

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO
CURSO DE DIREITO

ANA PAULA SCHROEDER BEZ

**A concessão de benefícios fiscais sobre os impostos municipais como instrumento de
revitalização do Centro Histórico de Florianópolis**

Florianópolis/SC

2022

ANA PAULA SCHROEDER BEZ

A concessão de benefícios fiscais sobre os impostos municipais como instrumento de revitalização do Centro Histórico de Florianópolis

Trabalho Conclusão do Curso de Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Gilson Wessler Michels

Florianópolis/SC

2022

BEZ, Ana Paula Schroeder

A concessão de benefícios fiscais sobre os impostos municipais como instrumento de revitalização do Centro Histórico de Florianópolis / Ana Paula Schroeder BEZ ; orientador, Gilson Wessler MICHELS, 2022.

84 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2022.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Patrimônio cultural. 3. Revitalização. 4. Extrafiscalidade. 5. Benefícios fiscais. I. MICHELS, Gilson Wessler. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em Direito. III. Título.

ANA PAULA SCHROEDER BEZ

A concessão de benefícios fiscais sobre os impostos municipais como instrumento de revitalização do Centro Histórico de Florianópolis

Este Trabalho Conclusão de Curso foi julgado adequado para obtenção do Título de Bacharel e aprovado em sua forma final pelo Curso de Direito.

Florianópolis, 18 de março de 2022.

Prof. Dr. Luiz Henrique Cademartori
Coordenador do Curso

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Gilson Wessler Michels
Orientador
Universidade Federal de Santa Catarina

Profa. Dra. Carolina Sena Vieira
Avaliadora

Me. Epaminondas José Messias
Avaliador

Este trabalho é dedicado aos meus pais, sem os quais eu jamais chegaria aonde cheguei.

AGRADECIMENTOS

Realizar este trabalho não foi tarefa fácil. Diante das incertezas da pandemia e do início de uma nova fase, marcada pelo fim da graduação, por muitas vezes pensei que não seria capaz de ultrapassar este período nebuloso. Entretanto, me dei conta de que são momentos como este que nos revelam a força intrínseca de cada um e a importância de ter uma rede de apoio.

Por esse motivo, meu primeiro agradecimento não poderia ser diferente: obrigada, pai, e obrigada, mãe, por todo o incentivo e carinho dispendidos durante todas as etapas da minha vida, especialmente nestes árduos meses finais de graduação. Sem o suporte de vocês, a conclusão desta seria impossível.

Agradeço especialmente também ao meu namorado, João Victor, por toda paciência e companheirismo demonstrados nestes quase quatro anos juntos e por me inspirar a cada dia que passa. Obrigada por me ajudar em cada etapa deste trabalho, desde a escolha do tema até a correção final.

Aos meus amigos e amigas que me acompanham desde o colégio e àqueles que a Universidade me proporcionou, principalmente a “turma da janela”: Amanda Veiga, Bianca Wagner, Giulia Rigoni, Karolainy Coelho, Letícia Ghisi e Nathália Neves.

A todos os meus chefes de estágio, aqui representados nas pessoas de Ana Cláudia de Andrade e Solon Sehn, por terem a paciência de me ensinar seus conhecimentos teóricos e práticos, indispensáveis para minha formação profissional.

Por fim, mas não menos importantes, a todos aqueles que fizeram parte da minha caminhada, mas que aqui não foram citados: somos eternamente responsáveis por aqueles que cativamos.

“Somos a memória que temos e a responsabilidade que assumimos. Sem memória não existimos, sem responsabilidade talvez não mereçamos existir”.

(SARAMAGO, 1994)

RESUMO

O presente trabalho visa analisar se, diante da necessidade de revitalização do patrimônio cultural edificado localizado na região do Centro Histórico de Florianópolis, o Poder Público Municipal pode fazer uso da concessão de benefícios fiscais sobre os impostos de sua competência no intuito de incentivar os proprietários e possuidores dos prédios históricos a preservá-los. Neste contexto, o objetivo geral da presente monografia é analisar a importância da concessão dos benefícios fiscais a fim de instigar os particulares a preservar os bens histórico-culturais sob seus domínios. Com este propósito, o estudo é dividido em três objetivos específicos: investigar a importância da proteção ao patrimônio cultural edificado em função do papel na formação da identidade dos indivíduos, assim como os instrumentos legais de preservação destes bens no plano mundial; analisar a possibilidade de utilização extrafiscal dos tributos enquanto instrumento de revitalização das áreas urbanas históricas degradadas; e demonstrar que a legislação municipal de Florianópolis, prevê a possibilidade de concessão de benefícios fiscais aos proprietários dos imóveis que tiveram seus valores antropológicos, históricos e culturais reconhecidos e, ainda, de incentivos àqueles prestadores de serviços, especialmente da área de *startups*, que instalem a sede de suas atividades no Centro Histórico, com o fito de revitalizar a região. Informa-se que a pesquisa faz uso do método dedutivo e da técnica de pesquisa bibliográfica, baseando-se na análise de livros, artigos, dissertações, teses e legislações.

Palavras-chave: Patrimônio cultural. Revitalização. Extrafiscalidade. Benefícios fiscais.

ABSTRACT

The present work aims to analyze whether, given the need to revitalize the built cultural heritage located in the Historic Center of Florianópolis, the Municipal Government can make use of the concession of tax benefits on taxes within its competence in order to encourage owners and possessors of historic buildings to preserve them. In this context, the general objective of this monograph is to analyze the importance of granting tax benefits in order to instigate individuals to preserve the historical-cultural assets under their domains. For this purpose, the study is divided into three specific objectives: to investigate the importance of protecting built cultural heritage in terms of its role in shaping the identity of individuals, as well as the legal instruments for the preservation of these assets worldwide; to analyze the possibility of applying the stimulative use of tax law as an instrument for the revitalization of degraded historic urban areas; and to demonstrate that the municipal legislation of Florianópolis provides the possibility of granting tax benefits to property owners whose building's anthropological, historical and cultural values have been recognized and, also, of incentives to those service providers, especially in the area of startups, that install the headquarters of its activities in the Historic Center, with the aim of revitalizing the region. It is reported that the research makes use of the deductive method and the technique of bibliographic research, based on the analysis of books, articles, dissertations, theses and legislation.

Keywords: Cultural Heritage. Revitalization. Stimulative Function of Taxes. Taxes benefits.

LISTA DE FIGURAS

| | |
|--|----|
| Figura 1 - Mapa de localização dos conjuntos de valor histórico e arquitetônico..... | 66 |
|--|----|

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC – Código Civil

CF – Constituição Federal

CTM – Código Tributário Municipal

CTN – Código Tributário Nacional

ICMS – Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação

IPHAN – Instituto de Patrimônio Histórico e Artístico Nacional

IPTU – Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana

IPIUF – Instituto De Planejamento Urbano De Florianópolis

ISS – Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza

LC – Lei Complementar

PMF – Prefeitura Municipal de Florianópolis

R/ISS – Regulamento do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza

RFB – Receita Federal do Brasil

RMIT – Regra Matriz de Incidência Tributária

SPHAN – Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional

STF – Supremo Tribunal Federal

UNESCO – Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1. INTRODUÇÃO..... | 15 |
| 2. O PATRIMÔNIO CULTURAL..... | 18 |
| 2.1. CONCEITOS E FUNDAMENTOS | 18 |
| 2.2. O PATRIMÔNIO CULTURAL COMO INTEGRANTE DOS CENTROS URBANOS..... | 20 |
| 2.3. HISTÓRICO DE PROTEÇÃO NO MUNDO..... | 23 |
| 2.4. AS ORIGENS DA PROTEÇÃO NO BRASIL..... | 26 |
| 2.5. A PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO CULTURAL EDIFICADO NO PÓS-88 | 31 |
| 2.6. OS INSTRUMENTOS DE INTERVENÇÃO URBANÍSTICA PARA A CONSERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO CONSTRUÍDO | 36 |
| 2.6.1. O tombamento..... | 37 |
| 2.6.2. A transferência do direito de construir | 40 |
| 2.6.3. O direito de preempção | 41 |
| 2.6.4. O estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV) | 42 |
| 3. DIREITO TRIBUTÁRIO: ENTRE A ARRECADAÇÃO E A EXTRAFISCALIDADE..... | 44 |
| 3.1. TRIBUTOS E COMPETÊNCIAS TRIBUTÁRIAS | 44 |
| 3.2. A FUNÇÃO EXTRAFISCAL DA TRIBUTAÇÃO | 48 |
| 3.2.1. Incentivos por meio da redução da carga tributária | 51 |
| 3.2.2. Desestímulos por meio do aumento da carga tributária | 53 |
| 3.3. O IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA..... | 55 |
| 3.4. O IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA..... | 58 |
| 4. A PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO EDIFICADO NO MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS..... | 64 |
| 4.1. O CENTRO HISTÓRICO DE FLORIANÓPOLIS | 64 |
| 4.2. A LEGISLAÇÃO URBANÍSTICA MUNICIPAL DE FLORIANÓPOLIS..... | 67 |

| | |
|---|-----------|
| 4.3. A APLICAÇÃO DOS INSTRUMENTOS TRIBUTÁRIOS PARA A REVITALIZAÇÃO DOS PRÉDIOS HISTÓRICOS DA REGIÃO CENTRAL DE FLORIANÓPOLIS..... | 71 |
| 5. CONCLUSÃO..... | 77 |
| REFERÊNCIAS | 80 |

1. INTRODUÇÃO

Basta uma breve caminhada pelo Centro Histórico de Florianópolis para se deparar com uma situação lamentável. Imóveis antigos, pertencentes ao patrimônio cultural da nossa cidade e registros vivos da nossa história, se encontram atualmente abandonados às ruínas, sem qualquer sinal de intervenção iminente. Não bastasse, o próprio descuido para com estas edificações faz com que a região, outrora vívida, hoje seja um vazio urbano.

Ocorre que, com o crescimento populacional dos centros urbanos, a demanda para obras de infraestrutura e de investimentos para promoção de direitos básicos, como educação e saúde, aumenta cada vez mais, a ponto de dificultar o custeio de outras políticas públicas que, embora necessárias, perdem importância quando comparadas com aquelas essenciais para a garantia de uma vida digna aos cidadãos.

Diante deste cenário e, considerando, ainda, a escassez das verbas públicas, torna-se necessário pensar em outras saídas que não dependam apenas do já limitado orçamento público. Para resolver este problema, portanto, é necessário valer-se de recursos de um outro possível ator para a consecução de políticas públicas de proteção do patrimônio edificado: os proprietários destes.

Todavia, para que isto aconteça, é imperioso que a municipalidade, haja vista a união de esforços em prol da conservação do patrimônio cultural, forneça aos indivíduos instrumentos de atuação urbanística hábeis a os incentivarem a tomar as medidas de salvaguarda necessárias.

Pensando nisto, e tendo em conta que Florianópolis está em época de discussões acerca da revisão do Plano Diretor, formulou-se o problema da pesquisa nos seguintes termos: diante da necessidade de revitalização do patrimônio cultural e arquitetônico do Município, poderia a legislação tributária municipal ser utilizada como um mecanismo de fomento, ou melhor, como um incentivo aos proprietários e possuidores de prédios históricos a preservá-los?

Deste modo, a fim de responder ao questionamento realizado, com o intuito de se investigar a função extrafiscal da tributação no que se refere ao manejo das alíquotas como incentivo para revitalização do patrimônio cultural edificado, dividiu-se o presente trabalho em três objetivos específicos, correspondentes ao desenvolvimento de três capítulos, os quais passam a ser explicados.

No primeiro capítulo, buscar-se-á explicar o que é patrimônio cultural, qual a sua importância e o motivo pelo qual a proteção dos bens imóveis com valor cultural deve ser feita. Além disso, analisar-se-á o histórico mundial de salvaguarda dos bens culturais enquanto integrantes dos centros urbanos, culminando no estudo das previsões normativas brasileiras, especialmente no período pós Constituição Federal de 1988, haja vista a introdução da Lei nº 10.257, de 2001, também chamada de Estatuto da Cidade, no ordenamento brasileiro, a qual veio a estabelecer os instrumentos jurídicos, políticos e tributários a serem utilizados para a consecução das políticas urbanísticas. Dentre estes, será dedicada maior atenção àqueles que poderão ser utilizados para a proteção do patrimônio cultural edificado: o tombamento, a transferência do direito de construir, o direito de preempção e o estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

O segundo capítulo, por sua vez, terá como objeto de estudo o Direito Tributário enquanto instrumento de atuação urbanística, buscando-se analisar se os impostos municipais, representados pelo Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana e o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza, poderão ser utilizados para além da arrecadação, isto é, com fins extrafiscais de proteção do patrimônio cultural.

Finalmente, a partir das conclusões feitas no capítulo anterior, o terceiro e último estudará se a legislação municipal de Florianópolis, representada pelo Plano Diretor e por leis esparsas, prevê a modulação de alíquotas de IPTU e ISS com fito de proteger os bens tombados.

Assim sendo, buscando alcançar os referidos objetivos, o presente trabalho, realizado sob a forma de monografia, fará uso do método dedutivo, uma vez que, por desencadeamento lógico, parte da análise de previsões genéricas em direção a situações concretas, qual seja a aplicabilidade dos instrumentos de proteção dos imóveis históricos permitidos na legislação nacional no âmbito do Município de Florianópolis. Para tanto, será realizada ampla consulta bibliográfica a doutrinas, artigos e legislações tanto de âmbito nacional quanto local.

Importa ressaltar, ainda, serem raros os trabalhos acadêmicos que abordam a confluência entre os temas tributários e urbanísticos, principalmente no que tange à tributação municipal de Florianópolis e o desenvolvimento de uma gestão urbana colaborativa de manutenção dos imóveis históricos neste Município, busca-se, por meio dos conhecimentos fundados nos estudos sobre as citadas áreas do direito, considerando a realidade socioeconômica de nossa cidade, analisar os impactos dos tributos municipais, bem como a relevância dos incentivos fiscais concedidos pela

municipalidade enquanto possível medida para a preservação do patrimônio histórico-cultural de Florianópolis.

Desta forma, estima-se que o presente trabalho poderá contribuir de forma significativa para a evolução das discussões realizadas acerca da gestão urbana colaborativa que tenha como objetivo a confluência de interesses público e privado em relação à manutenção dos imóveis históricos.

2. O PATRIMÔNIO CULTURAL

Só se pode proteger o que se conhece. Assim, antes de se apresentarem os meios pelos quais é possível salvaguardar o patrimônio cultural, torna-se imprescindível entender do que ele é feito, qual a sua importância e o porquê de se preservar.

Deste modo, faz-se necessário, de início, analisar cada um dos dois elementos da locução “patrimônio cultural”, sendo o primeiro objeto da análise o substantivo “cultura”, aquilo a que o adjetivo “cultural” faz referência.

2.1. CONCEITOS E FUNDAMENTOS

Diferentemente dos outros animais na natureza, o *Homo sapiens* é um dos poucos, senão o único, que possui poucas diretrizes natas acerca de como se comportar diante das situações cotidianas. Por não possuírem essas informações genéticas e, ao mesmo tempo, necessitarem do convívio em grupos para a sobrevivência, criou-se um mecanismo de padronização de conhecimentos, arte, moral, crenças, símbolos, normas e hábitos a ser transmitido continuamente entre ascendentes e descendentes. A este instrumento próprio da espécie humana damos o nome de cultura.

Foi Edward Tylor, um dos pais da antropologia social, o primeiro a utilizar, em inglês, o termo “culture”, advindo do alemão “kultur”, como sinônimo desse conjunto de mecanismos adquiridos por um indivíduo enquanto membro de uma coletividade. Segundo Laraia,

Com esta definição Tylor abrangia em uma só palavra todas as possibilidades de realização humana, além de marcar fortemente o caráter de aprendizado da cultura em oposição à idéia de aquisição inata, transmitida por mecanismos biológicos¹.

Com isso, afastada a concepção de conhecimento inato, tem-se que o ser humano, assim como na metáfora aristotélica, nasce como uma folha em branco; é o resultado, pois, do meio cultural em que está inserido, identificando-se com os demais que também herdaram os conhecimentos adquiridos através da convivência com as gerações anteriores. Cria-se, assim, por meio do processo dialético de identificação-

¹ LARAIA, Roque de Barros. **Cultura: um conceito antropológico**. Rio de Janeiro: Ed. Jorge Zahar, 2001. p. 26.

diferenciação, a noção de identidade, a qual “só pode ser definida, social e historicamente, na relação com o outro, seja ele um estranho ou um igual”².

A cultura, assim, ao ser transmitida, passa a se comportar também como um bem, na medida em que integra a herança social de quem a recebe, compondo sua identidade e patrimônio.

O patrimônio, por sua vez, segundo elemento a ser estudado, se origina da palavra latina “*patrimonium*”, representando tudo aquilo que constituía o bem de família sob administração do *pater familias*. Entretanto, passada a concepção patriarcal, infere-se que este verbete possui sentido mais abrangente, podendo significar:

- 1 herança familiar
- 2 conjunto dos bens familiares
- 3 (1552) *fig.* grande abundância; riqueza, profusão *⟨p. artístico⟩*
- 4 bem ou conjunto de bens naturais ou culturais de importância reconhecida para determinado lugar, região, país ou mesmo para a humanidade, que passa(m) por um processo de tombamento para que seja(m) protegido(s) e preservado(s) *⟨Ouro Preto é uma das cidades históricas brasileiras tombadas pelo p. da Unesco⟩ ⟨o samba de roda foi reconhecido como obra-prima do p. oral e imaterial⟩*
- 5 jur conjunto dos bens, direitos e obrigações economicamente apreciáveis, pertencentes a uma pessoa ou a uma empresa³.

Reunindo os significados, depreende-se que o patrimônio cultural é um conjunto de bens, que, independentemente de sua natureza ou composição física, compõem a herança material ou imaterial de determinada coletividade, seja em prol desta, seja da humanidade, de modo que lhe é devida proteção em razão do seu valor histórico ou do seu valor sociológico.

É composto, segundo Hugues de Varine-Bohan, citado por Rodrigues, por três elementos: conhecimento, meio ambiente e artefatos, assim caracterizados:

O conhecimento humano é intangível, não tridimensional, mas científico, incluindo todas as tecnologias, todas as disciplinas, podendo ser tanto erudito como popular. O meio ambiente tem origem natural, podendo haver vários estágios entre a natureza virgem, a selvagem e aquela civilizada. De certa forma, o homem já agiu, em maior ou menor grau, sobre todos os ecossistemas. Os artefatos, por sua vez, são aqueles bens que o homem produziu, fazendo atuar seus conhecimentos sobre o meio-ambiente⁴.

² ASSIS, Wilson Rocha. O patrimônio cultural e a tutela jurídica das identidades. *In: CUREAU, Sandra et al. (Coord.). Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural*. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 68.

³ PATRIMÔNIO. *In: DICIONÁRIO Houaiss da Língua Portuguesa - versão online*. Disponível em: <https://houaiss.uol.com.br/corporativo/apps/uol_www/v5-4/html/index.php#1>. Acesso em: 5 jan. 2022.

⁴ RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Aspectos polêmicos em torno do patrimônio cultural. *In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Estudos de direito do patrimônio cultural*. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 89-112. p. 92a.

Destarte, é a partir da interação destes três elementos que o ser humano tem a capacidade de modificar seu entorno, isto é, aplicando o conhecimento adquirido sobre os componentes naturais, transforma-os em produtos, os “bens culturais”⁵, os quais podem da mais completa variedade, englobando desde o mais simples objeto até as grandes construções integrantes de centros urbanos.

2.2. O PATRIMÔNIO CULTURAL COMO INTEGRANTE DOS CENTROS URBANOS

A partir do fim da Idade Média, em razão da modificação das relações sociais e econômicas, mudaram-se, também, as formas de assentamentos humanos. A população, anteriormente rural, agora formava pequenos aglomerados caracterizados pela densidade demográfica, existência de profissões diversificadas, economia permanente e com relações especiais com o meio rural e existência de camada com produção, consumo e direitos próprios⁶. Nasceram, assim, os primeiros centros urbanos, locais de compartilhamento de experiências e formação de identidade.

É neste espaço urbano recém-formado que ocorrem as trocas sociais, econômicas e culturais entre os próprios habitantes e destes com os migrantes, enriquecendo cada vez mais as experiências individuais e coletivas e o próprio espaço, na medida em que, com o intercâmbio de informações, surgem novas técnicas e meios de se relacionar com o ambiente.

Surge a necessidade, então, de reformulação do solo para o atendimento das necessidades: casas para morar, praças para conviver, mercados para comercializar, prédios governamentais para administrar, igrejas para rezar, fortes para proteger, ruas para se locomover, portos para atracar, cemitérios para enterrar.

Com o passar do tempo, ainda que não sejam mais utilizadas, essas obras se incorporaram ao espaço e fazem parte do cotidiano dos moradores. Mais: em que pese estes não terem vivido na época em que as construções foram realizadas, elas se tornam “lugares de memória”, os quais, segundo Pollack, “fora do espaço-tempo da vida de

⁵ LEMOS, Carlos A. C. **O que é Patrimônio Histórico**. São Paulo: Ed. Brasiliense, 1981. p. 10.

⁶ SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro**. 4. ed., revista e atualizada. São Paulo: Malheiros Ed., 2006. p. 24.

uma pessoa, podem constituir lugar importante para a memória do grupo, e por conseguinte da própria pessoa, seja por tabela, seja por pertencimento a esse grupo”⁷.

