



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS – PPGCJ

LUCAS FELIPE CABRAL DE AQUINO

**O direito à proteção do patrimônio cultural religioso:
Uma análise comparativa entre Brasil e Itália a partir da Teoria dos Direitos
Fundamentais de Robert Alexy**

JOÃO PESSOA
2025

LUCAS FELIPE CABRAL DE AQUINO

**O direito à proteção do patrimônio cultural religioso:
Uma análise comparativa entre Brasil e Itália a partir da Teoria dos Direitos
Fundamentais de Robert Alexy**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito para obtenção do grau de Mestre em Ciências Jurídicas

Área de concentração: Direitos Humanos

Linha de Pesquisa: Transjuridicidade, epistemologia e abordagens pluri/inter/transdisciplinares dos direitos humanos.

Orientador: Prof. Dr. Marcílio Toscano Franca Filho

JOÃO PESSOA
2025

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

A657d Aquino, Lucas Felipe Cabral de.

O direito à proteção do patrimônio cultural religioso : uma análise comparativa entre Brasil e Itália a partir da teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy / Lucas Felipe Cabral de Aquino. - João Pessoa, 2025.

157 f. : il.

Orientação: Marcílio Toscano Franca Filho.
Dissertação (Mestrado) - UFPB/CCJ.

1. Patrimônio cultural. 2. Laicidade estatal. 3. Direitos fundamentais. I. Franca Filho, Marcílio Toscano. II. Título.

UFPB/BC

CDU 008(043)



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS - PPGCJ

ATA DE DEFESA DE MESTRADO

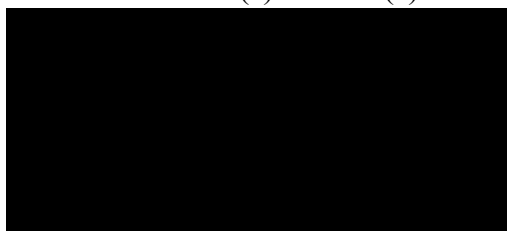
Ata da Banca de **DEFESA** do(a) Mestrando(a) **LUCAS FELIPE CABRAL DE AQUINO**, aluno(a) do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas.

Às 14h00 do dia 19 de maio de 2025, na Sede do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas – UFPB Campus I – João Pessoa/Pb, reuniu-se a Comissão Examinadora formada pelos seguintes Professores Doutores: MARCILIO TOSCANO FRANCA FILHO (Orientador(a) - PPGCJ/UFPB), SVEN PETERKE (Avaliador(a) Interno(a) – PPGCJ/UFPB) e GEO MAGRI (Avaliador Externo(a)), para avaliar a dissertação de mestrado do(a) aluno(a) **LUCAS FELIPE CABRAL DE AQUINO**, intitulada: **“O direito à proteção do patrimônio cultural religioso: uma análise comparativa entre Brasil e Itália a partir da Teoria dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy”**. Compareceram à cerimônia, além do(a) candidato(a), professores, alunos, familiares e convidados. Dando início à solenidade, o(a) Prof. MARCILIO TOSCANO FRANCA FILHO (Orientador(a)) apresentou a Comissão Examinadora, passando a palavra ao(à) mestrando(a), que discorreu sobre o tema dentro do prazo regimental. O(A) candidato(a) foi a seguir arguido pelos examinadores na forma regimental. Ato contínuo, passou então a Comissão, em caráter secreto, à avaliação e ao julgamento do referido trabalho, concluindo por atribuir-lhe o conceito **APROVADO**, o qual foi proclamado pela Presidência da Comissão, de acordo com as recomendações indicadas na reunião. Nada mais havendo a declarar, a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, Talita de Castro Santos, Administradora do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, lavrei a presente ata, que assino juntamente, com os demais membros da banca examinadora. João Pessoa-PB, 19 de maio de 2025. XXXXXXXXXXXXXXXX

Assinatura Digital - SIPAC/UFPB
Prof. Dr. Marcílio Toscano Franca Filho
Orientador(a) - PPGCJ/UFPB

Assinatura Digital - SIPAC/UFPB
Prof. Dr. Sven Peterke
Avaliador(a) Interno(a) - UFPB