Neste sentido, assevera Costa:

a matéria histórica passa a ter grande importância como guardiã de nossa identidade e memória. Em especial nossos centros urbanos, bens supostamente estáticos, onde o registro do nosso modo de vida se deposita em camadas de vestígios, tem papel fundamental pois guarda um conjunto de vestígios e valores que não se restringem simplesmente ao seu traçado urbano, mas extrapolam a matéria, evocando memórias passadas e partilhando traços de identidade⁸.

A reabilitação desses lugares de memória, portanto, é necessária por vincular o povo com o espaço em que habita e reafirmar sua identidade cultural. Isso não significa, entretanto, que toda edificação deve ser preservada *ad eternum*, pois, além da escassez do solo urbano e das dificuldades práticas, congelar-se-ia a dinâmica da própria cidade enquanto organismo cultural pulsante.

Lemos, nesta toada, na tentativa de responder à pergunta “o que preservar?”, sugere três respostas diferentes, cada qual baseada em uma situação urbana particular:

A primeira é aquela que reúne um traçado urbano qualquer acompanhado de construções originais que podemos chamar de primárias, suas contemporâneas como já vimos. É aquela que encontramos em Brasília, Outro Preto, em Parati, em Areais, no vale do Paraíba e em certos trechos de Iguape e de tantas outras cidades velhas que, por um motivo ou outro, guardaram seus edifícios antigos formando verdadeiras “manchas”, cujos relacionamentos primitivos com as áreas livres originais ainda estão conservados.

A segunda hipótese é aquela que mostra traçados urbanos quaisquer cujas construções lindeiras não são mais as originais devido, principalmente, a sucessivas solicitações de programas sempre renovados. É o caso das antigas ruas centrais de São Paulo, que formam o folclórico “Triângulo”. A rua Direita, por exemplo, já foi estritamente residencial, quando, no primeiro e segundo séculos, a rua da Quitanda se resumia na “zona comercial” da cidade humilde. Hoje ela só abriga lojas em edifícios de variadas idades completamente envolvidos por espalhafatosos aparatos publicitários, com suas novas visuais caracterizadoras de uma outra situação. Neste caso da segunda hipótese, o que há a preservar prioritariamente é só a trama urbana desacompanhada, conforme o caso de suas construções adjacentes. Foi o que aconteceu, por exemplo, com Cananéia, cujo tombamento incluiu a rua Tristão Lobo, muito parca em construções antigas originais.

A terceira hipótese é aquela que apresenta conjuntos de construções antigas situadas em logradouros públicos alterados devido a intervenções modernas em traçados primitivos. A avenida Getúlio Vargas, no Rio, por exemplo, surgida a partir da demolição de sucessivos quarteirões, deixou à mostra

⁷ POLLACK, Michel. Memória e identidade social. *In: Estudos Históricos*. Rio de Janeiro, vol. 5, nº 10, 1992.

⁸ COSTA, Daniela. **PRESERVANDO O PASSADO EM PAÍSES DESMEMORIADOS: a preservação do patrimônio urbano no Brasil e nos Estados Unidos**. 5º Colóquio Ibero-Americano: Paisagem Cultural, Patrimônio e Projeto Belo Horizonte/MG - de 26 a 28/09/2018. p. 3.

séries de pequenos sobrados do século XIX antes relacionados a ruas e becos estreitos desaparecidos com as desapropriações⁹.

Mas o problema ainda vai além. Isso porque definir o que deve ser protegido, ainda que com base nas três hipóteses sugeridas por Lemos, é uma atividade que envolve interesses privados, na medida em que o patrimônio edificado serve como registro documental das manifestações culturais dos mais variados grupos. Quem tem o direito de ter sua memória preservada?

A fim de replicar o questionamento, é preciso ter em mente a concepção de que a cidade é um direito de todos, dependendo do exercício do poder coletivo para ser efetivado. Desta forma, a preservação da identidade grupal necessita da atuação da comunidade. As providências hábeis a garantir a preservação ao patrimônio cultural sujeitam-se à intensidade da consciência social da coletividade em entender a função identitária e a importância da conservação dos bens históricos.

Consoante assevera Rodrigues, explicando Morato Leite¹⁰, a participação popular, tão necessária para a efetivação da preservação dos lugares de memória, só pode se concretizar com a informação e a educação ambiental. Isto, pois, como assevera este Professor, “em uma rede interligada de informação, participação e educação, a última é a base das demais, pois só munido de educação pertinente é que o cidadão exerce seu papel ativo, com plenitude”¹¹.

Ocorre, porém, que, ainda que a população se esforce para unir-se em prol da conservação do patrimônio devido aos valores histórico e sociológico que isso representa, vários são os fatores que a impedem de acontecer. O principal deles é que motivou a realização deste trabalho é a falta de recursos públicos.

Com o *boom* no crescimento demográfico e a valorização econômica dos imóveis localizados nas regiões centrais, ocorreu uma forte descentralização dos centros urbanos em direção aos bairros periféricos. Essa expansão dos limites das cidades, a chamada horizontalização, motivou a administração pública a virar as costas para os centros históricos e despender, com razão, mais dinheiro com infraestrutura básica, haja vista a maior ocorrência de migrações pendulares diárias e a necessidade de oferecimento de serviços públicos nas novas áreas habitadas.

⁹ LEMOS, *op. cit.*, pp. 62-63.

¹⁰ RODRIGUES, *op. cit.*, p. 97a.

¹¹ LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental do individual ao coletivo extrapatrimonial**. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. 1999. p. 28.

A urbanização das regiões periféricas, todavia, não precisa significar a degradação do patrimônio edificado das áreas centrais. Com efeito, o urbanismo, entendido como ciência e técnica que visa a aplicação dos princípios urbanísticos como medida para ordenar os espaços urbanos, “é o conjunto de medidas estatais destinadas a organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem na comunidade”¹², dentre as quais se inclui a manutenção e restauração dos bens culturais edificados.

Devem as políticas urbanísticas, pois, proporcionar a evolução das cidades e o aumento da qualidade de vida nas mesmas ao mesmo tempo em que preserva a memória comunitária por meio da conservação do patrimônio edificado, uma vez que, se a gestão ocorrer da maneira correta, um não se torna impeditivo do outro.

É por este motivo que o “pensar a cidade” enquanto locais de preservação de memória, ainda que tarefa difícil, tem sido fruto de esforços coletivos ao longo da história, evidenciados pelas várias cartas, tratados e convenções realizadas no último século, como se passará a ver.

2.3. HISTÓRICO DE PROTEÇÃO NO MUNDO

Por serem frutos de interesses coletivos, os bens componentes do patrimônio cultural desde há muito são objetos de esforços para sua preservação. Não são, pois, símbolos da crise identitária resultante da liquidez da modernidade.

Na verdade, leis que versam sobre a conservação destes bens, especialmente os imóveis, tema principal deste trabalho, estão presentes nos ordenamentos jurídicos desde os primeiros séculos da Era Cristã. A título de exemplo, temos o Império Romano, em que, durante no século III d.C., o cidadão que comprasse um imóvel na intenção de demoli-lo estaria sujeito à aplicação de multa. Séculos depois, em 1162, o Senado Romano tinha o dever de aplicar “os piores castigos” e, ainda, de confiscar os bens daqueles que atentassem contra a Coluna de Trajano¹³.

Posteriormente, a matéria voltou a ganhar força no século XIX, com a passagem da Revolução Francesa, episódio em que os revolucionários destruíam bens históricos no intuito de romper com a antiga ordem monárquica e instaurar seus ideais. Conforme

¹² Hely Lopes Meirelles *apud* SILVA, *op. cit.*, p. 31.

¹³ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Evolução histórica da legislação protetiva do patrimônio cultural no Brasil. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum. 2012. p. 195.

bem descreve Rodrigues, “desde o início, a luta pela preservação do patrimônio cultural já encontrava a oposição dos demagogos governantes de plantão, sempre prontos a sacrificar os valores culturais de uma nação a interesses ideológicos momentâneos”¹⁴.

No plano mundial, diversos foram os documentos elaborados acerca da proteção ao patrimônio cultural no decorrer do século XX. O primeiro deles, a Carta de Atenas de 1931, é o resultado da Conferência Internacional de Atenas, na qual se reuniram representantes de mais de vinte países para discutirem acerca do modo como ocorreria o restauro das construções monumentais e de excepcional valor, principalmente em virtude das grandes destruições ocorridas durante a Primeira Grande Guerra. Recomendou-se, naquele momento, a colaboração de conservadores e arquitetos com especialistas de outras áreas, como das ciências da natureza, a fim de aplicar diferentes métodos na conservação e, ainda, a divulgação de informações sobre os restauros por parte do Conselho Internacional de Museus¹⁵.

Dois anos depois, ocorreu nova reunião na capital grega, desta vez em razão do evento organizado pelo Congresso Internacional de Arquitetura Moderna. Enquanto o primeiro documento destacava o caráter de direito coletivo do patrimônio cultural e a necessidade de manutenção dos imóveis enquanto objetos de grande valor artístico, esta, mais recente, explorava a função do monumento dentro da cidade, graças à visão do “urbanismo funcionalista”¹⁶, cuja marca é a racionalização do solo urbano. Justamente em razão dessa vertente, que primava pela higiene e salubridade, foi permitida a demolição de diversos bens imóveis sob o pretexto de que seriam focos de doenças, embora já existissem técnicas para recuperá-los¹⁷.

Anos mais tarde, a Carta de Veneza, fruto do Segundo Congresso Internacional de Arquitetos e Técnicos dos Monumentos Históricos de 1964, veio a representar grande avanço na noção de preservação do patrimônio cultural. Isso porque, ao contrário dos documentos anteriores, que primavam pela excepcionalidade do bem, a

¹⁴ RODRIGUES, José Eduardo Ramos. O Patrimônio Cultural nos documentos internacionais. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum. 2012. p. 290b.

¹⁵ ESCRITÓRIO DOS MUSEUS DA SOCIEDADE DAS NAÇÕES. Carta de Atenas, Atenas: 1931. Disponível em: <<http://www.patrimoniocultural.gov.pt/media/uploads/cc/CartadeAtenas.pdf>>. Acesso em: 31 jan. 2022.

¹⁶ ALMEIDA, Eneida de. **O "construir no construído" na produção contemporânea: relações entre teoria e prática**. Tese (Doutorado em História e Fundamentos da Arquitetura e do Urbanismo) – Universidade de São Paulo – Faculdade de Arquitetura e Urbanismo. 2010. p. 65. Disponível em: <<https://teses.usp.br/teses/disponiveis/16/16133/tde-26042010-150955/publico/10.pdf>>. Acesso em: 31 jan. 2022.

¹⁷ RODRIGUES, *op. cit.*, p. 293b.

Carta expõe outra concepção de patrimônio e o porquê de sua preservação logo em seu primeiro artigo:

Art. 1 - O conceito de monumento histórico engloba, não só as criações arquitetônicas isoladamente, mas também os sítios, urbanos ou rurais, nos quais sejam patentes os testemunhos de uma civilização particular, de uma fase significativa da evolução ou do progresso, ou algum acontecimento histórico. Este conceito é aplicável, quer às grandes criações, quer às realizações mais modestas que tenham adquirido significado cultural com o passar do tempo¹⁸.

Embora tímido, este foi o início de uma noção mais democrática do patrimônio a ser conservado, na medida em que retirava parte da atenção dada apenas aos monumentos e a redistribuía aos bens que, ainda que modestos, tinham valor memorial para os indivíduos a eles vinculados.

Este aspecto continuou a ser explorado nos documentos seguintes, a exemplo da Convenção de Paris de 1972. Nesta, foi assegurada a proteção do patrimônio cultural enquanto constituído por monumentos, conjuntos e locais de interesse, assim definidos:

Os monumentos. — Obras arquitectónicas, de escultura ou de pintura monumentais, elementos ou estruturas de carácter arqueológico, inscrições, grutas e grupos de elementos com valor universal excepcional do ponto de vista da história, da arte ou da ciência;

Os conjuntos. — Grupos de construções isolados ou reunidos que, em virtude da sua arquitectura, unidade ou integração na paisagem, têm valor universal excepcional do ponto de vista da história, da arte ou da ciência;

Os locais de interesse. — Obras do homem, ou obras conjugadas do homem e da natureza, e as zonas, incluindo os locais de interesse arqueológico, com um valor universal excepcional do ponto de vista histórico, estético, etnológico ou antropológico¹⁹.

Infere-se, assim, a ratificação do “valor excepcional” para além da estética e preço, em direção ao histórico, etnológico e antropológico.

Outra novidade importante do documento foi a criação do Comitê do Patrimônio Mundial, cuja função dos vinte e um representantes dos Estados-Partes é organizar, publicar e divulgar as Listas do Patrimônio Mundial e do Patrimônio Mundial em Perigo.

Pouco tempo depois, em 1976, foi adotada em Nairóbi uma “recomendação relativa à proteção dos conjuntos históricos e tradicionais e ao seu papel na vida contemporânea”, em razão dos riscos de homogeneização e despersonalização das cidades ao redor do mundo provocados por medidas urbanísticas, de modo que apenas a

¹⁸ ICOMOS. Carta de Veneza. Veneza: 1964. Disponível em: <https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/upload/d7af9_Carta_de_Veneza_1964.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2022.

¹⁹ UNESCO. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural**. Paris: 1972. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/cultura/conv_patrim.htm>. Acesso em: 31 jan. 2022.

preservação dos conjuntos históricos poderia resguardar a dimensão cultural e a identidade das populações ao redor do globo. De acordo com Choay:

pela primeira vez, a conservação viva dos conjuntos antigos é apresentada como um meio de lutar não apenas pela proteção de particularismos étnicas e locais, mas também contra o processo planetário de banalização e estandardização das sociedades e de seu meio²⁰.

Já em 1985 foi elaborada a Declaração do México, na qual reside a mais moderna conceituação de patrimônio cultural, redigida nos seguintes termos:

O patrimônio cultural de um povo compreende as obras de seus artistas, arquitetos, músicos, escritores e sábios, assim como as criações anônimas surgidas da alma popular e o conjunto de valores que dão sentido à vida. Ou seja, as obras materiais e não materiais que expressam a criatividade desse povo: a língua, as crenças, os lugares e monumentos históricos, a cultura, as obras de arte e os arquivos e bibliotecas.

Qualquer povo tem o direito e o dever de defender e preservar o patrimônio cultural, já que as sociedades se reconhecem a si mesmas através dos valores em que encontram fontes de inspiração criadora²¹.

Ademais, esta Carta:

Enfatiza ainda a necessidade de democratizar-se a cultura através da mais ampla participação do indivíduo na tomada de decisões que concernem à vida cultural e na sua difusão e fruição (item 18). Destarte, a fim de garantir a participação de todos os indivíduos na vida cultural, é preciso eliminar as desigualdades provenientes, entre outras, da origem e da posição social, da educação, da nacionalidade, da idade, da língua, do sexo, das convicções religiosas, da saúde ou da pertinência a grupos étnicos minoritários ou marginais (item 22)²².

Finalmente, em 1986, foi elaborada a Carta de Washington, a “carta internacional para a salvaguarda das cidades históricas”, resultante de doze anos de discussões acerca da conservação dos centros históricos localizados nas áreas urbanas, degradadas por causa dos impactos da industrialização. Ela representou a consolidação da Carta de Veneza de 1964 e a concretização da democratização do patrimônio cultural, noção abarcada, como se verá no próximo capítulo, pela Constituição Federal de 1988.

2.4. AS ORIGENS DA PROTEÇÃO NO BRASIL

²⁰ CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio**. 6. ed. São Paulo:Ed. UNESP, 2017. p. 223.

²¹ UNESCO. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Conferência Mundial sobre as políticas culturais**. Cidade do México: 1982. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Declaracao%20do%20Mexico%201985.pdf>>.

Acesso em: 31 jan. 2022.

²² RODRIGUES, *op. cit.*, p. 301b.

No Brasil, o primeiro ato conservatório aconteceu em 1742, ainda no período colonial, quando o Vice-Rei, André de Melo e Castro, ordenou ao então Governador de Pernambuco, Luís Pereira Freire de Andrade, a interrupção das obras que transformariam o Palácio das Duas Torres, edificado a mando de Maurício de Nassau, em um quartel.

Anos mais tarde, a vinda da Família Real Portuguesa ao país estimulou o interesse desta pela cultura brasileira, motivo pelo qual Dom João VI criou o Museu na Corte do Rio de Janeiro e, ainda, incentivou os trabalhos de diversos cientistas, tanto das ciências naturais quanto das sociais, proporcionando a divulgação dos aspectos culturais brasileiros.

As raízes da proteção do patrimônio cultural no ordenamento jurídico pátrio, todavia, foram firmadas apenas em 1830, já no Período Imperial, momento em que foi editado o art. 178 do Código Criminal daquele ano. Segundo este artigo, estaria sujeito à pena “de prisão com trabalho por dous mezes a quatro annos, e de multa de cinco a vinte por cento do valor do damno causado” aquele que viesse a “destruir, abater, mutilar, ou damnificar monumetos, edificios, bens publicos, ou quaesquer outros objectos destinados á utilidade, decoração, ou recreio publico”²³.

Mesmo com a expulsão do Imperador Dom Pedro II e sua família do país, a conservação do patrimônio continuou a ser objeto de atos normativos. Em 1890, o Marechal Deodoro da Fonseca, primeiro presidente da jovem República, concedeu o que pode ser considerado o primeiro incentivo fiscal para o fomento do patrimônio cultural brasileiro: por meio do Decreto de nº 879, determinou-se a não incidência de tributos sobre as obras de arte importadas que pudessem contribuir com o enriquecimento artístico do Brasil.

Esforços em prol da preservação do patrimônio histórico continuaram a ser despendidos nas décadas que se seguiram, como a elaboração do anteprojeto de lei dedicado à proteção do patrimônio histórico por Alberto Childe, a mando do presidente da Sociedade Brasileira de Belas Artes, Bruno Lobo, e os projetos legislativos feitos pelos deputados Luiz Cedro e Augusto de Lima em 1923 e 1924, respectivamente. O Estado de Minas Gerais, ainda, no intuito de salvaguardar as cidades históricas, enviou ao governo federal um outro anteprojeto, de autoria de Jair Lins, mas, novamente, a tentativa foi frustrada.

²³ BRASIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Manda executar o Código Criminal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em: 07 jan. 2022.

Uma vez que as investidas de criação de leis em âmbito federal restavam infrutíferas, houve um deslocamento das tentativas de conservação da esfera federal para os estados, destacando-se Minas Gerais, Bahia e Pernambuco. Ocorre, porém, que, ainda que as leis fossem aprovadas nos respectivos entes, a ausência de previsão no Código Civil de penalidades a serem aplicadas àqueles que atentassem contra o patrimônio tornava árduo o trabalho de preservação²⁴.

Em âmbito nacional, somente em 1933 publicou-se a primeira legislação integralmente destinada à proteção do patrimônio cultural brasileiro, o Decreto de nº 22.928, por meio do qual a Cidade de Ouro Preto foi erigida em Monumento Nacional, haja vista ter sido “teatro de acontecimentos de alto relevo histórico na formação da nossa nacionalidade e que possui velhos monumentos, edifícios e templos de arquitetura colonial, verdadeiras obras d'arte, que merecem defesa e conservação”²⁵.

Com o reconhecimento do dever do governo federal de proteger o patrimônio cultural, as inovações do período Vargas não pararam. Em 1934, foi promulgada a primeira Constituição da República a fazer referência expressa à proteção do patrimônio cultural do país ao mesmo tempo em que elevava a cultura a um patamar de direito dos cidadãos. Dois anos depois, por meio do Decreto de nº 1.087, o Pacto de Röerich adentrou no sistema jurídico nacional, tendo sido “o primeiro tratado multilateral americano que disciplinou, exclusivamente, a proteção dos bens culturais”²⁶.

Em 1937, meses antes do golpe de Estado que instauraria o regime ditatorial, Vargas promulgou a Lei de nº 378, que criaria o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN) com fins de proteção deste, e, já no período do Estado Novo, assinou o Decreto-Lei de nº 25, também conhecido como “Lei do Tombamento”. No âmbito penal, o Código de 1940 criminalizou a destruição, deterioração ou alteração dos bens tombados pelo SPHAN²⁷.

²⁴ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Evolução histórica da legislação protetiva do patrimônio cultural brasileiro. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. pp. 195-215. p. 201.

²⁵ BRASIL. **Decreto nº 22.928, de 12 de julho de 1933**. Erige a cidade de Ouro Preto em monumento nacional. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22928-12-julho-1933-558869-publicacaooriginal-80541-pe.html>. Acesso em: 12 jan. 2022.

²⁶ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Evolução histórica da legislação protetiva do patrimônio cultural no Brasil. In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 203.

²⁷ “Dano em coisa de valor artístico, arqueológico ou histórico

Art. 165 - Destruir, inutilizar ou deteriorar coisa tombada pela autoridade competente em virtude de valor artístico, arqueológico ou histórico:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

Alteração de local especialmente protegido

No ponto, importa tecer um breve comentário sobre as motivações por trás das referidas mudanças. É que, naquele período, buscava-se a constituição de uma identidade nacional que rompesse com o ruralismo da Política Café com Leite e enaltescesse a urbanização advinda da industrialização e do êxodo rural. Assim sendo, não é difícil entender o porquê de ter se decidido valorizar os imóveis históricos citadinos como marca dessa emancipação²⁸ e, especialmente, os de influência barroca, uma vez que eleitos como representantes do nascedouro do Estado brasileiro.

Mas, para além da classe política, destaca-se que outros setores sociais se importavam com o tema. Como traduzido pela Semana de Arte Moderna, ainda na década anterior à instituição do Estado Novo, a elite intelectual brasileira entendia que a constituição de um patrimônio cultural assentaria as bases para a tão almejada modernização e, assim, a legitimaria. Tanto o é que, mais tarde, nomes como o de Mário de Andrade estariam por trás do Projeto de Lei que veio a ser outorgado por Getúlio por meio da Lei de nº 378.

Além disso, conforme explicado por Chuva,

Os 15 anos de governo Vargas foram marcados por um nacionalismo como política de Estado, tendo sido implantadas instituições e normas de controle social, [...]. A institucionalização das ações de proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, portanto, deve ser compreendida não isoladamente, como obra de ilustres intelectuais, mas em relação a outras instituições igualmente criadas para exercer o controle centralizado sobre o espaço e as pessoas – um território e seus habitantes integrantes de um Estado que se pretendia nacional, sob a ideologia do Estado tutor e protetor²⁹.

Sendo assim, a escolha por proteger imóveis citadinos que marcavam o período da Independência do país em relação a Portugal, especialmente na região das Minas Gerais, onde ocorreu a Inconfidência, teve por objetivo a construção de uma ideia de “nação brasileira”, cabendo ao SPHAN forjar a materialidade dessa falsa ancestralidade homogênea de um território de dimensões continentais e extremamente desigual por meio da proteção dos bens arquitetônicos coloniais na região.

Art. 166 - Alterar, sem licença da autoridade competente, o aspecto de local especialmente protegido por lei:

Pena - detenção, de um mês a um ano, ou multa”.

²⁸ CURADO, João Guilherme. A dimensão do patrimônio no Regime Vargas - reflexos em Pirenópolis/GO: décadas de 1930 e 1940. *Cordis. Dimensões do Regime Vargas*, v. 2, São Paulo, nº 19, p. 252-285, jul./dez. 2017.

²⁹ CHUVA, Marcia. Entre vestígios do passado e interpretações da história: introdução aos estudos sobre patrimônio cultural no Brasil. In: CUREAU, Sandra et al. (Coord.). **Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 42.

É importante registrar que, como a modernização era um dos objetivos estatais, a preservação se deu primeiramente de imóveis isolados ou em pequenas cidades coloniais, longe das novas zonas de desenvolvimento urbano e econômico do país.

De acordo com Pessoa,

A preservação na visão do grupo de arquitetos modernos brasileiros não deveria ser um empecilho ao desenvolvimento do país e a produção da nova arquitetura. A conservação dos testemunhos do passado colonial servia para forjar a identidade da nação, que se completava com a imagem de presente, ou melhor dizendo, de futuro que para eles a arquitetura moderna anunciava ao País³⁰.

Ultrapassado o regime autoritário de Vargas e a promulgação da Constituição de 1946, a proteção a patrimônio cultural passou a ser tarefa exclusivamente do poder público. Nas décadas seguintes, inclusive durante a Ditadura Militar, atos normativos protetivos continuaram a ser editados, com destaque para a inserção na legislação pátria da Convenção Relativa à Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural e da ação civil pública de responsabilidade por danos causados, dentre outros, a bens de valor artístico e histórico.

Findos os anos de chumbo, a Constituição Federal de 1988 voltou a dar o destaque devido à matéria, instituindo em seu corpo, por meio do art. 216, a dimensão de direito fundamental da proteção ao patrimônio, nos seguintes termos:

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

I - as formas de expressão;

II - os modos de criar, fazer e viver;

III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas;

IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;

V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico³¹.

Nota-se que a previsão constitucional não concebe apenas a proteção de bens culturais excepcionais, mas qualquer um que seja importante para a identidade dos mais variados grupos da sociedade. Anteriormente, a proteção se dava tão somente de patrimônios grandiosos e originados pelas classes econômica e politicamente

³⁰ PESSOA, José. Reflexões sobre a preservação de áreas urbanas no Brasil. In: CUREAU, Sandra et al. (Coord.). **Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 54.

³¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 12 jan. 2022.

dominantes, enquanto a memória das classes “inferiores” ficava à margem do registro histórico³².

Referido entendimento, felizmente, alterou-se quando finalmente se compreendeu que os lugares tidos como marginalizados ou até mesmo insignificantes, uma vez que não pertencentes a setores poderosos, demonstram a diversidade de pessoas que integravam a própria cidade e, com isso, conservá-los poderia potencializar a identificação dos variados grupos com o ambiente em que se encontram. Demonstra-se, assim, a soberania das comunidades e reafirma-se sua identidade cultural³³.

A matéria física, por conseguinte, passa à função de guardiã da identidade e da memória e de símbolo da diversidade de indivíduos através da história para projetar o passado em direção ao futuro.

Sendo assim, porquanto representante da diversidade cultural do país e integrante da gama de representações da dignidade da pessoa humana, a defesa do patrimônio cultural se tornou imperativa, especialmente quando inserido em área urbana, oportunidade em que será incluído nas políticas públicas de planejamento em razão de expressa previsão constitucional, conforme se passa a estudar agora.

2.5. A PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO CULTURAL EDIFICADO NO PÓS-88

Em razão do crescimento desordenado das cidades durante o século XX, o processo de urbanização brasileiro acabou por gerar uma série de problemas sociais e ambientais, inclusive o abandono dos imóveis em regiões históricas.

A fim de corrigir os problemas urbanos, o Constituinte de 1988 inseriu no Texto Maior o capítulo “Da Política Urbana”, no qual se registrou o dever do Poder Público Municipal em ordenar a ocupação do solo com a finalidade de ensejar a melhoria das condições de vida urbana e garantir o desenvolvimento das funções sociais da cidade por meio da elaboração de um Plano Diretor. Neste sentido, afirma Silva que “a atividade urbanística é uma função do Poder Público que se realiza por meio de procedimentos e normas que importam transformar a realidade urbana”³⁴.

³² ASSIS, Wilson Rocha. O patrimônio cultural e a tutela jurídica das identidades. *In*: CUREAU, Sandra et al. (Coord.). **Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 74.

³³ FUNARI, Pedro Paulo Abreu; PELEGRINI, Sandra de Cássia Araújo. **Patrimônio histórico e cultural**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2009. pp. 36-37.

³⁴ SILVA, *op. cit.*, p. 66.

Para tanto, devem-se observar as regras de competência previstas na Constituição Federal. Consoante versa o art. 23, inciso III, e o art. 24, inciso VII, compete a todos os entes da federação a criação de leis acerca da proteção dos bens culturais, devendo, porém, a União estabelecer as normas gerais acerca da matéria, nos termos do art. 24, § 1º, e do art. 21, inciso XX, a fim de articular as políticas públicas de preservação em todos os níveis da federação.

Em virtude desta necessidade de instituição das orientações urbanísticas que nortearão a elaboração de atos legislativos pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, atendendo à previsão constitucional, foi promulgada, em 10 de julho de 2001, a Lei nº 10.257, denominada de Estatuto da Cidade, que regulamentou os artigos 182 e 183 da Constituição a fim de assentar as diretrizes gerais de política urbana, dentre as quais se encontra a previsão de “proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico” (inciso XII do artigo 2º).

De acordo com Medauar, o Estatuto da Cidade

Fornecer um instrumental a ser utilizado em matéria urbanística, sobretudo em nível municipal, visando à melhor ordenação do espaço urbano, com observância da proteção ambiental, e à busca de solução para problemas sociais graves, como a moradia, o saneamento, por exemplo, que o caos urbano faz incidir, de modo contundente, sobre as camadas carentes da sociedade³⁵.

Ao que se deduz do trecho, em que pese a atuação norteadora da União, os principais atores em matéria urbanística são os municípios brasileiros que, mais próximos das realidades locais, possuem maior capacidade de promover políticas direcionadas para a solução dos problemas gerados pela urbanização.

Destaca-se, neste sentido, o posicionamento de Carvalho Neto e Perez:

Em suma, é necessário que seja sacado do texto magno a possibilidade tanto de estabelecer normas de caráter nacional, quanto o intuito de fixar princípios, regras, instrumentos, diretrizes, objetivos, políticas ou planos uniformemente aplicáveis em todo o território, como também de oferecer espaço para que Estados e Municípios busquem adaptar todo esse quadro normativo à realidade e às peculiaridades locais, com destaque especial nesse quadro institucional para os Municípios, em função de ser primordialmente sua – como visto acima – a competência de pôr em prática ou executar as políticas de desenvolvimento urbano (art. 182)³⁶.

³⁵ HORBACH, Carlos Bastide *et al.* **Estatuto da Cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001: comentários.** ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de; MEDAUAR, Odete (coord.). São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002. p. 13.

³⁶ CARVALHO NETO, Tarcisio Vieira de; PEREZ, Marcos Augusto. Delineamento do Direito Urbanístico no Brasil. *In*: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein; MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich;

Isso porque, conforme salientam os autores e o já comentado art. 182 da Constituição, parte integrante do capítulo “Da Política Urbana”, cabe aos municípios a formulação das políticas de desenvolvimento urbano por meio da elaboração de um instrumento denominado “Plano Diretor”. Para Silva,

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 às diretrizes básicas), as atividades a serem executadas e quem deve executá-las. É *diretor*, porque fixa as *diretrizes* do desenvolvimento urbano do Município³⁷.

Não são todos os entes municipais, entretanto, que precisam formular um Plano Diretor. De acordo com o art. 41 da Lei nº 10.257/2001, este instrumento de política urbanística só é necessário para as cidades:

- I – com mais de vinte mil habitantes;
- II – integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas;
- III – onde o Poder Público municipal pretenda utilizar os instrumentos previstos no § 4º do art. 182 da Constituição Federal;
- IV – integrantes de áreas de especial interesse turístico;
- V – inseridas na área de influência de empreendimentos ou atividades com significativo impacto ambiental de âmbito regional ou nacional.
- VI - incluídas no cadastro nacional de Municípios com áreas suscetíveis à ocorrência de deslizamentos de grande impacto, inundações bruscas ou processos geológicos ou hidrológicos correlatos.

A crítica a este ponto reside no fato de que municípios com, por exemplo, quinze mil habitantes, também possuem problemas sociais causados pelo crescimento desordenado, bem como precisam de diretrizes relacionadas ao bem-estar na localidade. Não determinar a realização deste instrumento nestes locais vai completamente de encontro à ideia de que prevenir é melhor do que remediar: só depois de que os danos urbanísticos ocorreram e que a população cresceu é que se buscará instituir medidas de correção. Compreende-se que a falta de recursos por muitas vezes inviabiliza a atuação das prefeituras, mas, adiar a definição de parâmetros urbanos resulta, em longo prazo, no aumento dos custos econômicos e sociais advindos do mau planejamento.

Feita tal digressão e retornando-se à análise do conteúdo legal, outros aspectos merecem ser mencionados. O primeiro é o dever de revisão do Plano Diretor a cada dez anos (art. 40, § 3º), haja vista a dinamicidade da urbe. O segundo, o conteúdo mínimo do instrumento: (i) a área passível de parcelamento, edificação ou utilização compulsória; (ii) as disposições acerca do direito de preempção, da outorga onerosa e da transferência do direito de construir, da alteração do uso do solo e da área de aplicação

GREGO-SANTOS, Bruno (Coord.). **Direito Urbanístico: estudos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. pp. 27-55. p. 47.

³⁷ SILVA, *op. cit.*, p. 134.

das operações urbanas consorciadas; e (iii) o modo de acompanhamento e controle do planejamento (art. 42).

Além destes caracteres, o Plano Diretor se destaca por ter como fim a gestão democrática da cidade. Para que isso se realize, é necessária a participação popular nas várias fases de concepção do instrumento, desde as audiências públicas iniciais até a fiscalização da implementação das diretrizes estabelecidas, o que Toba chega a chamar de “microcosmos da própria democracia”³⁸.

E é por este motivo que se destaca, novamente, a importância da educação ambiental acerca da proteção ao patrimônio cultural. A população, conhecendo a função da conservação dos imóveis históricos, irá defendê-los e propor ações para sua salvaguarda, pois, conforme a frase inaugural deste texto, “só se pode proteger o que se conhece”.

A participação dos munícipes, de outro visor, também é salutar porque muitas das medidas tomadas no intuito de concretizar as diretrizes estabelecidas, inclusive as de proteção dos bens culturais, representarão limitações ao exercício dos direitos relativos à propriedade privada em prol do atingimento da função social desta, o que, obviamente, gera muita insatisfação.

Todavia, urge-se ressaltar que o desagrado não encontra respaldo. Apesar de estar previsto no *caput* e no inciso XXII do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, o direito à propriedade privada não se trata de um direito ilimitado. Isso porque, logo em seguida, no inciso XXIII daquele mesmo artigo e no inciso III do artigo 170 há a primeira imposição ao direito de propriedade: atender à função social.

Em consonância a este posicionamento, a Lei nº 10.257/2001, informa que:

A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º desta Lei³⁹.

Nesta toada, haja vista o artigo 2º do Estatuto prever que a proteção e preservação do patrimônio cultural compõem as diretrizes gerais da política urbana nacional, não restam dúvidas de que a satisfação destes interesses é necessária para a consecução do bem comum.

³⁸ HORBACH, *et al*, *op. cit.*, p. 167

³⁹ BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm>. Acesso em: 12 jan. 2021.

Não se trata, pois, de uma *limitação* propriamente dita, mas sim de uma *condição* na própria estrutura do mencionado direito. Neste sentido, Medauar afirma que:

A função social da propriedade, indo além das meras limitações administrativas ao direito de propriedade, vai operar uma transformação radical no próprio esquema individualístico desse direito. Ou seja, vai atingir o próprio conceito de propriedade⁴⁰.

Complementa a ideia Sampaio, para quem

[...] ao se dizer que a propriedade apresenta um plano funcional de realização de fins sociais, a ordem constitucional reconhece que esse direito, como todos os demais direitos patrimoniais, não confere a seu titular poderes absolutos sobre seu objeto. A função social é, dessa maneira, elemento do pressuposto fático da norma constitucional da propriedade: A situação jurídica do proprietário lhe foi atribuída na medida e no propósito de que, por seu intermédio, seja alcançada, além do atendimento de sua função pessoal, a realização do potencial teleológico que a sociedade reconhece no seu objeto⁴¹.

A propriedade, logo, deixa de ser um fim em si mesma e passa a ser um instrumento de justiça social. À vista disso, a defesa da cultura, sob a forma da preservação do patrimônio imobiliário, fundamenta o dever de adequação da propriedade à função social desta.

Destaca-se que, vivendo em um estado de bem-estar social (*welfare state*), cujo objetivo é alcançar a satisfação dos interesses coletivos, saindo da esfera do individualismo, é natural que o cidadão tenha de renunciar a alguns de seus direitos individuais em prol dos direitos da coletividade. Esta é, afinal, a proposta de solução aos conflitos envolvendo direitos fundamentais feita por Robert Alexy em “Teoria dos Direitos Fundamentais”.

Na obra, o autor explica que, havendo a colisão entre dois princípios, um deles terá de ceder em favor do outro. Não é, todavia, como se um deles perdesse valor no ordenamento jurídico – afinal, estão no mesmo nível –, e sim que, naquele momento, ele está atrás em importância em relação ao escolhido para o atingimento dos objetivos previstos da ordem jurídica imposta.

⁴⁰ HORBACH *et al*, *op. cit.*, p. 161.

⁴¹ SAMPAIO, José Adércio Leite. Patrimônio cultural e função social da propriedade. *In*: CUREAU, Sandra et al. (Coord.). **Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 289.

Isso acontece porque, de acordo com Alexy, princípios são “razões *prima facie*”⁴², isto é, são somente absolutos quando tomados isoladamente. Para definir direitos, entretanto são necessárias razões concretas, as normas. É o que explica o autor:

é possível afirmar que sempre que um princípio for, em última análise, uma razão decisiva para um juízo concreto de dever-ser, então, esse princípio é o fundamento de uma regra, que representa uma razão definitiva para esse juízo concreto. Em si mesmos, princípios nunca são razões definitivas. Esser provavelmente tinha essas conexões em mente quando afirmava que o "princípio (...) não é, ele mesmo, 'diretiva', mas fundamento, critério e justificação da diretiva"; e seria também a isso que Kant se referia quando afirmava que "seria perfeitamente possível haver duas razões para a obrigação (*rationes obligandi*), em um sujeito e na regra que ele prescreve a si mesmo, das quais, no entanto, ou uma ou a outra não é suficiente para obrigá-lo (*rationes obligandi non obligantes*); mas, nesse caso, um deles não é dever”⁴³.

Assim, no caso em questão, em que de um lado está a propriedade privada e, de outro, o respeito aos interesses da coletividade por meio da função social daquela, equilibrando as possibilidades fáticas e jurídicas da situação, denota-se que não se há falar, efetivamente, em conflito. Isto, pois, haja vista a interação dialética entre ambos, o exercício da propriedade se encontra totalmente condicionado ao atendimento da função social, de modo que este constitui pressuposto de existência daquele.

Assim, a fim de conformar o exercício dos direitos de propriedade e de preservação do patrimônio cultural, o Plano Diretor pode dispor de instrumentos de intervenção urbanística previstos tanto na Constituição quanto no Estatuto da Cidade, os quais serão agora discutidos.

2.6. OS INSTRUMENTOS DE INTERVENÇÃO URBANÍSTICA PARA A CONSERVAÇÃO DO PATRIMÔNIO CONSTRUÍDO

No intuito de dar executoriedade às diretrizes urbanísticas eleitas pelo legislador municipal, o Estatuto da Cidade garantiu-lhe, por meio de seu art. 4º, diversos instrumentos jurídicos para além do Plano Diretor a serem utilizados, quais sejam:

- a) desapropriação;
- b) servidão administrativa;
- c) limitações administrativas;
- d) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano;
- e) instituição de unidades de conservação;
- f) instituição de zonas especiais de interesse social;
- g) concessão de direito real de uso;

⁴² ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Ed. Malheiros Editores, 2008. p. 108.

⁴³ *Ibidem*, p. 108.

- h) concessão de uso especial para fins de moradia;
 - i) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios;
 - j) usucapião especial de imóvel urbano;
 - l) direito de superfície;
 - m) direito de preempção;
 - n) outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso;
 - o) transferência do direito de construir;
 - p) operações urbanas consorciadas;
 - q) regularização fundiária;
 - r) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos;
 - s) referendo popular e plebiscito;
 - t) demarcação urbanística para fins de regularização fundiária;
 - u) legitimação de posse.
- VI – estudo prévio de impacto ambiental (EIA) e estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV).

Dentre estes, destacam-se, para fins de conservação do patrimônio edificado, as alíneas *d*, *m* e *o* do inciso III e o inciso IV, isto é: tombamento, direito de preempção em direito urbanístico, transferência do direito de construir e estudo prévio de impacto de vizinhança, sendo os três últimos novidades trazidas pela Lei nº 10.257/2001.

De pronto, informa-se que o primeiro instituto a ser analisado, será o tombamento. Isso porque esta medida precede a aplicação dos outros instrumentos jurídicos e políticos no que diz respeito à proteção ao patrimônio construído, uma vez que é por meio do procedimento de tombamento que os valores cultural, histórico, artístico, paisagístico ou arqueológico dos bens que se pretende proteger são reconhecidos.

Dito isso, passa-se ao exame dos institutos.

2.6.1. O tombamento

Segundo Niebuhr,

O tombamento é um instituto clássico do Direito Administrativo e destina-se à preservação de valores imateriais que foram corporificados em bens materiais. Tomba-se um bem – ou seja, institui-se um regime especial de proteção – em virtude de esse bem apresentar características diferenciadas, que conduzem à sua identificação como um bem relevante para o patrimônio cultural da Nação⁴⁴.

O tombamento, destarte, consiste em um ato administrativo por meio do qual o poder público cria limitações ao uso e a alterações na situação de um bem imóvel particular com fins de preservá-lo, impedindo que seja descaracterizado ou destruído.

⁴⁴ NIEBUHR, Karlin Olbertz *et al.* Instrumentos políticos e jurídicos da política urbana. *In*: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein; MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich; GREGO-SANTOS, Bruno (Coord.). **Direito Urbanístico: estudos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019. pp. 27-55. p. 202.

De origem portuguesa, “tombar” significava, originariamente, registrar em um documento a ser guardado nas Torres do Tombo, local que mantinha todo o arquivo do Reino Português.

No Brasil, referido instrumento especial de proteção ao patrimônio edificado adentrou o ordenamento jurídico em 1937, por meio do Decreto-Lei nº 25, outorgado por Getúlio Vargas, na tentativa de frear a destruição dos imóveis históricos e, pelo ponto de vista político, de construir uma identidade propriamente brasileira.

Segundo Di Pietro, a lei nacional subdividiu o ato de tombar em sete espécies: quanto ao início do procedimento, ele poderá ser (1) de ofício para aqueles bens culturais pertencentes aos entes federativos, e (2) voluntário ou (3) compulsório, quando de propriedade dos particulares; quanto à eficácia do ato do Poder Público, o tombamento será (4) provisório ou (5) definitivo; e, finalmente, quanto aos destinatários da ordem administrativa, há possibilidade de ser (6) geral, na hipótese de atingir um conjunto de imóveis localizados em dada localidade, ou (7) individual, quando atinge apenas um bem⁴⁵.

Em relação ao tombamento compulsório, dada sua dificuldade em acontecer por atingir edificações particulares de indivíduos que não querem sofrer os efeitos do instituto, o Decreto-Lei nº 25/37 orientou o modo de implementação do procedimento, a saber:

Art. 9º O tombamento compulsório se fará de acôrd com o seguinte processo:

1) o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, por seu órgão competente, notificará o proprietário para anuir ao tombamento, dentro do prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, ou para, si o quisér impugnar, oferecer dentro do mesmo prazo as razões de sua impugnação.

2) no caso de não haver impugnação dentro do prazo assinado. que é fatal, o diretor do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional mandará por símples despacho que se proceda à inscrição da coisa no competente Livro do Tombo.

3) se a impugnação for oferecida dentro do prazo assinado, far-se-á vista da mesma, dentro de outros quinze dias fatais, ao órgão de que houver emanado a iniciativa do tombamento, afim de sustentá-la. Em seguida, independentemente de custas, será o processo remetido ao Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, que proferirá decisão a respeito, dentro do prazo de sessenta dias, a contar do seu recebimento. Dessa decisão não caberá recurso⁴⁶.

⁴⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo** (*e-book*). 32ª ed. Rio de Janeiro: ed. Forense, 2019. p. 362.

⁴⁶ BRASIL. **Decreto-lei nº 25, de 30 de novembro de 1937**. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0025.htm>. Acesso em: 07 jan. 2022.

Merece atenção o detalhe de que, para a Lei do Tombamento, a proteção do bem seja feita mediante procedimento administrativo, e não por meio de ato do legislativo. Não que exista uma vedação constitucional expressa acerca do tema, mas é possível inferir que somente o executivo é competente para fazê-lo em razão do princípio da separação de poderes, para o qual apenas este poder tem a capacidade de expedir determinações concretas e individualizadas, tal qual o é o registro do imóvel nos Livros do Tombo⁴⁷.

A legislação, todavia, não exauriu o procedimento, de modo que, em 1986, o Instituto de Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, o IPHAN, publicou a Portaria nº 11⁴⁸, a qual passou a regulá-lo no âmbito da União.

Após o fim do processo de tombamento, compulsório ou não, e a inscrição do imóvel em um dos Livros do Tombo, que podem ser o Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico, o Livro do Tombo Histórico, o Livro do Tombo das Belas Artes e o Livro do Tombo das Artes Aplicadas, uma série de deveres e proibições são impostas aos proprietários do imóvel tombado. O dono, assim, deverá dispor do próprio dinheiro para evitar a destruição do bem; ainda, não poderá demoli-lo e mutilá-lo e nem sequer repará-lo, pintá-lo ou restaurá-lo sem prévia autorização do órgão competente, nos termos do artigo 17 da Lei de Tombamento, sob pena de multa de cinquenta por cento do valor do dano causado.

Ademais, como é competência do proprietário do imóvel sua conservação, muitos pleiteiam nas esferas administrativa e judicial o ressarcimento pelas despesas. A bem da verdade, de fato, um edifício histórico requer mais gastos com manutenção do que um de construção recente. É por este motivo que, ao contrário do Brasil, as Administrações de diversos outros países repartem os gastos de manutenção com os proprietários. Por exemplo: o governo francês é responsável por metade das despesas e subsidia a outra metade; a Bélgica subsidia até noventa por cento do montante gasto; e, ainda, demonstrando a força da união entre capital privado e público, o Reino Unido

⁴⁷ RABELLO, Sônia. O Tombamento. In: REZENDE, Maria Beatriz; GRIECO, Bettina; TEIXEIRA, Luciano; THOMPSON, Analucia (Orgs.). **Dicionário IPHAN de Patrimônio Cultural**. 1ª ed. Rio de Janeiro, Brasília: IPHAN/DAF/Copedoc, 2015. p. 6. Disponível em: <[http://cmsportal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Tombamento%20pdf\(1\).pdf](http://cmsportal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Tombamento%20pdf(1).pdf)>. Acesso em: 07 jan. 2022.

⁴⁸ BRASIL. Instituto do Patrimônio Artístico e Cultural (IPHAN). **Portaria nº 11, de 11 de setembro de 1986**. Brasília. Disponível em: <http://www.comphap.pmmc.com.br/arquivos/lei_federal/portaria_11_1986.pdf>. Acesso em: 07 jan. 2022.

subvenciona cinquenta por cento dos custos e os outros cinquenta por cento ficam sob a responsabilidade de autoridades locais e associações⁴⁹.

Por estes motivos, alega-se que o tombamento, no Brasil, na verdade, seria um ônus imposto aos particulares de não mais agirem livremente em relação às suas propriedades, revelando-se clara ofensa ao direito à propriedade privada. Porém, como já se viu anteriormente, dentro de uma ordem constitucional que visa a defesa de direitos de terceira geração, precipuamente a coletividade, não é válido argumentar que o direito à propriedade é atacado pelo tombamento, visto que o atingimento de sua função social é uma condição para o exercício deste poder.

O que se deve buscar, pois, são medidas compensatórias para os proprietários de imóveis tombados no intuito de estimulá-los a preservar, como a transferência do direito de construir, estudada em seguida, e a adoção de medidas tributárias, as quais merecerão atenção especial.

2.6.2. A transferência do direito de construir

O direito de construir é uma faculdade do proprietário de edificar, em terreno seu, qualquer construção quiser, respeitando os direitos de vizinhança e as normas administrativas e urbanísticas (art. 1.299, do Código Civil).

Dentre estas regras de organização do território, encontra-se o dever de atenção ao coeficiente de aproveitamento, o qual orienta o tamanho do edifício a partir da área do terreno. Exemplificando: se o coeficiente de uma região é 1 e a área do lote é 100m², a construção só poderá ser de, no máximo, 100m²; se o coeficiente for 2, será permitido edificar 200m² e assim por diante.

Ocorre, porém, que, quando se trata de um imóvel tombado, o proprietário não pode mais exercer qualquer ação que venha a ameaçar ou desconfigurar a edificação em razão da limitação do direito à propriedade, inclusive o aumento da área edificada.

Com isso, com vistas a “ressarcir” o dono pela restrição que lhe é imposta, a municipalidade, por meio de previsão antevista pelo Plano Diretor, poderá oferecer a possibilidade de aquele edificar em local diferente, desde que respeitado o coeficiente da região em que se pretende construir.

⁴⁹ RODRIGUES, *op. cit.*, p. 109a.

É interessante notar que, o Estatuto da Cidade, ao prever essa modalidade de proteção, permitiu ao proprietário a alienação da transferência desse direito. Ou seja, se ele não possuir condições financeiras de construir, poderá vender a alguém que pode e, com o dinheiro da venda, utilizar parte para a preservação do imóvel.

Assim, com base no incentivo financeiro, busca-se o atingimento da função social da propriedade no que tange à salvaguarda do patrimônio cultural.

2.6.3. O direito de preempção

De acordo com Schirato:

[...] a preempção, prelação ou direito de preferência constitui pacto adjetivo da compra e venda, por meio do qual se impõe ao comprador a obrigação de oferecer ao vendedor a coisa, móvel ou imóvel, na hipótese de que opte por vendê-la, ou dá-la em pagamento, para que o último exerça seu direito de preferência, tanto por tanto⁵⁰.

Embora este direito de preferência já fosse previsto no Decreto-Lei nº 25/37 e no Código Civil de 1916, vigente à época da publicação do Estatuto da Cidade, a verdade é que esta lei veio a alterar o que se entendia por um instituto clássico civilístico.

Explica-se. Para fins de direito urbanístico, ao contrário do que previa o Código de Bevilacqua, a preempção se origina da lei e não da vontade das partes e, além disso, não envolve apenas particulares: a relação se dá entre uma pessoa privada e um ente público, o Município.

A municipalidade, aliás, não pode exercer este direito arbitrariamente: é necessário haver limitação da área em que a preempção poderá ocorrer dentro do Plano Diretor. Outrossim, o exercício do direito não é eterno, pois deve respeitar o prazo de cinco anos previstos em lei, renováveis a partir de um ano após o fim do prazo inicial.

Deste modo, quando revestido dos requisitos legais e diante de uma situação em que o Poder Público Municipal se vê compelido a se tornar proprietário de áreas para a promoção de políticas urbanas, dentre as quais se encontra a proteção de áreas tombadas, ele poderá exercer este direito sem necessitar fazer uso de medidas controversas, como a desapropriação.

Neste sentido, Horbarch é certo ao afirmar:

⁵⁰ ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de; NIEBUHR, Karlin Olbertz; SCHIRATO, Renata Nadalin Meireles. Instrumentos políticos e jurídicos da política urbana. *In*: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO Vitor Rhein; MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich; GREGO-SANTOS, Bruno (coord.). **Direito urbanístico: estudos fundamentais**. Belo Horizonte: Fórum, 2019, pp. 167-242. p. 205.

[...] o direito de preempção constitui um importante instrumento de política urbana, que possibilita a interferência do Poder Público na organização dos espaços habitáveis sem a necessidade de utilização de institutos mais complexos e mais traumáticos, como a desapropriação, acarretando vantagens tanto para o proprietário quanto para o Município. Para aquele porque a possibilidade de compra pelo Poder Público vai ao encontro de sua vontade de alienar o bem, sendo que o preço estipulado é desde logo saldado, não havendo o longo caminho das ações de desapropriação e da posterior ordem cronológica dos precatórios. Para este, pois a litigiosidade do procedimento de venda com o direito de preempção é nula e a aquisição do domínio se dá de forma muito mais célere, sem que haja a possibilidade de multiplicação do valor da indenização originariamente prevista, como ocorre na desapropriação⁵¹.

O contraste se dá, sobretudo, por causa congruência de interesses. Enquanto o direito à preempção se pretende uma medida harmoniosa entre indivíduos e poder público, a desapropriação é empreendida quando o Estado (*lato sensu*), em razão de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, decide unilateralmente extinguir o direito de propriedade dos particulares mediante prévia indenização. Em que pese estes receberem contrapartida financeira, o fato é que eles não puderam exercer seus direitos plenamente, uma vez que foi a administração pública quem decidiu a destinação do bem.

Depreende-se, por todo o exposto, a justeza da medida, uma vez que conforma a vontade do proprietário de receber um valor justo pelo imóvel que busca vender com o dever do Município de preservar as áreas tombadas.

2.6.4. O estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV)

O último instrumento a ser analisado, o estudo de impacto de vizinhança (EIV) é marcado fortemente pelo caráter preventivo e democrático.

De acordo com o Estatuto da Cidade, o poder legislativo municipal deverá definir quais empreendimentos e atividades exercidas em área urbana dependerão da realização de um estudo hábil a antecipar, dentre outras questões, quais os impactos destes na qualidade de vida dos habitantes e no patrimônio cultural, a fim de obter licenças e autorizações que permitam sua elaboração.

Realizado o estudo prévio, o resultado será publicado para consulta no órgão municipal competente para que os cidadãos interessados possam se manifestar acerca do empreendimento. Caso se entenda que a edificação ou o uso do imóvel venha a

⁵¹ HORBACH *et al.*, *op. cit.*, p. 135.

prejudicar a conservação de bens tombados, a municipalidade poderá não conceder a autorização ou licença pretendida.

Finalizado o breve exame acerca da temática, insta destacar que a Lei nº 10.257/2001 não limitou a estes os instrumentos hábeis a garantir a aplicação das políticas urbanas previstas na Constituição, na própria lei e nos planos diretores. Na realidade, a lista de medidas é extensa. Todavia, para fins de conservação de bens imóveis tombados, o Estatuto da Cidade deixa a desejar quando da delimitação de quais instrumentos poderão ou não serem aplicados.

Isto posto, surge-se a dúvida: seriam os institutos tributários e financeiros previstos na alínea IV do art. 4º medidas hábeis a salvaguardar o patrimônio cultural edificado?

3. DIREITO TRIBUTÁRIO: ENTRE A ARRECADAÇÃO E A EXTRAFISCALIDADE

Além dos instrumentos jurídicos e políticos já discutidos, o art. 4º do Estatuto da Cidade prevê outra gama de métodos por meio dos quais o Poder Público poderá instituir políticas urbanas: os institutos tributários e financeiros, podendo ser o manuseio do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU), a instituição de contribuição de melhoria e a concessão incentivos e benefícios fiscais e financeiros.

Em que pese a referência expressa na lei, esta não explicou de que maneira poderiam os instrumentos tributários ser manejados, registrando tão somente que as alíquotas do IPTU podem ser progressivas no tempo nas situações em que o proprietário mantiver o solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado. Mas, e quanto às outras diretrizes urbanísticas? Cabe a aplicação das alíquotas progressivas do referido tributo para outras situações? O Município só poderá fazer uso deste imposto ou alguma outra espécie poderá ser utilizada? E quanto aos benefícios?

No intuito de desvendar a resposta para esta questão, realiza-se um breve incursão sobre a temática do direito tributário, a começar pelo básico: o conceito de tributo, as competências tributárias e a função da tributação.

3.1. TRIBUTOS E COMPETÊNCIAS TRIBUTÁRIAS

A fim de que possamos viver dentro de uma estrutura estatal, sem a existência de um Estado-empresário, faz-se necessário o financiamento dos gastos públicos por outros meios. Para tanto, os entes fazem uso de contrapartidas financeiras obrigatórias incidentes sobre demonstrações de riqueza dos cidadãos, transações de mercadorias ocorridas entre estes e prestações de serviços, por exemplo. A este instrumento de arrecadação dá-se o nome de tributação.

O tributo, caracterizado por ser uma prestação pecuniária compulsória, em moeda nacional, prevista em lei e que não se confunde com a aplicação de pena, é a intromissão do Estado dentro do patrimônio privado, por meio do qual resta determinado que a partir de um ato do indivíduo ou da própria Administração caberá a remessa de certa quantia por parte daquele à esta.

Para tanto, o constituinte criou cinco espécies de tributos dos quais os entes poderiam dispor, cada qual com suas particularidades: empréstimo compulsório, contribuições de melhoria, taxas, contribuições especiais e impostos⁵².

O empréstimo compulsório (art. 148 da CF) é uma contrapartida de competência da União voltada ao custeio de despesas extraordinárias oriundas de calamidades públicas ou de guerra externa ou, ainda, investimentos públicos urgentes e de interesse nacional.

Já as taxas (art. 145, II, da CF e arts. 77 a 79, do CTN) são a compensação pelo exercício do poder de polícia ou, ainda, pela utilização de fato ou potencial de serviços públicos específicos e divisíveis.

A seu turno, as contribuições especiais (art. 149, da CF) são a espécie tributária cuja arrecadação está voltada ao financiamento de áreas específicas.

As contribuições de melhoria (art. 145, III, da CF e arts. 81 e 82, do CTN), por sua vez, são o patrocínio de obras públicas pelos particulares que tiveram seus imóveis valorizados em razão da realização das mesmas, independente do ente que a fez. Apesar de configurar como instrumento de políticas urbanísticas no Estatuto da Cidade, esta não será esmiuçada, pois, nas palavras de Carrazza, “na prática, infelizmente, não tem havido, no Brasil, tributação por meio de contribuição de melhoria”⁵³.

Os impostos (art. 145, I, da CF e arts. 29 e ss., do CTN), por fim, que serão melhor esmiuçados adiante por serem ponto fulcral deste trabalho, são tributos cujo fato gerador depende de um ato do contribuinte e cuja receita é desvinculada, tendo sido suas subespécies esgotadas no texto constitucional. De acordo com Carrazza:

O imposto - se quisermos fugir da definição pela negativa - sempre tem por hipótese de incidência ou um comportamento do contribuinte ou uma situação jurídica na qual ele se encontra. Uma coisa, porém, é certa: o fato impositivo do imposto é sempre realizado pelo contribuinte, sem nenhuma relação específica com qualquer atividade do ente público⁵⁴.

Essa não vinculação, ressalta-se, é tão importante para a caracterização da espécie imposto que, se não observada, gerar-se-ia a invalidação da norma que a instituiu por ferir norma jurídico-tributária.

Em estudo recente, afirmou Paulsen:

⁵² Utiliza-se, aqui, a teoria pentapartite em detrimento da tripartite, porquanto derivada da interpretação conjugada dos dispositivos da Constituição Federal, de onde se retira que tributos são impostos, taxas e contribuições de melhoria (art. 145) e inclui taxas e contribuições especiais no capítulo acerca do Sistema Tributário Nacional (arts. 148 e 149).

⁵³ CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de direito constitucional tributário**. 19ª ed. São Paulo: ed. Malheiros, 2003. p. 500.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 464.

[...] os impostos são tributos cujo produto não pode ser previamente afetado a determinado órgão, fundo ou despesa, nos termos do art. 167, IV, da CF, salvo as exceções expressas na própria Constituição, como a necessária aplicação de percentuais em atividades voltadas aos serviços de saúde e à educação e a possibilidade de afetação a administração tributária. RICARDO LOBO TORRES refere tal proibição como princípio da não afetação. A destinação dos impostos será feita não por critérios estabelecidos pela lei instituidora do tributo, mas conforme determinar a lei orçamentária anual⁵⁵.

Extrai-se do texto, pois, a seguinte ressalva: ainda que classificado como um tributo não-vinculado por expressa determinação da Constituição Federal, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) previu no art. 80, incisos II e III, a remessa de parcelas das receitas auferidas pela arrecadação do imposto sobre produtos industrializados (IPI) e sobre grandes fortunas (IGF), ainda não instituído no Brasil, devem ser transferidos para o Fundo de Combate e Erradicação da Pobreza. Embora fruto de muita divergência doutrinária, por transgredir a definição da espécie tributária “imposto”, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela constitucionalidade da norma, dirimindo quaisquer questionamentos acerca da matéria.

Isto posto, constata-se que, para que a lei instituidora de determinado tributo seja válida, deve-se observar, além de normas legais, uma série de princípios informadores da matéria no intuito de se evitar práticas abusivas de poder e de se preservar os direitos dos contribuintes. O mais importante destes princípios, a pedra angular do ordenamento jurídico tributário, é o da legalidade, segundo o qual não se há falar em obrigação tributária sem lei prévia instituída pelo ente detentor de competência para sua criação.

A competência legislativa, assim, passa a ser um requisito de validade da norma, na medida em que seu descumprimento pode gerar, após os trâmites legais, o desfazimento da obrigação tributária previamente estabelecida em razão da inconstitucionalidade.

Dito isso, importa salientar que o constituinte, no exercício de suas atribuições delegadas pela sociedade de elaborar e aprovar os preceitos que regem o ordenamento jurídico atual do nosso país, optou por traçar linhas gerais acerca da tributação, ou melhor, expedir diretrizes básicas aplicáveis aos diversos tributos existentes, outorgando às pessoas políticas de direito interno a permissão de legislar sobre matéria tributária.

Assim sendo, infere-se que, por conta da permissão conferida pela Constituição Federal, os entes federativos são dotados de aptidão para inovar no ordenamento positivo, produzindo regras jurídico-tributárias acerca das matérias que lhes são competentes.

⁵⁵ PAULSEN, Leandro. **Curso de direito tributário**. 10ª ed. São Paulo: ed. Saraiva, 2019. p. 54.

Ao deliberar sobre o assunto, esclarece Paulo de Barros Carvalho:

A competência tributária é, em síntese, uma das parcelas entre as prerrogativas legiferantes das quais são portadoras as pessoas políticas, consubstanciada na faculdade de legislar para a produção de normas jurídicas sobre tributos. Configura tema eminentemente constitucional. Uma vez cristalizada a delimitação do poder legiferante, pelo seu legítimo agente (o constituinte), a matéria dá-se por pronta e acabada, carecendo de sentido sua reabertura em nível infraconstitucional⁵⁶.

No mesmo sentido, Roque Antônio Carrazza explica que:

Competência tributária é a aptidão para criar, *in abstracto*, tributos. No Brasil, por injunção do princípio da legalidade, os tributos criados, *in abstracto*, por meio de lei (art. 150, I, da CF), que deve descrever todos os elementos essenciais da norma jurídica tributária⁵⁷.

Diga-se de passagem, a competência tributária legislativa não se confunde com competência arrecadatória. Aquela se trata, como visto alhures, da criação de tributos mediante lei a partir do poder conferido ao ente tributante pelo Texto Constitucional, tarefa exclusiva do Poder Legislativo e, em hipóteses isoladas, do Executivo, enquanto esta diz respeito a uma função administrativa, que pode ser delegada inclusive para entidades de direito privado.

Como corolário, pode-se afirmar que, a partir do momento em que os entes federativos, após todo o processo de positivação, inserem normas de matéria tributária no sistema jurídico tributário nacional, a competência outorgada constitucionalmente foi exercida, enriquecendo-se, assim, o Direito positivo com o acréscimo de outras unidades normativas sobre tributos.

Para tanto, a fim de conferir validade à norma instituidora de tributos, o poder legiferante deve observar, além das normas de competência propostas pelo Texto Maior, um padrão metodológico possuidor de critérios necessários para a constituição do vínculo tributário entre poder público e contribuinte, eis que proporciona a estes, por meio do conteúdo mínimo e essencial das diversas espécies tributárias, aferir quais ações e demonstrações de riqueza possuem relevância para o universo jurídico-tributário, ensejando a incidência das normas tributárias.

Tais especificações estão contidas na chamada Regra Matriz de Incidência Tributária, que, tomando a estrutura da norma como “se A é, B deve ser”, em que um antecedente (aspectos material, espacial e temporal) é vinculado juridicamente a um conseqüente (aspectos pessoal e quantitativo) por meio de uma norma de conduta, a

⁵⁶ CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário: linguagem e método**. 7ª ed. São Paulo: Noeses, 2018. p. 249.

⁵⁷ CARRAZZA, *op. cit.*, p. 437

presença dos elementos citados é fundamental para determinar se o fato ocorrido no mundo fenomênico encontra correspondência na ordem jurídica.

Em rápida explanação, tem-se que, no âmbito do antecedente, a norma deverá conter i) o aspecto material, formado por um verbo no infinitivo seguido de um complemento; ii) o aspecto espacial, relacionado com as coordenadas de lugar em que ocorre o fato; e iii) o aspecto temporal, isto é, o momento da concretização de referida ação. Já no conseqüente, é necessária a presença i) do aspecto pessoal, ou seja, quem são os sujeitos ativo e passivo da relação e; ii) do aspecto quantitativo, que engloba a base de cálculo e a alíquota do tributo.

Assim, quando ocorre a subsunção do fato social à norma, acontece também a transmutação dos eventos factuais em linguagem deôntico-jurídica. Opera-se, neste instante, a relação deôntica entre dois sujeitos, um ativo e outro passivo⁵⁸, na qual aquele tem o direito-dever de cobrar deste o cumprimento de uma exação previamente definida em lei (art. 114, CTN).

A obrigação nasce, então, com a ocorrência de um fato gerador, que é a hipótese de incidência descrita na norma.

Para Carvalho,

Aquilo que se convencionou chamar de “incidência” é, no fundo, uma operação lógica entre conceitos conotativos (da norma geral e abstrata) e conceitos denotativos (da norma individual e concreta). É a relação entre o conceito da hipótese de auferir renda (conotação) e o conceito do fato de uma dada pessoa “A” auferir renda no tempo histórico e no espaço do convívio social (denotação)⁵⁹.

Infere-se, ainda, certa atecnia do legislador ao aplicar o termo “fato gerador”, já que, na lei, este pode significar tanto a hipótese de incidência (fato gerador em abstrato) quanto o fato concretamente realizado por alguém (fato gerador em concreto).

Embora aparente ser mero rigorismo técnico, Carvalho, ao explicar a lição de Flusser, afirma que “*acontece* o fato jurídico quando o evento *ocorrido* for relatado em linguagem pelo sujeito competente para firmá-lo na linguagem jurídica”⁶⁰. Sendo assim, é necessário estabelecer um conceito jurídico dos termos inseridos na hipótese para que possamos falar na incidência do tributo e na conseqüente arrecadação tributária.

3.2. A FUNÇÃO EXTRAFISCAL DA TRIBUTAÇÃO

⁵⁸ CARVALHO, *op. cit.*, p. 156.

⁵⁹ *Ibidem*, p. 160.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 159.

Não obstante a função primordial da tributação ser o financiamento da máquina pública, ela pode possuir um viés para além do meramente arrecadatório, quando o recolhimento do montante devido é, em si, uma política, haja vista o intuito de executar interesses sociais, políticos ou econômicos previstos constitucionalmente.

Conforme explica Carvalho,

Fala-se, assim, em "fiscalidade" sempre que a organização jurídica do tributo denuncie que os objetivos que presidiram sua instituição, ou que governam certos aspectos da sua estrutura, estejam voltados ao fim exclusivo de abastecer os cofres públicos, sem que outros interesses - sociais, políticos ou econômicos interfiram no direcionamento da atividade impositiva. A experiência jurídica nos mostra, porém, que vezes sem conta a compostura da legislação de um tributo vem pontilhada de inequívocas providências no sentido de prestigiar certas situações, tidas como social, política ou economicamente valiosas, às quais o legislador dispensa tratamento mais confortável ou menos gravoso⁶¹.

Assim, para além da arrecadação, as normas tributárias podem induzir condutas a partir da utilização dos modais deônticos (proibido, permitido e obrigatório) na hipótese normativa, fenômeno denominado de extrafiscalidade.

Esta função extrafiscal, por sua vez, pode ser subdividida em outros três tipos: a distributiva, a simplificadora e a indutora. A primeira faz referência ao princípio da justiça distributiva, de acordo com o qual as necessidades financeiras estatais serão repartidas entre os contribuintes na medida de suas possibilidades. Já a segunda tem como escopo dar maior racionalidade ao sistema jurídico. A última, por fim, é a extrafiscalidade por natureza, na medida em que induz comportamentos, ora incentivando e ora desestimulando determinada conduta por parte do contribuinte.

É importante ressaltar que, independentemente da função primordialmente exercida, não se há falar em tributação pura, isto é, tão somente de cunho arrecadatório ou indutivo. Isso porque ambas as funções caminham juntas, ocorrendo que, às vezes, um dos objetivos predominará sobre o outro, mas não o anulará⁶².

Essa junção de funções não é nova⁶³, mas foi a partir do advento do Estado Social de Direito no século XX que os textos constitucionais promulgados, além de organizarem o Estado e tratarem da proteção das liberdades individuais, passaram a selecionar fins a serem perseguidos e a criar políticas para alcançá-los. No caso do

⁶¹ CARVALHO, *op. cit.*, p. 257.

⁶² *Ibidem*, p. 258.

⁶³ SANTOS, Jerônimo Dix-neuf Rosado dos. **Tributação com finalidade extrafiscal: entre a confiscatoriedade e o desenvolvimento econômico-social**. 2015. 117 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015. p. 60.

direito tributário, utilizam-se como instrumentos de consecução dos objetivos constitucionalmente previstos a formulação de normas indutoras, por meio das quais busca-se incentivar ou reprimir condutas dos cidadãos mediante, por exemplo, a concessão de benefícios e incentivos ou por meio de técnicas de tributação.

É sabido que o poder dos entes de cobrar tributos representa uma grande intromissão realizada pelo ordenamento jurídico na esfera privada do contribuinte por determinar a transferência de parcelas de riqueza individuais para que a atividade estatal seja financiada. Desta maneira, o modo como a tributação ocorre é um forte condutor de atitudes humanas, hábil a modificá-lo com vistas a obter maiores benefícios, visto que os seres humanos agem conforme estímulos.

Aliás, muito se discute sobre a inserção da extrafiscalidade no campo do direito tributário. Isso porque, como muitos autores defendem, na medida em que tal função tem como objetivo precípua a intervenção na esfera econômica e social, a extrafiscalidade deveria ser objeto do Direito Econômico⁶⁴. Entretanto, por ter o tributo no seu núcleo, as “normas jurídicas que tratem da instituição, exoneração, arrecadação e fiscalização de tributos devem ser reconhecidas como tributárias, ainda que estejam voltadas à regulação de comportamentos outros desvinculados da atividade de arrecadação”⁶⁵.

Independentemente da área em que esteja inserida, o propósito de assegurar as garantias fundamentais dos contribuintes contra as ingerências do Estado dentro da esfera patrimonial daqueles, ainda que a norma tributária extrafiscal tenha como objetivo precípua o alcance de objetivos previstos na Constituição, faz com que o legislador deva se atentar aos limites constitucionais de tributar para que haja validade, os quais podem ser tanto normas quanto princípios. Por exemplo, embora se fale em aumento da alíquota ou da base de cálculo para fins de inibição de uma conduta, jamais poderá o ordenamento jurídico permitir o confisco de bens do contribuinte; também não poderá norma posterior que tenha o objetivo de reprimir certo ato retroagir a fatos pretéritos sob o fundamento da atuação extrafiscal.

⁶⁴ RIBEIRO, Ricardo Leite. **Direito econômico da tributação: uma análise da extrafiscalidade no sistema tributário brasileiro**. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico e Financeiro) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Acesso em: 2022-01-12. p. 53.

⁶⁵ BOMFIM, Diego Marcel Costa. **Extrafiscalidade: identificação, fundamentação, limitação e controle**. 2014. Tese (Doutorado em Direito Econômico e Financeiro) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Acesso em: 2022-01-12. p. 106.

Desta maneira, respeitados os critérios legais, poderá o Estado recorrer a alguns métodos selecionados pelo legislador para intervir na esfera econômica do particular de modo a exercer a função indutiva da extrafiscalidade.

Assim sendo, para incentivar uma conduta socialmente ou economicamente desejável, o ente tributante pode reduzir a carga tributária por meio da redução ou supressão da carga tributária ou, por outro lado, se quiser desestimular uma atuação do contribuinte, pode se utilizar de técnicas que a aumentem.

Analisa-se, então, cada uma delas.

3.2.1. Incentivos por meio da redução da carga tributária

Visando o estímulo de condutas dos contribuintes, o legislador tem a faculdade de conceder aos contribuintes reduções das alíquotas ou da base de cálculo ou até mesmo a supressão do crédito tributário, desde que o incentivo tenha relação com a consecução de diretrizes públicas previstas em leis, inclusive na Carta Maior, bem como oferecer imunidades e isenções.

O primeiro instrumento tributário a ser analisado serão as imunidades, as quais, segundo a doutrina, são limitações à competência tributária aos entes públicos fixadas pelo art. 150, V, da Constituição Federal, e de efeito imediato, sem que necessitem de edição de norma infraconstitucional para surtirem efeitos.

Paulo de Barros Carvalho, entretanto, discorda da noção de que a imunidade seja um limitador à competência, uma vez que não haveria sucessão temporal entre a norma que a delimitou e a que a restringiu, conforme se verifica:

Inexiste cronologia que justifique a outorga de prerrogativas de inovar a ordem jurídica, pelo exercício de competências tributárias definidas pelo legislador constitucional, para, em momento subsequente, ser mutilada ou limitada pelo recurso da imunidade. Aliás, a regra que imuniza é uma das múltiplas formas de demarcação de competência. Congrega-se às demais para produzir o campo dentro do qual as pessoas políticas haverão de operar, legislando sobre matéria tributária. Ora, o que limita a competência vem em sentido contrário a ela, buscando amputá-la ou suprimi-la, enquanto a norma que firma a hipótese de imunidade colabora no desenho constitucional da faixa de competência adjudicada às entidades tributantes⁶⁶.

Para o autor, em outras palavras, a competência constitucional para legislar acerca da matéria tributária já nasce delimitada, de modo que não se há falar em

⁶⁶ CARVALHO, *op. cit.*, p. 349.

exclusão do poder legiferante. As imunidades são, pois, uma espécie de norma que delimitam a *incompetência* dos entes políticos em matérias específicas.

Referidas incompetências têm como escopo tanto o respeito ao pacto federativo (imunidades recíprocas) quanto a garantia de liberdades individuais e coletivas (v.g., imunidade aos templos de qualquer culto e aos livros, jornais, periódicos e papéis a eles destinados quando no intuito de propagar uma ideia), de modo a defender alguns dos valores previstos na Carta Maior.

A isenção, a seu turno, é a exclusão do crédito tributário por meio da edição de legislação infraconstitucional, por meio da qual o ente competente, em razão da capacidade contributiva do sujeito passivo ou de fins políticos e de utilidade geral⁶⁷, deixa de recolher receita vinculada a determinado tributo, conforme a previsão do art. 175, I, do Código Tributário.

Estas, ao contrário das imunidades, que são cláusulas pétreas por configurarem direitos e garantias individuais em face do Estado *in lato sensu* de que certas pessoas e/ou situações não serão tributadas, estando, portanto, inseridas no artigo 60, § 4º, IV, da CF, podem ser tanto transitórias quanto permanentes.

Além das diferenças já expostas em relação às imunidades, quais sejam o momento de ocorrência, a localização da regra instituidora e o período de eficácia, a quarta e última diferença reside na possibilidade de exclusão da exoneração: enquanto as imunidades somente poderão ser retiradas do ordenamento jurídico pela edição de uma nova constituição pelo Poder Constituinte Originário as isenções podem ser revogadas por lei, a qualquer tempo, desde que não tenham sido concedidas sob condição onerosa, nos termos do art. 178 do CTN.

As isenções condicionais, denominadas também de “onerosas” e “bilaterais”⁶⁸, são aquelas que exigem do sujeito passivo uma conduta positiva ou negativa para que se adeque às exigências do ente concedente a fim de usufruir do benefício oferecido. Por exemplo, se o proprietário de um bem tombado o mantiver preservado, poderá gozar da exclusão do crédito tributário; outro exemplo é a possibilidade de a empresa que se instalar em uma área histórica com a finalidade de revitalizá-la não pagar algum tributo ou ter a carga tributária reduzida.

⁶⁷ CARRAZZA, *op. cit.*, p. 752.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 781.

Evidente, portanto, que, diante da necessidade de se alcançar uma diretriz pública ou uma vontade política, isenções poderão ser criadas pelos legisladores sobre os tributos de sua competência.

3.2.2. Desestímulos por meio do aumento da carga tributária

Por outro lado, enquanto os instrumentos anteriores tinham como escopo reduzir e até mesmo desonerar o contribuinte do pagamento de carga tributária, existem outros que visam desincentivar o contribuinte de adotar determinado comportamento. O exemplo clássico é a fixação de alíquotas estratosféricas para o cigarro com vistas a coibir o uso.

Neste sentido, afirmou Carrazza:

[...] a extrafiscalidade também se manifesta por meio de desestímulos fiscais, que induzem os contribuintes a não assumirem condutas que, embora lícitas, são havidas por impróprias, sob os aspectos político, econômico ou social. Este objetivo é alcançado por meio da exacerbação da carga tributária, respeitado, evidentemente, o estatuto do contribuinte⁶⁹.

Existe, ademais, uma outra maneira de aumentar as alíquotas: a progressividade, caracterizada pelo aumento gradual da porcentagem incidente sobre a base de cálculo.

Além da progressividade fiscal, a qual possui relação direta com a restauração da justiça fiscal com base na capacidade contributiva, na medida em que quem tem mais condições e bens deve pagar carga tributária maior (v.g., a faixa de alíquotas proporcionais à renda, no caso do imposto incidente), a progressividade poderá ser extrafiscal, hipótese em que visará tanto um “não-fazer” por parte do contribuinte, quanto o alcance de outros fins, dentre os quais políticos, sociais, ambientais e urbanísticos.

Em que pese parte da doutrina entender que a progressividade é técnica de tributação e, por este motivo, objetiva somente a arrecadação, é inegável a existência do aspecto extrafiscal da medida haja vista o esforço para a consecução das pretensões constitucionalmente programadas por meio dela. Para Carvalho, a progressividade

[...] se apresenta como instrumento importante na realização de elevados desígnios constitucionais, como o respeito à capacidade contributiva e, por decorrência, a implementação da igualdade. É por manejá-la dentro de certos limites que o legislador evita os detrimientos do confisco e conduz a atividade tributária por canais politicamente recomendáveis, tornando efetivos os propósitos de bem-estar social e protegendo valores muito caros à comunidade. São as alíquotas, outrossim, elementos preciosos na realização

⁶⁹ *Ibidem*, p. 753.

dos objetivos extrafiscais do Estado, ao manipular as várias figuras impositivas⁷⁰.

Todavia, não são todos os tributos que poderão ser instrumentos extrafiscais com base na progressividade. Isso porque, uma vez que se trata de medida que utiliza a modulação de alíquotas, apenas aqueles que estão vinculados a demonstrações de riquezas por parte do sujeito passivo da obrigação tributária podem sofrer tais efeitos. Aos tributos vinculados à atividade estatal (taxas e contribuições de melhorias), a seu turno, por serem mera contraprestação, jamais incidirá a progressividade.

Embora a técnica seja mais adequada quando utilizada sobre os tributos subjetivos, isto é, aqueles que incidem sobre a demonstração de riqueza do contribuinte e a sua capacidade econômica, também são utilizados em impostos reais, como, por exemplo, o IPTU.

De acordo com o art. 156, § 1º, da Constituição, referido imposto poderá ser progressivo em razão do valor do imóvel, da localização e do uso do mesmo. Conforme já discutido, este aumento da carga tributária tem como escopo a progressividade fiscal, na medida em que representa um aumento em função da demonstração de riqueza do contribuinte.

Entretanto, este não foi o único dispositivo constitucional a reger a matéria. O § 4º do art. 182 da Carta Magna, inserido também no Estatuto da Cidade, tratou de conferir um viés extrafiscal à progressividade do IPTU, uma vez que previu a faculdade do Poder Público Municipal de aplicar alíquotas progressivas no tempo nos casos em que o solo urbano for não edificado, subutilizado ou não utilizado, por atentarem contra a função social da propriedade.

Posto isto, retomam-se às questões inaugurais, porque, ainda que evidentemente haja previsão legal e constitucional acerca da aplicação da progressividade, nenhum dos diplomas legais inferiu se esta só é cabível em relação ao modo de utilização do solo urbano ou se poderá ser utilizada para o atingimento de outros objetivos urbanísticos e sociais.

Assim, no intuito de respondê-las, inicia-se o estudo de dois impostos de competência municipal, capazes de modular as ações dos indivíduos em prol do atingimento das medidas urbanísticas: o Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana e o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza⁷¹.

⁷⁰ CARVALHO, *op. cit.*, p. 647.

⁷¹ Informa-se que não será analisado neste trabalho o Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis, embora também de competência municipal.

3.3. O IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA

Tal como explicado por Carvalho, antes de se adentrar em detalhes sobre quaisquer aspectos de um tributo, faz-se necessária a análise de sua regra-matriz de incidência tributária.

O Imposto Sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana (IPTU) é, como já informado alhures, uma espécie tributária real, que recai sobre bens reais dos particulares (neste caso, a propriedade predial e territorial urbana), de competência dos municípios brasileiros e do distrito federal, tal qual preza o art. 156, I, da Constituição.

Num primeiro plano, no antecedente da norma, repisando-se o que já foi explicado, consta o aspecto material, formado por um verbo no infinitivo seguido de um complemento. No caso do IPTU, extrai-se do art. 32, *caput*, do Código Tributário Nacional, o qual veio a regulamentar os tributos postos na Carta Maior, que o critério material é formado pelas locuções “ser proprietário” e “ter a posse ou o domínio útil” de um bem, naturalmente ou por acessão física, imóvel.

De acordo com o art. 1.228 do Código Civil, é proprietário aquele que pode usar, gozar e dispor da coisa e, ainda, pode reavê-la caso alguém injustamente a possua ou detenha. Enquanto isso, o domínio útil é a inferência direta sobre o bem e a posse, o ato daquele que tem o domínio apenas de fato conjugado com o exercício de alguns dos poderes próprios à propriedade, consoante o art. 1.196 do Estatuto Civil.

No campo do aspecto espacial, correspondente ao local em que ocorre o fato, é a zona urbana municipal. Para ser caracterizada como “urbana”, deverá a região ter, no mínimo, dois dos seguintes atributos:

Art. 32. [...]

§ 1º [...]

I - meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais;

II - abastecimento de água;

III - sistema de esgotos sanitários;

IV - rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar;

V - escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 3 (três) quilômetros do imóvel considerado.⁷²

⁷² BRASIL. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**. Código Tributário Nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm>. Acesso em: 07 fev. 2022.

Ainda, de acordo com o § 2º do mesmo artigo, terão a mesma denominação aquelas áreas urbanizáveis e de expansão urbana, ainda que fora das zonas urbanas.

O critério temporal, o último do aspecto antecedente, refere-se ao momento de ocorrência do fato. O IPTU é um imposto cuja repercussão é verificada no primeiro dia de cada exercício financeiro, ou seja, no dia primeiro de janeiro.

Já no aspecto consequente, temos, num primeiro momento, o critério pessoal, o qual determina os sujeitos da relação. Enquanto no polo passivo tem-se o município e o Distrito Federal, uma vez que são os entes federativos competentes para instituir o IPTU, consta no polo passivo o contribuinte, qual seja o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título (art. 34, do CTN)⁷³.

A segunda feição do consequente é o aspecto quantitativo, formado pela junção da alíquota e da base de cálculo. Esta corresponde ao valor venal do imóvel constante do Cadastro Imobiliário, excluídos os bens móveis mantidos para efeito da utilização, exploração, decoração e comodidade. Acerca do assunto, explicou Melo:

A apuração do referido valor pode ser feita pela Prefeitura segundo normas e métodos específicos, considerando as características de toda a área urbana, em função de diversos elementos (preços correntes das transações e das ofertas à venda no mercado imobiliário; custos de produção; locações correntes; face de quadras ou quarteirões, a logradouros; profundidade, terrenos encravados, de fundo, interno; idade do imóvel, reconstrução, ampliação, etc.).

Este procedimento deve culminar com a edição de uma Planta Genérica de Valores (lei municipal contendo), que constitui um parâmetro para efeito de consideração do adequado valor venal, por representar os reais elementos do mercado imobiliário⁷⁴.

Sobre a base de cálculo incide a outra face do aspecto quantitativo, a alíquota, a ser definida pela legislação municipal, variando em razão da área edificada e do uso ao qual o bem se presta, em respeito à já propalada progressividade fiscal, a qual objetiva o respeito ao princípio da capacidade contributiva.

Mas, para além da aplicação da progressividade fiscal, a Constituição permitiu ao legislador municipal a instituição, dentro do Plano Diretor, de alíquotas gradativas no tempo que “pode tanto se destinar a realizar valores gerais consagrados por nossa Constituição, quanto servir como instrumento específico do planejamento urbano e da

⁷³ Para Leonetti, concordando com a lavra de Navarro Coêlho, “não é qualquer posse que autoriza a exigência do seu titular, do imposto: apenas aquelas hipóteses em que o possuidor se comporta como se legítimo proprietário do imóvel fosse” (LEONETTI, Carlos Araújo. O IPTU e a Função Social da Propriedade. In: **Revista Dialética de Direito Tributário**, nº 37. São Paulo: Dialética. Out. 1998. pp. 17-25).

⁷⁴ MELO, José Eduardo Soares de. **Curso de direito tributário**. 9ª ed. São Paulo: ed. Dialética, 2010. p. 552.

realização da função social da propriedade imobiliária urbana”⁷⁵, a conhecida progressividade extrafiscal.

Este instituto, presente no art. 182, § 4º, do Texto Maior, foi detalhado na Lei 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), onde se lê:

Seção III

Do IPTU progressivo no tempo

Art. 7º Em caso de descumprimento das condições e dos prazos previstos na forma do caput do art. 5º desta Lei, ou não sendo cumpridas as etapas previstas no § 5º do art. 5º desta Lei, o Município procederá à aplicação do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (IPTU) progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota pelo prazo de cinco anos consecutivos.

§ 1º O valor da alíquota a ser aplicado a cada ano será fixado na lei específica a que se refere o caput do art. 5º desta Lei e não excederá a duas vezes o valor referente ao ano anterior, respeitada a alíquota máxima de quinze por cento.

§ 2º Caso a obrigação de parcelar, edificar ou utilizar não esteja atendida em cinco anos, o Município manterá a cobrança pela alíquota máxima, até que se cumpra a referida obrigação, garantida a prerrogativa prevista no art. 8º.

§ 3º É vedada a concessão de isenções ou de anistia relativas à tributação progressiva de que trata este artigo.

Dadas as previsões legais, questiona-se: poderiam as hipóteses de incidência desta norma serem ampliadas para a consecução de outras diretrizes urbanísticas que não as legalmente previstas?

Como as normas urbanísticas e tributárias fazem parte da esfera do Direito Público, são regidas também pelos seus princípios. Assim, quando se faz referência ao princípio da legalidade, não se refere apenas a agir conforme a lei, mas sim agir somente dentro dos parâmetros legalmente estabelecidos. Com isso, interpretam-se as hipóteses de progressividade extrafiscal de maneira restritiva, com vistas a proteger o contribuinte de ingerências do Estado.

Repisa-se, no ponto, discussão ocorrida no primeiro capítulo: exercer a função social da propriedade é condição do direito de propriedade, o que não quer dizer que o Estado possa vir a violar a propriedade privada de todo e qualquer cidadão que desrespeitar regras sem que exista previsão de sanção para tanto. Dentro de um Estado Democrático de Direito, é dever do governo respeitar os limites constitucionalmente previstos, ainda que seja contrário aos seus interesses.

Ademais, existem diversos instrumentos previstos que podem ser (e são, efetivamente) muito úteis para o atingimento das diretrizes urbanas constitucionais referentes à preservação do patrimônio cultural edificado, alguns já esmiuçados no

⁷⁵ CAMARGO, Juliana Wernek de. **O IPTU como instrumento de atuação urbanística**. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 109.

capítulo anterior, como a transferência do poder de construir e o direito de preempção, que favorecem tanto o Estado, representante da coletividade, quanto os proprietários.

No mais, não é só o aumento da tributação que induz comportamentos, a redução também o faz. É por este motivo que o Estatuto da Cidade prevê que o oferecimento de benefícios e incentivos fiscais, como as isenções e reduções de alíquota, por parte do Poder Público Municipal.

Com isso, aqueles imóveis que passaram pelo processo de tombamento e tiveram seus valores histórico, cultural e antropológico reconhecidos, dada sua relevância para a população que os cerca, podem ser beneficiados pelo pagamento a menor ou sequer pagar quantia a título de IPTU. Redistribuem-se, pois, os ônus da conservação, ao passo que o Município deixa de angariar fundos e o proprietário se abstém do pagamento de determinado valor monetário, de modo que poderá direcionar seus recursos para outro fim, qual seja o atingimento da diretriz constitucional que preza pela proteção do patrimônio cultural.

3.4. O IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA

Outro imposto de competência municipal que também merece destaque quando o assunto é preservação do patrimônio cultural edificado é o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN). Prevista na Constituição Federal por meio do art. 156, III, esta espécie tributária também merece ter sua RMIT esmiuçada, com o fim de analisarmos se há possibilidade de aplicação extrafiscal.

Para inaugurar o debate, faz-se necessário colacionar o excerto constitucional que antevê este tributo:

Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

[...]

III - serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II, definidos em lei complementar.

[...]

§ 3º Em relação ao imposto previsto no inciso III do caput deste artigo, cabe à lei complementar:

I - fixar as suas alíquotas máximas e mínimas;

II - excluir da sua incidência exportações de serviços para o exterior.

III - regular a forma e as condições como isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados.

Com isso, infere-se que o legislador deixou a encargo de lei complementar o esquadramento dos aspectos necessários da norma para a aferição do prescritor e do

consequente no intuito de subsumir o fato ocorrido no mundo fenomênico à regra jurídica.

Por esta razão, em julho de 2003, adentrou no ordenamento jurídico brasileiro a Lei Complementar nº 116⁷⁶, a qual tratou dos aspectos normativos do referido imposto, deixando claro que este teria como fato gerador a prestação de serviços constantes de uma lista anexa ao ato normativo, ainda que não ofertado como atividade precípua pelo prestador (art. 1º).

Ou seja, logo de início o legislador determinou o critério material da RMIT do imposto analisado, qual seja o verbo “prestar” seguido do complemento “serviços de qualquer natureza”, os quais estão previstos na já referida lista anexa da lei complementar, não compreendendo serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação porquanto componentes da base de cálculo de outro imposto, o ICMS.

Além disso, ressalta Carvalho:

Examinando o conteúdo significativo da expressão "serviços de qualquer natureza", empregada pelo constituinte para fins de incidência desse gravame, percebe-se, desde logo, que o conceito de "prestação de serviço", nos termos da previsão constitucional, não coincide com o sentido que lhe é comumente atribuído no domínio da linguagem ordinária.

Na dimensão de significado daquela frase não se incluem: a) o serviço público, tendo em vista ser ele abrangido pela imunidade (art. 150, IV, a, da Carta Fundamental); b) o trabalho realizado para si próprio, despido que é de natureza econômica; e c) o trabalho efetuado em relação de subordinação, abrangido pelo vínculo empregatício⁷⁷.

Como bem anotou o ilustre autor, a conceituação de “serviços de qualquer natureza” utilizada pelo constituinte e abarcada pelo legislador complementar não coincidem com a comumente utilizada. Assim, para além dos itens excluídos do significado, devem ser incluídos outros, consoante a lavra de Paulsen:

No RE 651.703, o STF decidiu que extrapola o conceito civilista de prestação de serviços, atrelado às obrigações de fazer. É mais amplo, alcançando o "oferecimento de uma utilidade para outrem, a partir de um conjunto de atividades materiais ou imateriais, prestadas com habitualidade e intuito de lucro, podendo estar conjugada ou não com a entrega de bens ao tomador". Assim, o legislador complementar pode submeter a ISS diversas atividades econômicas que, de outro modo, ficariam sem tributação, incluindo-as na lista dos serviços tributáveis anexa à LC 116/03⁷⁸.

Infere-se, pois, que, para o STF, o critério material do imposto compreende as mais diversas atividades, ainda que distantes da clássica analogia entre serviços e

⁷⁶ Também denominada de Regulamento do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (R/ISS).

⁷⁷ CARVALHO, *op. cit.*, p. 793.

⁷⁸ PAULSEN, *op. cit.*, p. 401.

obrigações de fazer. Impende destacar, finalmente, que esta Corte Superior expediu importante decisão quando da fixação do Tema de Repercussão Geral nº 296, por meio da qual restou decidido que “é taxativa a lista de serviços sujeitos ao ISS a que se refere o art. 156, III, da Constituição Federal, admitindo-se, contudo, a incidência do tributo sobre as atividades inerentes aos serviços elencados em lei em razão da interpretação extensiva”⁷⁹.

Em continuação à análise dos aspectos antecedentes, chega-se ao critério temporal. Este, mais simples, corresponde ao momento em que se verificarem os requisitos para entender a prestação de serviço como efetuada, consoante preza o art. 116 do CTN:

Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:
I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;
II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

No que diz respeito ao critério espacial, a regra geral é que o imposto deve ser recolhido no local em que o prestador de serviços tiver seu estabelecimento domiciliado ou, na falta deste, no domicílio da pessoa física do realizador da atividade, salvo previsões expressas na própria Lei Complementar nº 116/2003.

Quanto a estas exceções, vale ressaltar que o STF, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5.835, suspendeu os efeitos da LC nº 157/2016, a qual alterou a regra de competência para alguns serviços. Recentemente, outra norma da mesma espécie legislativa foi criada para reger a mesma matéria cuja aplicação se encontra sobrestada, a LC nº 175/2020. Esta, porém, em razão da não vinculação do Poder Legislativo às decisões proferidas pela Corte Suprema em sede de controle de constitucionalidade, é válida, entrando em vigor em 2021 e com período de transição até 2023.

Finalizado o descritor normativo, chega-se ao prescritor. Neste, repisa-se, encontram-se os critérios pessoal e quantitativo. O pessoal é expressamente previsto na conjugação dos arts. 1º e 5º do R/ISS: enquanto aquele prevê que a exação em questão é de competência dos Municípios e do Distrito Federal, este indica que o contribuinte é o

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 784439/DF. Relatora: Min. Rosa Weber - Tribunal Pleno. **Diário de Justiça Eletrônico**. Brasília, DJe-228, 15-09-2020. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4495933>>. Acesso em: 09 fev. 2022.

prestador de serviços, ou seja, aquele que produz uma utilidade pertinente ao tomador, que o remunera por meio do pagamento de um preço⁸⁰.

O preço do serviço, assim, passa a constituir parte do critério quantitativo do ISS ao corresponder à base de cálculo do tributo. Entretanto, não será sobre todos os valores cobrados pelo prestador que recairá a alíquota do imposto, em concordância com a explicação feita por Melo:

Embora a expressão "preço" - significando a remuneração pela prestação de serviços - não ofereça dificuldade para ser apurada (previsão contratual e indicação em nota fiscal), o fato é que nem todos os valores auferidos pelo prestador do serviço devem ser considerados para a quantificação do tributo. Diversos valores não mantêm conexão com a quantia acordada como forma de remuneração de serviços, podendo tratar-se de simples recebimentos temporários, ou ingressos de distinta natureza, uma vez que só pode ser considerado como receita aquele valor que integra o patrimônio do prestador⁸¹.

Assim, feitas as deduções devidas, recairá sobre o preço uma alíquota situada entre o mínimo e máximo constantes de lei complementar, consoante o art. 156, § 3º, I, da Carta Maior. A LC nº 116/2003, respeitando o ditame constitucional, previu nos arts. 8º e 8º-A que a porcentagem a recair sobre a base de cálculo deveria ficar entre 2% (dois por cento) e 5% (cinco por cento), sendo que o valor mínimo fora acrescentado pela retrocitada LC nº 157/2016.

Este último ato legislativo dispôs, ao criar o art. 8º-A, que é defesa a concessão de isenções, incentivos e benefícios tributários que resultem na aplicação inferior à alíquota mínima prevista no *caput* (2%), com exceção dos serviços constantes nos subitens 7.02, 7.05 e 16.01 da lista anexa, quais sejam:

[...]

7.02 – Execução, por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, hidráulica ou elétrica e de outras obras semelhantes, inclusive sondagem, perfuração de poços, escavação, drenagem e irrigação, terraplanagem, pavimentação, concretagem e a instalação e montagem de produtos, peças e equipamentos (exceto o fornecimento de mercadorias produzidas pelo prestador de serviços fora do local da prestação dos serviços, que fica sujeito ao ICMS).

[...]

7.05 – Reparação, conservação e reforma de edifícios, estradas, pontes, portos e congêneres (exceto o fornecimento de mercadorias produzidas pelo prestador dos serviços, fora do local da prestação dos serviços, que fica sujeito ao ICMS).

[...]

16.01 - Serviços de transporte coletivo municipal rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros.

⁸⁰ CARVALHO, *op. cit.*, p. 794.

⁸¹ MELO, *op. cit.*, p. 574.

Outrossim, previu a lei que, caso o ente municipal desrespeite essa regra e conceda qualquer incentivo, o Chefe do Poder Executivo é enquadrado pela prática de ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 10 da Lei nº 8.429, de 1992, a chamada Lei de Improbidade, de modo que deverá responder judicialmente e, caso condenado, sofrerá as penas cabíveis.

Embora tenha feito isto com vistas a dar fim à guerra fiscal entre municípios, a Lei Complementar aparenta ser inconstitucional. Isso porque ela dilapida a autonomia municipal ao excluir da municipalidade o poder de decidir como tributará dentro de seu território, incorrendo, inclusive, na impossibilidade de organizar o solo de acordo com interesses políticos, econômicos e urbanísticos.

Conforme assevera Carrazza, o Município é “senhor absoluto dos assuntos de interesse local”⁸². E continua o ilustre Professor:

De acordo com esta síntese feliz, cada Município é livre para organizar-se, consultando seus interesses particulares, observadas, apenas, as restrições que objetivam manter de pé os marcos que separam as competências das pessoas políticas⁸³.

Antes que se diga que a lei complementar é instituto hábil a decidir sobre este tipo de assunto, uma vez que o art. 156, § 3º, III, da CF, concede a esta espécie normativa o dever de “regular a forma e as condições como isenções, incentivos e benefícios fiscais serão concedidos e revogados”, observa-se que a LC 157/2016 foi além da previsão constitucional.

O Texto Maior, como se vê, dispôs acerca da regulação da forma e condição de outorga de benefícios fiscais, e não a supressão quase que completa destes. No mais, se quisesse o constituinte conceder ao legislador o poder de excluir o oferecimento de benesses fiscais, teria dito de maneira expressa, assim como fez no inciso II do § 3º do art. 156 da CF ao versar sobre as exportações de serviços ao exterior.

Todavia, embora possam ser feitas críticas ao conteúdo do R/ISS a partir da LC 157/2016, o que se tem é que este é o conjunto que regula a matéria atualmente. Assim, os Poderes Públicos Municipais estão impedidos de conceder vantagens a prestadores de serviços constantes na Lista Anexa em prol da consecução de objetivos previstos por causa da vedação do § 1º do art. 8º-A. Entretanto, vale ressaltar que, embora benefícios não possam ser concedidos livremente, não existem óbices para a aplicação da alíquota

⁸² CARRAZZA, *op. cit.*, p. 153.

⁸³ *Ibidem*, p. 154.

mínima prevista em lei para a realização de serviços necessários para o atingimento das diretrizes urbanas.

Nesta toada, não se pode olvidar que, para fins de conservação do patrimônio edificado, as exceções previstas no § 1º do art. 8º-A são muito bem-vindas. Isso porque caberá à municipalidade decidir se obras de construção civil, entendidas como “a construção, a demolição, a reforma, a ampliação de edificação ou qualquer outra benfeitoria agregada ao solo ou ao subsolo, conforme discriminação constante do Anexo VII da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009”⁸⁴, e de reparação, conservação e reforma de edifícios devem ou não ser objeto de incentivos fiscais.

Dessa forma, o prestador de serviço que vier a realizar as intervenções necessárias para a preservação do patrimônio cultural edificado pode vir a reduzir o preço repassado ao tomador, proprietário do imóvel, por não estar isento do pagamento do imposto em questão. É uma situação *win-win*, em que aquele recebe pelo serviço prestado sem a contraprestação tributária e este despende menos recursos para a realização de uma obra necessária.

Como se vê, a Constituição, em conjunto com a legislação federal, ofertou diversas possibilidades de benefícios a serem ofertados aos contribuintes, dependendo tão somente da vontade do Município para que eles sejam efetivados ou não.

Posto isto, estudar-se-á se a legislação florianopolitana abarcou instrumentos fiscais suficientes para a proteção dos imóveis tombados, especialmente no Centro Histórico da cidade, em razão da necessidade de revitalização da área a partir da preservação destes.

⁸⁴ MINISTÉRIO DA ECONOMIA. Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil. **Instrução Normativa RFB nº 2.061, de 20 de dezembro de 2021**. Dispõe sobre o Cadastro Nacional de Obras (CNO). Brasília: Diário Oficial da União, 22 dez. 2021. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-rfb-n-2.061-de-20-de-dezembro-de-2021-369353941>>. Acesso em: 08 fev. 2022.

4. A PROTEÇÃO AO PATRIMÔNIO EDIFICADO NO MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS

Ante todo o exposto, chega-se, finalmente, à análise do objeto deste trabalho: a legislação do Município de Florianópolis de proteção ao patrimônio edificado. Mas, antes de verificar se e como a municipalidade faz uso dos impostos com fito de proteger os bens tombados, imperioso realizar um breve percurso no tempo acerca da formação da região central da cidade, bem como do histórico das leis urbanísticas que regeram a organização do solo urbano florianopolitano ao longo do século XX até chegarmos ao século XXI para, enfim, fazer as conclusões necessárias.

4.1. O CENTRO HISTÓRICO DE FLORIANÓPOLIS

Primeiramente Ilha de Santa Catarina, passando por Nossa Senhora do Desterro até ser finalmente denominada Florianópolis, este “pequeno pedaço de terra perdido no mar”, tal como o conhecemos hoje, embora fundado pelo bandeirante Francisco Dias Velho em meados do século XVII, é fruto principalmente da colonização açoriana perpetrada pelo governo português dois séculos mais tarde.

De acordo com historiadores, o “surgimento” da cidade de Florianópolis ocorreu em ondas que alternavam períodos de crescimento com períodos de estagnação⁸⁵. No século XVIII, com a chegada de outros bandeirantes vicentinos, ocorre o “primeiro surto de desenvolvimento” com a construção de fortes militares, de edifícios governamentais e da Catedral. No restante do século, pouco avanço ocorreu, sendo o crescimento retomado apenas no século XIX, com o avanço da atividade portuária na região⁸⁶, que se manteve em alta até o começo do século subsequente.

No século XX, após a baixa do comércio marítimo, buscou-se o progresso por meio da criação de estruturas urbanas voltadas ao melhoramento da vida dos cidadãos, tais quais locomoção, saneamento básico e prestação de serviços. Não é de se estranhar, portanto, que a Ponte da Independência (renomeada de Ponte Hercílio Luz), a Avenida

⁸⁵ Faccio *apud* DIAS, Adriana Fabre. **A REUTILIZAÇÃO DO PATRIMÔNIO EDIFICADO COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO: uma proposta para os conjuntos tombados de Florianópolis**. Dissertação (Mestrado em Arquitetura e Urbanismo) – Programa de Pós-Graduação em Arquitetura e Urbanismo da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2005, p. 68.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 68.

do Saneamento (atual Avenida Hercílio Luz) e o cabeamento do sistema telefônico da Capital tenham sido feitos nesse período.

Todavia, como já se viu, após uma época de grandes avanços, seguia-se uma de calmaria, a qual marcou as décadas seguintes do século em questão. Para Eliane Veras da Veiga *apud* Dias⁸⁷, foi graças a este período de pouco desenvolvimento que os imóveis históricos foram preservados na região central de Florianópolis, uma vez que as modificações urbanísticas e a (suposta) conseqüente necessidade de destruição da paisagem urbana histórica cessaram.

Nos anos que se seguiram, o crescimento populacional de Florianópolis, especialmente na área central, em descompasso com a oferta de solo urbano edificável, em razão da alta concentração de chácaras na região, deu causa a dois fenômenos: o espraiamento urbano, situação em que os indivíduos começam a habitar regiões afastadas do centro em razão da especulação imobiliária nesta área, e o começo do abandono das edificações históricas, haja vista o aumento de gastos com o desenvolvimento das regiões adjacentes ao centro, como os aterros, rodovias e pontes.

Já por volta dos anos de 1970, o Poder Público Municipal, em conjunto com a Universidade Federal de Santa Catarina, angariou esforços para criar políticas de conservação dos bens cujos valores arquitetônico, histórico, cultural e antropológico se faziam importantes para a construção da identidade e história florianopolitana, resultando na Lei nº 1.202, de 1974.

A partir desta lei a salvaguarda ganhou contornos concretos, até que, dez anos depois, por meio do Decreto nº 46/1984, foi criado um órgão municipal responsável pela preservação do patrimônio edificado, o Serviço do Patrimônio Histórico, Artístico e Natural (SEPHAN). Sobre as atividades do órgão, relata Dias:

Em 1980 iniciou-se o processo de inventariado dos prédios históricos como parte do processo de preservação. Foram priorizados para preservação os setores que ainda podiam testemunhar a evolução da cidade e sua história. As edificações foram avaliadas individualmente segundo os seguintes critérios: antiguidade, valor arquitetônico, tipologia e/ ou raridade regional, integração ao conjunto urbano, destaque como referencial marcante na cidade, estado de conservação e potencialidade de revitalização do edifício⁸⁸.

Após a conclusão do inventário, foi promulgado o Decreto nº 270, de 1986, o qual tombou dez conjuntos de edificações na região central de Florianópolis, assim distribuídos:

⁸⁷ DIAS, *op. cit.*, p. 70.

⁸⁸ *Ibidem.*, pp. 75-76.



Fig. 1 – Mapa de localização dos conjuntos de valor histórico e arquitetônico.
 Fonte: Anexo do Decreto Municipal nº 270, de 30 de dezembro de 1986.

Seguindo a classificação de Makowiecky e Carneiro Filho⁸⁹, os conjuntos podem ser descritos como: (I) Centro Histórico, (II) Hospital de Caridade, (III) Bairro do Mato Grosso, (IV) Bairro da Tronqueira, (V) Rua General Bittencourt, (VI) Rua Hermann Blumenau, (VII) Nossa Senhora do Rosário, (VIII) Praia de Fora, (IX) Rua do Passeio e (X) Rita Maria.

O Conjunto I, de maior importância para este trabalho, corresponde à primeira área ocupada pelos colonizadores que aqui chegaram, compreendendo a área entre as Ruas Conselheiro Mafra e Padre Roma e Avenida Hercílio Luz, sendo que o limite nordeste varia entre a Rua Felipe Schmidt, a Catedral Metropolitana e a Rua Fernando Machado. É caracterizada por ser a região com a maior concentração de imóveis tombados, 242 no total, sendo a maioria utilizada para uso comercial e institucional. Em que pese a importância cultural, e ainda que muitos imóveis estejam restaurados, outros tantos se encontram em situação deplorável, principalmente à leste da Praça XV de Novembro. A fim de melhorar a situação, sugere Dias:

Sendo o maior dos Conjuntos tombados e tendo uma estrutura urbana completa o Conjunto I teria um bom resultado num projeto de revitalização. A principal premissa aqui seria estimular o uso habitacional (que é o menos expressivo) como maneira de fomentar a utilização da área nos dias e

⁸⁹ MAKOWIECKY, S.; CARNEIRO FILHO, A. A. Florianópolis: Conjuntos históricos urbanos tombados. **DAPesquisa**, Florianópolis, v. 2, n. 4, p. 288-296, 2019. Disponível em: <https://www.revistas.udesc.br/index.php/dapesquisa/article/view/16594>. Acesso em: 15 fev. 2022.

horários que as edificações de comércio, serviços e instituições não funcionam. Assim acreditamos que esta área poderia ter uma vida urbana mais ativa⁹⁰.

Para que isto ocorra, é necessário que o Poder Público Municipal ofereça atrativos aos indivíduos, sejam de ordem administrativa ou financeira, a partir de previsões expressas na legislação urbanística municipal. Sem uma contrapartida que beneficie o cidadão, este não encontrará vantagens em se transferir de uma área, por exemplo, moderna e com todos os tipos de comodidades, para uma antiga, que necessite de custosos reparos em prol da coletividade.

Isto posto, verificar-se-á se há na lei do Município de Florianópolis previsão de oferecimento de vantagens para aqueles que passarem a habitar ou oferecer seus serviços no perímetro do Conjunto I.

4.2. A LEGISLAÇÃO URBANÍSTICA MUNICIPAL DE FLORIANÓPOLIS

Conforme já se discutiu no primeiro capítulo, por se tratar de um direito de todos, a competência para a preservação de edifícios históricos foi delegada pela Constituição Federal aos Municípios, ao Distrito Federal, aos Estados e à União, tendo os três o dever de, concorrentemente, legislar sobre a matéria naquilo que lhes for pertinente.

À esfera municipal, repisa-se, foi conferido um exercício especial: o de, por meio de um instrumento denominado Plano Diretor, instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano a fim de garantir o desempenho da função social da cidade e o bem-estar dos cidadãos (arts. 182 e 183, da Constituição), o qual deve ser revisto a cada dez anos para conformar a política de desenvolvimento com a real situação da urbe. Com a intenção de esmiuçar ainda mais o tema, adentrou no ordenamento jurídico brasileiro o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/01), que passou a instituir ainda mais regras sobre o instrumento municipal.

O Plano Diretor, assim, deve garantir o direito a cidades sustentáveis, a gestão democrática da urbe, o planejamento do desenvolvimento e ordenamento do território, a proteção, do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico etc.

⁹⁰ DIAS, *op. cit.*, pp. 85-86.

Embora tenha sido reafirmado pelo Texto Maior e pelo Estatuto, há décadas que os Municípios brasileiros se debruçam sobre este instrumento, e a capital do Estado de Santa Catarina não poderia deixar de ser diferente.

Em 1951, a Câmara de Vereadores de Florianópolis, inspirada pelos ideais progressistas do pós-guerra, especialmente no *American Way of Life*, aprovou, por meio da Lei nº 73 daquele ano, a contratação de urbanistas para que estes determinassem as diretrizes urbanísticas a serem adotadas com o fito de desenvolver rapidamente a cidade até então tida como estagnada⁹¹.

O resultado veio apenas em 1955, com a instituição do primeiro Plano Diretor florianopolitano por meio da promulgação da Lei nº 246. De acordo com Dias, o projeto inicial, com forte influência da Carta de Atenas de 1933,

[...] propunha diretrizes gerais de desenvolvimento econômico, de expansão e de reorganização dos espaços através de um zoneamento das funções urbanas. A equipe propôs a implantação de um porto na área continental, que seria o elemento indutor do desenvolvimento da cidade. Ao lado do porto seria implantada uma zona comercial e industrial e zonas residenciais no continente. O centro manteria suas funções comerciais, administrativas e residenciais⁹².

Todavia, em que pese a concepção funcionalista da cidade proposta originalmente, o plano aprovado pouco tinha disso: para a população, especialmente para a elite econômica e política, Florianópolis deveria se voltar ao turismo e fazer dele sua fonte principal de recursos financeiros, e não a industrialização do continente. Queriam, assim, a expansão do perímetro urbano para o Norte da Ilha, região que acolheria a atividade turística e a população de alta renda⁹³. A influência fez efeito, tanto que uma das poucas obras previstas no Plano Diretor e posta em prática foi a criação da Avenida Beira-Mar Norte na década de 1960, que permitiu tanto o adensamento da área em que passava quanto facilitou o deslocamento para os bairros do norte.

Segundo Dias,

Tal plano, apesar de ter sido realizado com base em um diagnóstico da cidade, negava sua identidade na medida em que delimitava setores de desenvolvimento fora de seus eixos naturais de crescimento. Porém ao definir a manutenção das atividades da área central acabou contribuindo de maneira

⁹¹ CRAVO, Leandro José de Almeida; ROSSETTO, Adriana Marques; STORCH, Adriana Carvalho da Silva. Florianópolis: os planos diretores aprovados entre 1955 e 2014. In: **Anais do COBRAC 2016**. Florianópolis: Congresso de Cadastro Multifinalitário e Gestão Territorial, 2016. Disponível em: <<https://www.ocs.cobrac.ufsc.br/index.php/cobrac/cobrac2016/paper/viewFile/312/43%3E>>. Acesso em: 15 fev. 2022. p. 4.

⁹² DIAS, *op. cit.*, p. 70.

⁹³ CRAVO, *op. cit.*, p. 6.

indireta par a manutenção do tecido urbano original e conseqüentemente com a manutenção das edificações antigas⁹⁴.

Nos anos 1970, novas correntes de pensamento urbanístico estavam em voga. Desta vez, além de valorizar o funcionalismo da Capital, dever-se-ia levar em consideração todas os outros municípios que estavam sob sua área de influência e que dependiam dela em razão da prestação de serviços nela oferecida e da oferta de empregos. Assim, em 1971, foi criado o Plano de Desenvolvimento da Área Metropolitana de Florianópolis, projeto este que foi posteriormente abandonado por falta de dinheiro.

Logo depois, a Câmara Municipal aprovou o segundo Plano Diretor de Florianópolis (Lei nº 1.440/1976). Novamente, muitos planos e poucas concretizações, até porque, com a expansão urbana ocorrida durante a elaboração do instrumento urbanístico de organização do espaço, este já nasceu ultrapassado⁹⁵. Ainda, nem mesmo uma linha sobre a proteção ao patrimônio cultural foi escrita, algo de extrema importância para uma cidade que cada vez mais recebia habitantes e, portanto, necessitava do solo urbano ocupado pelos imóveis antigos.

Só em 1997, com a edição do terceiro Plano Diretor, é que foi dada a atenção necessária aos bens tombados por meio da instituição das Áreas de Preservação Cultural, uma vez que a Constituição Federal de 1988 determinou o caráter de direito fundamental aos bens de interesse histórico e cultural. Entretanto, fato é que o caráter desenvolvimentista, desatento com a identidade cultural dos povos, continuava forte, ainda que dada atenção especial à matéria. Com isso, foi concedida a licença construção de imóveis gigantescos ao lado de regiões de interesse histórico, apesar de a lei ter permitido originalmente apenas dois pavimentos⁹⁶.

Felizmente, esse descaso foi alterado após a edição do tão comentado Estatuto da Cidade, que determinou o dever de proteção às áreas de interesse histórico, cultural e antropológico. Por este motivo, o atual Plano Diretor do Município de Florianópolis (Lei Complementar nº 482/2014), afirma já em seu artigo 2º:

O Plano Diretor do Município de Florianópolis é o pacto que visa organizar a ocupação do território municipal de forma a proporcionar qualidade de vida para o conjunto da população, baseado nos valores sociais e deve garantir o desenvolvimento sustentável, praticado em estreita correlação com o meio ambiente e o patrimônio cultural. O conjunto de princípios e regras desta Lei Complementar é o compromisso que transcende os interesses da população

⁹⁴ DIAS, *op. cit.*, pp. 70-71.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 71.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 73.

atual, trata-se de um pacto que protege a herança recebida da natureza e dos que no passado viveram na cidade e configura um trato de responsabilidade das atuais para com as futuras gerações de cidadãos de Florianópolis, para tanto, o Plano Diretor precisa ter como ponto de partida o reconhecimento geral e a proteção que couber ao patrimônio herdado pelas atuais gerações, formado pelas dotações da natureza e realizações do gênero humano. As áreas a serem ocupadas, as transformações que forem introduzidas, em maior ou menor intensidade, não podem deixar de considerar a responsabilidade sobre esses acúmulos⁹⁷.

Sem necessitar recorrer aos princípios expressos no artigo 8º da Lei, é possível verificar que o patrimônio cultural detém importante característica para o legislador municipal, que desde logo tratou de explicitar sua relevância para a cidade.

Deste modo, haja vista sua importância, no intuito de conservar os prédios históricos componentes do patrimônio cultural, discorreu-se ainda mais sobre as áreas de preservação cultural (APC) criadas pelo plano anterior para então estabelecer quais seriam as medidas adequadas para cada uma delas.

Para este trabalho, basta analisar duas das quatro categorias impostas pelo artigo 143 do Plano Diretor, são elas as APC1, áreas de interesse histórico-cultural destinadas “à preservação do patrimônio cultural, abrangendo o arquitetônico, artístico, paisagístico, tecnológico, urbanístico dentre outros, incluindo assentamentos, conjuntos, espaços, edificações, monumentos e objetos” (inciso I) e as APC4, “Locais de Memória e Áreas de Interesse Cidadão que destinam-se à preservação dos lugares onde ocorreram fatos de valor histórico ou legendário, que se mantêm presentes na memória coletiva ou onde acontecem atividades que incorporem valores intangíveis materializados no espaço” (inciso IV).

Os imóveis APC1 são, ainda, subdivididos em 5 categorias por ato do Poder Executivo Municipal (art. 149), os quais possuem regras próprias de conservação:

- I - P-1 - imóvel de excepcional valor arquitetônico, artístico ou histórico a ser totalmente preservado, tanto interna como externamente;
- II - P-2 - imóvel participe de conjunto arquitetônico, a ter seu exterior totalmente preservado, possibilitando remanejamento interno, desde que sua volumetria e acabamento externos não sejam afetados e sejam mantidos aqueles elementos internos de excepcional valor histórico e/ou arquitetônico;
- III - P-3 - imóvel no entorno de edificações de interesse histórico, podendo ser demolido ou readequado, desde que o resultado preserve as relações espaciais e visuais ali envolvidas;
- IV - P-4 - imóvel cujo valor cultural reside em suas características arquitetônicas vernaculares, ou na peculiaridade de sua atividade produtiva, ou em suas manifestações culturais de caráter singelo e popular, ali

⁹⁷ FLORIANÓPOLIS. **Lei Complementar nº 482, de 17 de janeiro de 2014**. Institui o plano diretor de urbanismo do Município de Florianópolis que dispõe sobre a política de desenvolvimento urbano, o plano de uso e ocupação, os instrumentos urbanísticos e o sistema de gestão. Disponível em: <http://www.pmf.sc.gov.br/arquivos/arquivos/pdf/04_02_2014_12.01.39.ae8afdb369c91e13ca6fcc14b25e055.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

ocorrentes, desde que significativo no contexto urbano ou rural, sujeito às diretrizes definidas no ato de sua classificação pelo SEPHAN; e
V - P-5 – imóvel localizado no entorno de áreas protegidas, caracterizadas como áreas de transição e de preservação da paisagem, podendo ser demolido ou readequado, em conformidade com as diretrizes definidas no ato de sua classificação pelo SEPHAN.

Deduz-se, portanto, o claro esforço legislativo e executivo dos Poderes Públicos Florianopolitanos em preservar a memória da formação da cidade apesar das décadas, senão séculos, de descaso com o patrimônio edificado.

Para concretizar os esforços de salvaguarda, entretanto, a municipalidade decidiu não mais agir sozinha, uma vez que são poucos os recursos financeiros para efetivamente preservar os edifícios históricos tombados. Escorando-se na legislação esparsa acerca da matéria, o Plano Diretor abarcou modalidades de parcerias entre Poder Público e pessoas privadas, precipuamente os proprietários dos imóveis a serem conservados, por meio das quais visou incentivar a colaboração com a conservação, são eles: “a transferência do direito de construir, a redução do IPTU, aplicação do direito de superfície, a flexibilização quanto à ocupação e uso do solo, a flexibilização do Código de Obras e Edificações e a redução das taxas administrativas tributárias” (art. 183, *caput*, do Plano Diretor).

Infere-se, portanto, que o Plano Diretor de Florianópolis é claro ao permitir a utilização dos tributos municipais como instrumentos de revitalização das regiões históricas e dos edifícios tombados, de modo que se faz necessário analisar de que maneira isso ocorre atualmente.

4.3. A APLICAÇÃO DOS INSTRUMENTOS TRIBUTÁRIOS PARA A REVITALIZAÇÃO DOS PRÉDIOS HISTÓRICOS DA REGIÃO CENTRAL DE FLORIANÓPOLIS

Depreende-se do capítulo primeiro que a conservação do patrimônio edificado é fundamental para a construção da identidade cultural dos habitantes de determinada localidade, uma vez que permite aos indivíduos a assimilação de que, por terem um passado histórico comum, possuem valores e hábitos semelhantes que os distinguem “dos outros”. Por este motivo, ao longo dos séculos, muito se pensou em como preservar e incluir no cotidiano dos cidadãos estes imóveis cujos valores histórico e cultural são tão importantes para as sociedades os cercam.

Por muito tempo os especialistas entendiam que a função de salvaguardar, por ser de interesse coletivo, deveria estar restrita à atuação do Poder Público, e isso não foi diferente em Florianópolis. Mas, como já se viu, o Plano Diretor de 2014 foi inovador, no âmbito municipal, ao passar a prever na legislação urbanística de ordenamento da cidade os meios pelos quais os proprietários seriam incentivados a fazer parte do processo de conservação.

Como se sabe, os seres humanos escolhem qual conduta adotar por meio da ponderação das alternativas e a análise de qual delas lhes trará maiores benefícios. Por esta razão, como o aspecto financeiro é algo palpável, é mais fácil convencer um indivíduo a agir com base em incentivos financeiros do que pelo dever moral, ainda que correlacionados. Deste modo, estima-se que conceder benefícios tributários para aqueles que possuem imóveis tombados é muito mais eficiente do que fazer campanhas publicitárias explicando o porquê de se preservar, ainda que este motivo seja mais importante (e nobre) do que deixar de transferir certa quantia em dinheiro ao governo.

Isto posto, muito adequada a previsão de que aqueles indivíduos que mantiverem as edificações classificadas como P1, P2 e P4 sob sua propriedade bem conservadas podem ter a carga tributária de IPTU reduzida, desde que comprove ao IPUF a manutenção (art. 183, § 2º, PD/2014). Trata-se, pois, de uma isenção condicionada, na medida que exige do particular uma ação positiva no sentido de se adequar às exigências do ente concedente com a finalidade de usufruir do benefício oferecido.

O Código Tributário Municipal ainda foi além: previu, por meio do inciso VI do art. 225, a possibilidade de graduação da isenção do referido imposto para os imóveis tombados até 100%, a depender do estado de conservação da edificação, nos termos do Decreto nº 12.608, de 2014:

Art. 1º O imóvel que possua valor histórico, artístico e/ou cultural, protegido por legislação municipal por ato da autoridade competente, poderá obter a isenção total ou parcial do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana - IPTU, mediante avaliação do SEPHAN/IPUF, desde que atenda aos seguintes critérios:

§ 1º A isenção total será concedida ao imóvel cuja edificação se apresenta conservada ou restaurada;

§ 2º A isenção parcial será concedida aos imóveis que estiverem no seguinte estado de conservação:

I - edificação que necessita de pequenos reparos (esquadrias, ornamentos e reboco), isenção de 80% (oitenta por cento); e

II - edificação que apresenta grandes alterações (marquises, alteração de cobertura, modificação dos vãos), isenção de 40% (quarenta por cento).

Ainda de acordo com o § 3º desta norma, se a pintura do imóvel estiver em mau estado ou se a comunicação visual da edificação estiver em desconformidade com as normas do IPUF, poderá ter o benefício reduzido na ordem de 20% (vinte por cento).

Para obter o benefício, o interessado deverá enviar, anualmente, uma solicitação à Fazenda Municipal, a qual demandará ao SEPHAN a análise da situação da edificação e este, após a verificação, enviará para aquele a indicação da porcentagem a que estará isento o imóvel, que pode ser tanto um bem tombado isoladamente quanto em conjunto ou, ainda, um edifício classificado como P1 ou P2.

É notório, portanto, que tanto o Código Tributário quanto o Plano Diretor e as legislações esparsas previram medidas a serem tomadas a partir do Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana com a finalidade de preservar referidos bens.

Mas, e quanto aos outros impostos? A bem da verdade, a legislação municipal apenas recentemente, por meio da Lei Complementar nº 686, de 2020, passou a reconhecer o caráter indutor do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza no que tange à proteção do patrimônio histórico edificado.

Buscando harmonizar passado e futuro, o Município de Florianópolis concedeu uma série de vantagens às empresas de economia criativa (*start-ups*) que se instalassem no perímetro urbano localizado entre a Rua Trajano, a Avenida Hercílio Luz, a Rua Artista Bittencourt e o Terminal Urbano Cidade de Florianópolis, o chamado “Centro Sapiens”.

Esta iniciativa é o resultado da união de esforços entre Poder Público e empresários que, levando em consideração a importância do Município no cenário tecnológico nacional e a necessidade de revitalização da região central mais antiga, decidiram criar um parque de inovação bem estruturado e com incentivos de ordem tributária a fim de atrair *start-ups* para ali estabelecerem seus domicílios.

Dentre os benefícios fiscais previstos estão a isenção total do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana para imóveis de, no máximo, cento e oitenta metros quadrados e a isenção de cinquenta por cento do valor devido a título de Imposto sobre a Prestação de Serviços, pelo período de três anos a partir de sua instalação.

O IPTU, como se sabe, tem forte caráter extrafiscal no que tange à proteção do patrimônio edificado. A novidade aqui gira em torno da previsão de descontos de ISS para os serviços voltados à economia criativa inseridos no rol exemplificativo do art. 2º da LC nº 868/2020:

- I - serviços de e-mail, hospedagem e desenvolvimento de sites e blogs;
- II - comunicação pessoal, redes sociais, mecanismo de buscas, divulgação publicitária na internet;
- III - distribuição ou criação de aplicativos e software original por meio físico ou virtual para uso em computadores ou outros dispositivos eletrônicos móveis ou não;
- IV - desenho de gabinetes de desenvolvimento de outros elementos do hardware de computadores, tablets, celulares e outros dispositivos informáticos;
- V - produtos e serviços na área de economia criativa;
- VI - atividade de pesquisa, desenvolvimento ou implementação de ideia inovadora ou modelo de negócios baseado na internet e nas redes telemáticas;
- VII - atividades de pesquisa, desenvolvimento e inovação em:
 - a) biotecnologia, fármacos e cosméticos;
 - b) engenharia e sistemas de energia;
 - c) produtos agrícolas;
 - d) ciências físicas e naturais não citadas anteriormente;
 - e) audiovisual, design e games; e
 - f) cultura e economia criativa.
- VIII - atividades de economia criativa voltadas:
 - a) à herança ou patrimônio: expressões culturais tradicionais, tais como gastronomia, artesanatos, festivais e celebrações, além de sítios arqueológicos e culturais, incluindo-se museus, bibliotecas, exposições e similares;
 - b) à artes: visuais (pintura, escultura, fotografia, antiguidades e similares), além de performáticas como músicas ao vivo, teatro, dança, ópera, circo e similares;
 - c) à mídia: reúne a produção de conteúdo criativo com objetivo de comunicação com o grande público (editorial de livros, imprensa e outras formas de publicação similares); e
 - d) à criação funcional: atividades de design (de interior, gráfico, moda, joias, brinquedos e similares) nova mídia (software, games, conteúdo criativo digitalizado e similares), e serviços criativos (arquitetônico, publicidade, culturais, recreativos e similares).

Assim, a depender da atividade exercida, o prestador de serviços poderá gozar de reduções de carga tributária tão somente por se instalar numa área de interesse, sem necessitar dar qualquer contrapartida ao governo. Este tipo de privilégio está previsto no parágrafo único do art. 176 do Código Tributário Nacional, segundo o qual “a isenção pode ser restrita a determinada região do território da entidade tributante, em função de condições a ela peculiares”.

Consoante o exposto no capítulo anterior, o art. 8º-A, § 1º, da LC nº 116, de 2003, vedou a instituição de benefícios fiscais que resultem na aplicação inferior à alíquota mínima prevista no *caput* (2%), com exceção de alguns serviços, dentre os quais se encontram as obras de construção civil⁹⁸.

Assim, para haver conformidade entre Lei Complementar Federal e Municipal, uma vez que aquela dispõe acerca do regramento geral do tributo, é necessário que o

⁹⁸ Informa-se que, embora legalmente autorizado, o Município de Florianópolis optou por não fazer uso da concessão de isenção para estas obras, instituindo uma alíquota de 3% (três por cento) sobre o preço do serviço. Isso não exclui a possibilidade de, diante de uma situação específica, a municipalidade prover a redução do critério quantitativo para atingir algum objetivo.

desconto concedido não faça com que a alíquota a ser aplicada seja inferior ao mínimo legal previsto pelo Regulamento do ISS. Deste modo, um serviço que tenha como alíquota 3% (três por cento), mesmo com a isenção de metade do valor, somente poderá aplicar o percentual de 2% (dois por cento); se a alíquota original for de 5% (cinco por cento), aplicará apenas 2,5% (dois e meio por cento); e assim por diante.

Com isso, infere-se que, ainda que não se possa reduzir a alíquota para abaixo do limite legalmente previsto, a utilização do ISS pode se apresentar como uma política tributária fundamental para a persecução dos objetivos urbanísticos previstos quando da aplicação de percentual inferior ao originalmente incidente sobre determinados serviços.

Todavia, muito se discute se essas novas formas de apropriação da cidade pelo capital privado são benquistas ou não, pois, de acordo com alguns autores, elas representariam a gentrificação dos centros históricos. Nesta linha, Otília Arantes, citada por Castells, afirma que termos como “revitalização” e “reabilitação” são, na verdade, eufemismos para esse suposto processo de “elitização” das regiões de grande valor para a história local, resultado da união de políticas públicas com capital privado no intuito de afastar as comunidades tradicionais⁹⁹. Ainda neste sentido, afirma Antônio Arantes, também citado por Castells, que a inserção dos bens tombados na lógica de mercado “terminam por dar pouca atenção à dimensão simbólica e investem pesadamente em seu aspecto alegórico”¹⁰⁰.

Contestam-se estes argumentos com base na ideia de que não se pode defender uma ideia “purista” dos bens tombados; é necessário incorporá-los à cidade conforme as urgências desta. É a proposta, por exemplo, do reuso adaptativo das edificações antigas, as quais são utilizadas para fins diversos daqueles projetados. Assim, um casarão que abrigava uma família no século XIX, hoje pode abrigar uma empresa de tecnologia ou um *coworking*, a título de exemplo. Fato semelhante acontece na Europa, onde diversas praças e construções históricas são ocupadas por restaurantes, lojas e empresas, com o intuito de dar vida ao local por meio do aproveitamento dos imóveis antigos.

Dessarte, esses locais de memória, expressão utilizada por Pollack e explicada no primeiro capítulo, vinculam a população atual, que tem necessidades diferentes

⁹⁹ CASTELLS, Alicia Norma González de. Reabilitações urbanas na cidade contemporânea: entre as formas de fazer a cidade e as formas de fazer na cidade. *In*: CASTELLS, Alicia Norma González de; NARDI, Letícia (org.). **Patrimônio Cultural e cidade contemporânea**. Florianópolis: Editora da UFSC, 2012. p. 24.

¹⁰⁰ *Ibid*, p. 24.

daquelas de seus antepassados, com o espaço em que habita e, assim, reafirmam sua identidade cultural.

Até mesmo porque inserir o patrimônio material dentro de uma concepção patrimonialista não faz com que seu valor documental seja afastado. Na verdade, os dois lados caminham juntos, até porque, conforme já explicado, só existirá propriedade enquanto atendida sua função social.

No mais, considerando que os recursos financeiros são escassos e que os imóveis tombados, em grande parte, fazem parte da propriedade privada de indivíduos e, ainda, que a conservação dos bens culturais é uma diretriz urbanística constitucional, a criação de parcerias entre poder público e proprietários é medida necessária para a satisfação dos interesses de todos os envolvidos e da coletividade atingida pelas políticas públicas.

Feliz, portanto, o legislador municipal ao instituir o Plano Diretor de 2014, pois, incorporando a previsão do art. 4º, IV, do Estatuto da Cidade¹⁰¹, de que a tributação municipal poderia ser um instrumento de política urbana, criou condições favoráveis à manutenção dos bens tombados no Município de Florianópolis por pessoas privadas por meio da concessão de benefícios de ordem tributária, essencialmente sobre o IPTU e ISS, para que haja a conformação dos interesses privados com a função social da propriedade, especificamente no que tange ao direito à construção da identidade coletiva.

¹⁰¹Art. 4º Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos:

[...]

IV – institutos tributários e financeiros:

- a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana - IPTU;
- b) contribuição de melhoria;
- c) incentivos e benefícios fiscais e financeiros;

5. CONCLUSÃO

Ao que se deduz de tudo o que foi exposto nesta monografia, tem-se que o patrimônio cultural de uma localidade é a representação de sua história e o elo que une os habitantes ao solo habitado, à medida em que cria o sentimento de pertencimento e de compartilhamento dos valores construídos pelos antepassados. É por meio do patrimônio cultural que a população constrói o senso de identidade em relação aos seus semelhantes, de modo que a preservação destes bens permite a identificação com o espaço ocupado.

Diante de sua importância, extrai-se do primeiro capítulo que a conservação do patrimônio cultural edificado foi eleita pelo constituinte como diretriz urbanística a ser seguida por todos os entes da federação, o qual deve ser protegido, preservado e recuperado.

Por este motivo, o Estatuto da Cidade, lei que veio a disciplinar as diretrizes básicas de políticas urbanas no território nacional, permitiu aos legisladores dos Municípios, Distrito Federal e Estados adotarem inúmeros instrumentos para o alcance deste objetivo. Todavia, ao contrário do que fez com os instrumentos jurídicos e políticos, o Estatuto não previu de quais maneiras a tributação poderia ser utilizada com a finalidade de proteger o patrimônio cultural, registrando tão somente que haveria a possibilidade de instituição de contribuições de melhoria, oferecimento de benefícios fiscais e aplicação do IPTU progressivo no tempo.

Consoante destacado no segundo capítulo, a tributação pode ser utilizada com outro fim diferente da mera arrecadação: a lei tributária pode exercer a função extrafiscal, oportunidade em que, por escolha política, tributos podem ser instituídos ou terem seu aspecto quantitativo alterado com a finalidade de influenciar os indivíduos a agirem em conformidade com os objetivos estatais.

Deste modo, a partir da análise das legislações acerca do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana e pelo Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza, espécies tributárias de competência municipal escolhidas como objeto deste trabalho, buscou-se entender de que modo estes tributos podem ser utilizados para o alcance da proteção dos bens imóveis culturais.

O primeiro imposto a ser analisado foi o IPTU, por ser o único a ser expressamente previsto como instrumento de atuação urbanística pelo Estatuto da Cidade. Em relação à sua utilização para defesa dos imóveis históricos, viu-se que a

progressividade das alíquotas até a desapropriação de um imóvel não pode ser utilizada para o alcance da diretriz urbanística estudada, uma vez que, não estando esta possibilidade prevista em lei, sua utilização representaria uma agressão ao princípio da legalidade e da propriedade.

Deste modo, a função indutora do IPTU pode ocorrer somente com base na concessão de benefícios e incentivos fiscais por serem medidas mais benéficas ao proprietário do imóvel cujo valor histórico, cultural e antropológico fora previamente reconhecido. Em Florianópolis, de acordo com o exposto no terceiro capítulo, as edificações históricas pertencentes às categorias P1, P2 e P4, localizadas em áreas de interesse histórico-cultural (APC1) podem ter a alíquota do imposto gradativamente reduzida, até a isenção total, a depender do estado de conservação do bem, nos termos do Plano Diretor e do Código Tributário Municipal.

A novidade demonstrada por meio deste trabalho gira em torno da utilização extrafiscal do ISS no que tange à revitalização do Centro Histórico de Florianópolis. Como se viu, o Regulamento do referido imposto é claro ao não permitir a concessão de benefícios fiscais que culminem na aplicação de alíquotas inferiores ao mínimo legal de 2% (dois por cento), exceto para os serviços de construção civil, os quais podem ser isentos por decisão local.

A legislação municipal florianopolitana, embora não tenha feito uso desta possibilidade de isenção, estabelecendo uma alíquota de 3% (três por cento) para estes serviços, inovou ao permitir, por meio da Lei Complementar nº 868/2020, que pessoas prestadoras de serviços voltados à área da economia criativa (*startups*) que venham a se instalar no perímetro urbano entre a Rua Trajano, a Avenida Hercílio Luz, a Rua Artista Bittencourt e o Terminal Urbano Cidade de Florianópolis, no coração do Centro Histórico da cidade, possam usufruir de descontos de 50% (cinquenta por cento) na alíquota do serviço prestado no intuito de revitalizar a região há muito tempo abandonada e degradada, desde que a alíquota não fique abaixo do mínimo legal.

Isto posto, infere-se que, haja vista a necessidade de revitalização do Centro Histórico de Florianópolis e a importância deste para a construção da identidade florianopolitana, os legisladores municipais, escorados nas leis federais e na própria Constituição, de fato conferiram aos proprietários de imóveis inclusos no conjunto do patrimônio cultural edificado meios pelos quais podem colaborar com a municipalidade para o atingimento da diretriz urbanística que prevê a salvaguarda destes bens sem que para tanto sejam excessivamente onerados.

Com isso, comprova-se que, considerando a realidade socioeconômica de nossa cidade e o caráter incentivador dos benefícios tributários conferidos sobre os impostos municipais, estes são importantes instrumentos de conservação e revitalização dos centros históricos, de modo que devem ser sempre estimulados e instituídos para a união de esforços entre Poder Público e capital privado em prol da coletividade.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Eneida de. **O "construir no construído" na produção contemporânea: relações entre teoria e prática.** Tese (Doutorado em História e Fundamentos da Arquitetura e do Urbanismo). Faculdade de Arquitetura e Urbanismo – Universidade de São Paulo. 2010. Disponível em: <<https://teses.usp.br/teses/disponiveis/16/16133/tde-26042010-150955/publico/10.pdf>>. Acesso em: 31 jan. 2022.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais.** São Paulo: Ed. Malheiros Editores, 2008.

ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de; NIEBUHR, Karlin Olbertz; SCHIRATO, Renata Nadalin Meireles. Instrumentos políticos e jurídicos da política urbana. *In*: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO Vitor Rhein; MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich; GREGO-SANTOS, Bruno (coord.). **Direito urbanístico: estudos fundamentais.** Belo Horizonte: Fórum, 2019, pp. 167-242.

ASSIS, Wilson Rocha. O patrimônio cultural e a tutela jurídica das identidades. *In*: CUREAU, Sandra et al. (Coord.). **Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural.** Belo Horizonte: Fórum, 2011.

BOMFIM, Diego Marcel Costa. **Extrafiscalidade: identificação, fundamentação, limitação e controle.** 2014. Tese (Doutorado em Direito Econômico e Financeiro) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Acesso em: 12 fev. 2022.

BRASIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830.** Manda executar o Código Criminal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em: 07 jan. 2022.

_____. **Decreto nº 22.928, de 12 de julho de 1933.** Erige a cidade de Ouro Preto em monumento nacional. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22928-12-julho-1933-558869-publicacaooriginal-80541-pe.html>. Acesso em: 12 jan. 2022.

_____. **Decreto-lei nº 25, de 30 de novembro de 1937.** Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0025.htm>. Acesso em: 07 jan. 2022.

_____. **Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.** Código Tributário Nacional. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172compilado.htm>. Acesso em: 07 fev. 2022.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 12 jan. 2022.

_____. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001.** Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm>. Acesso em: 12 jan. 2021.

_____. Instituto do Patrimônio Artístico e Cultural (IPHAN). **Portaria nº 11, de 11 de setembro de 1986.** Brasília. Disponível em: <http://www.comphap.pmmc.com.br/arquivos/lei_federal/portaria_11_1986.pdf>. Acesso em: 07 jan. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 784439/DF. Relatora: Min. Rosa Weber - Tribunal Pleno. **Diário de Justiça Eletrônico.** Brasília, DJe-228, 15-09-2020. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4495933>>. Acesso em: 09 fev. 2022.

CAMARGO, Juliana Wernek de. **O IPTU como instrumento de atuação urbanística.** Belo Horizonte: Fórum, 2008.

CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de direito constitucional tributário.** 19ª ed. São Paulo: ed. Malheiros, 2003.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito tributário: linguagem e método.** 7ª ed. São Paulo: Noeses, 2018.

CARVALHO NETO, Tarcisio Vieira de; PEREZ, Marcos Augusto. Delineamento do Direito Urbanístico no Brasil. *In:* MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein; MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich; GREGO-SANTOS, Bruno (Coord.). **Direito Urbanístico: estudos fundamentais.** Belo Horizonte: Fórum, 2019. pp. 27-55.

CASTELLS, Alicia Norma González de. Reabilitações urbanas na cidade contemporânea: entre as formas de fazer a cidade e as formas de fazer na cidade. *In:* CASTELLS, Alicia Norma González de; NARDI, Letícia (org.). **Patrimônio Cultural e cidade contemporânea.** Florianópolis: Editora da UFSC, 2012.

COSTA, Daniela. PRESERVANDO O PASSADO EM PAÍSES DESMEMORIADOS: a preservação do patrimônio urbano no Brasil e nos Estados Unidos. **5º Colóquio Ibero-Americano: Paisagem Cultural, Patrimônio e Projeto.** Belo Horizonte/MG - de 26 a 28/09/2018.

CHOAY, Françoise. **A alegoria do patrimônio.** 6. ed. São Paulo:Ed. UNESP, 2017.

CHUVA, Marcia. Entre vestígios do passado e interpretações da história: introdução aos estudos sobre patrimônio cultural no Brasil. *In:* CUREAU, Sandra et al. (Coord.). **Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural.** Belo Horizonte: Fórum, 2011.

CURADO, João Guilherme. A dimensão do patrimônio no Regime Vargas - reflexos em Pirenópolis/GO: décadas de 1930 e 1940. Cordis. **Dimensões do Regime Vargas**, v. 2, São Paulo, n° 19, p. 252-285, jul./dez. 2017.

CRAVO, Leandro José de Almeida; ROSSETTO, Adriana Marques; STORCH, Adriana Carvalho da Silva. Florianópolis: os planos diretores aprovados entre 1955 e 2014. **Anais do COBRAC 2016**. Florianópolis: Congresso de Cadastro Multifinalitário e Gestão Territorial, 2016. Disponível em: <<https://www.ocs.cobrac.ufsc.br/index.php/cobrac/cobrac2016/paper/viewFile/312/43%3E>>. Acesso em: 15 fev. 2022.

DIAS, Adriana Fabre. **A REUTILIZAÇÃO DO PATRIMÔNIO EDIFICADO COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO: uma proposta para os conjuntos tombados de Florianópolis**. Dissertação (Mestrado em Arquitetura e Urbanismo) – Programa de Pós-Graduação em Arquitetura e Urbanismo da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2005.

DICIONÁRIO Houaiss da Língua Portuguesa - versão online. Disponível em: <https://houaiss.uol.com.br/corporativo/apps/uol_www/v5-4/html/index.php#1>. Acesso em: 5 jan. 2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo (e-book)**. 32ª ed. Rio de Janeiro: ed. Forense, 2019.

ESCRITÓRIO DOS MUSEUS DA SOCIEDADE DAS NAÇÕES. **Carta de Atenas, Atenas: 1931**. Disponível em: <<http://www.patrimoniocultural.gov.pt/media/uploads/cc/CartadeAtenas.pdf>>. Acesso em: 31 jan. 2022.

FLORIANÓPOLIS. **Lei Complementar nº 482, de 17 de janeiro de 2014**. Institui o plano diretor de urbanismo do Município de Florianópolis que dispõe sobre a política de desenvolvimento urbano, o plano de uso e ocupação, os instrumentos urbanísticos e o sistema de gestão. Disponível em: <http://www.pmf.sc.gov.br/arquivos/arquivos/pdf/04_02_2014_12.01.39.ae8afdb369c91e13ca6efcc14b25e055.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

FUNARI, Pedro Paulo Abreu; PELEGRINI, Sandra de Cássia Araújo. **Patrimônio histórico e cultural**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2009.

HORBACH, Carlos Bastide *et al.* **Estatuto da Cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001: comentários**. ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de; MEDAUAR, Odete (coord.). São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002. p. 135.

ICOMOS. **Carta de Veneza. Veneza: 1964**. Disponível em: <https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/upload/d7af9_Carta_de_Veneza_1964.pdf>. Acesso em: 31 jan. 2022.

LARAIA, Roque de Barros. **Cultura: um conceito antropológico**. Rio de Janeiro: Ed. Jorge Zahar, 2001.

LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental do individual ao coletivo extrapatrimonial**. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. 1999.

LEMOS, Carlos A. C. **O que é Patrimônio Histórico**. São Paulo: Ed. Brasiliense, 1981. p. 10.

LEONETTI, Carlos Araújo. O IPTU e a Função Social da Propriedade. *In: Revista Dialética de Direito Tributário*, nº 37. São Paulo: Dialética. Out. 1998.

MAKOWIECKY, S.; CARNEIRO FILHO, A. A. **Florianópolis: Conjuntos históricos urbanos tombados**. DAPesquisa, Florianópolis, v. 2, n. 4, p. 288-296, 2019. Disponível em: <https://www.revistas.udesc.br/index.php/dapesquisa/article/view/16594>. Acesso em: 15 fev. 2022.

MELO, José Eduardo Soares de. **Curso de direito tributário**. 9ª ed. São Paulo: ed. Dialética, 2010.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA. Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil. **Instrução Normativa RFB nº 2.061, de 20 de dezembro de 2021**. Dispõe sobre o Cadastro Nacional de Obras (CNO). Brasília: Diário Oficial da União, 22 dez. 2021. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-rfb-n-2.061-de-20-de-dezembro-de-2021-369353941>>. Acesso em: 08 fev. 2022.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Evolução histórica da legislação protetiva do patrimônio cultural no Brasil. *In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Estudos de direito do patrimônio cultural*. Belo Horizonte: Fórum. 2012.

NIEBUHR, Karlin Olbertz et al. Instrumentos políticos e jurídicos da política urbana. *In: MEDAUAR, Odete; SCHIRATO, Vitor Rhein; MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich; GREGO-SANTOS, Bruno (Coord.). Direito Urbanístico: estudos fundamentais*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. pp. 27-55.

PAULSEN, Leandro. **Curso de direito tributário**. 10ª ed. São Paulo: ed. Saraiva, 2019.

PESSOA, José. Reflexões sobre a preservação de áreas urbanas no Brasil. *In: CUREAU, Sandra et al. (Coord.). Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

POLLACK, Michel. Memória e identidade social. *In: Estudos Históricas*. Rio de Janeiro, vol. 5, nº 10, 1992.

RODRIGUES, José Eduardo Ramos. Aspectos polêmicos em torno do patrimônio cultural. *In: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Estudos de direito do patrimônio cultural*. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 89-112.

RABELLO, Sônia. O Tombamento. *In: REZENDE, Maria Beatriz; GRIECO, Bettina; TEIXEIRA, Luciano; THOMPSON, Analucia (Orgs.). Dicionário IPHAN de*

Patrimônio Cultural. 1ª ed. Rio de Janeiro, Brasília: IPHAN/DAF/Copedoc, 2015. p. 6. Disponível em: <[http://cmsportal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Tombamento%20pdf\(1\).pdf](http://cmsportal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Tombamento%20pdf(1).pdf)>. Acesso em: 07 jan. 2022.

RIBEIRO, Ricardo Leite. **Direito econômico da tributação: uma análise da extrafiscalidade no sistema tributário brasileiro.** 2013. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico e Financeiro) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Acesso em: 2022-01-12. p. 53.

RODRIGUES, José Eduardo Ramos. O Patrimônio Cultural nos documentos internacionais. *In*: RODRIGUES, José Eduardo Ramos; MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Estudos de direito do patrimônio cultural.** Belo Horizonte: Fórum. 2012.

SAMPAIO, José Adércio Leite. Patrimônio cultural e função social da propriedade. *In*: CUREAU, Sandra et al. (Coord.). **Olhar multidisciplinar sobre a efetividade da proteção do patrimônio cultural.** Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 289.

SANTOS, Jerônimo Dix-neuf Rosado dos. **Tributação com finalidade extrafiscal: entre a confiscatoriedade e o desenvolvimento econômico-social.** 2015. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015.

SILVA, José Afonso da. **Direito urbanístico brasileiro.** 4. ed., revista e atualizada. São Paulo: Malheiros Ed., 2006.

UNESCO. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural.** Paris: 1972. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/cultura/conv_patrim.htm>. Acesso em: 31 jan. 2022.

_____. Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. **Conferência Mundial sobre as políticas culturais.** Cidade do México: 1982. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/Declaracao%20do%20Mexico%201985.pdf>>. Acesso em: 31 jan. 2022.