Assinatura Digital
Prof. Dr. Geo Magri
Avaliador(a) Externo(a)



Emitido em 11/07/2025

ATA Nº 04/2025 - CCJ - PPGCJ (11.01.46.04)
(Nº do Documento: 4)

(Nº do Protocolo: NÃO PROTOCOLADO)

(Assinado digitalmente em 18/07/2025 16:18)
MARCILIO TOSCANO FRANCA FILHO
PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR
2205271

(Assinado digitalmente em 31/07/2025 08:00)
SVEN PETERKE
PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR
1552154

(Assinado digitalmente em 31/07/2025 10:49)
TALITA DE CASTRO SANTOS
ADMINISTRADOR
1020360

Para verificar a autenticidade deste documento entre em <https://sipac.ufpb.br/documentos/> informando seu número: **4**,
ano: **2025**, documento (espécie): **ATA**, data de emissão: **11/07/2025** e o código de verificação: **04a76e90f2**

Aos meus pais, Sandra Kalina Martins Cabral de Aquino e Felipe José
Avellar de Aquino, por terem me presenteado com o meu primeiro
livro, tornando-me quem eu sou hoje.

AGRADECIMENTOS

Esta dissertação é fruto de sacrifícios e abdições feitos em prol de um sonho. Ao concluí-la, vejo-me tomado por uma grande alegria diante dos aprendizados que me foram proporcionados e realizado pelas conquistas que permearam os últimos dois anos. Portanto, é necessário agradecer a todos aqueles que, de uma forma ou de outra, contribuíram para a elaboração do presente trabalho.

Primeiramente, agradeço a Deus, por seu amor paciente e bondoso, pela oportunidade de ingressar no mestrado e por tudo aquilo que me foi proporcionado nos últimos anos. Foi Nele que encontrei a esperança, a alegria e a luz necessárias para ultrapassar todas as dificuldades.

À minha mãe, Sandra, por ter me ensinado a fazer tudo com amor e a tratar todos com afeto. Agradeço por todos os momentos que tenho ao seu lado, desde as longas conversas que enveredam pelas madrugadas aos mais simples gestos de carinho, sempre repletos de ternura. Muitas vezes estive distante ou ausente para poder finalizar este trabalho, mas sempre pude contar com sua compreensão e carinho.

Ao meu pai, Felipe, por ter me ensinado o que é lealdade e a me dedicar integralmente aos meus objetivos. Você é meu grande amigo e meu exemplo de professor e pesquisador. Agradeço por ter me convencido a ingressar no Mestrado, pela empolgação com que recebe cada uma das minhas conquistas e por sempre se dispor a tirar alguma dúvida e dar algum conselho quando necessito.

À minha irmã, Sophia, minha amiga de uma vida inteira, por sempre tornar meus dias mais leves com sua alegria, pela compreensão quando precisei estar ausente e por estar ao meu lado quando precisava de momentos de descanso. Sei que estou devendo muitas noites de cinema, “saídas dos irmãos” e partidas de *Super Mario*, mas prometo que retribuirei as minhas ausências no futuro.

À minha família, por seu apoio, compreensão e amor e pelos momentos de reflexão, em especial às minhas avós Genilda e Therezinha e aos meus avôs Dinoá e Wilson (*in memoriam*), mas também aos meus tios, tias, primos e primas. Destaco também o meu tio, o Prof. Dr. Thiago Antonio Avellar de Aquino, cuja contribuição foi essencial para que eu melhor enveredasse pela Ciência das Religiões.

Ao Prof. Dr. Marcílio Toscano Franca Filho, que desde o Bacharelado tem me acompanhado nesta jornada acadêmica, por ter me apresentado os caminhos da transjurisprudência e toda uma nova forma de enxergar o Direito. Sem a oportunidade de ser seu

orientando, nunca teria tido contato com um tema tão interessante e profundo, tendo as suas contribuições sido vitais para cada aspecto do presente trabalho.

A Sarah, o meu amor, porque a vida sem ternura e sem amor não passa de árida, rangente e dilacerante engrenagem. Todos os dias você me lembra que existe uma realidade mágica subjacente ao caos do cotidiano. Obrigado por ser minha companheira na hermética tarefa de descobrir essa outra vida. Sem o seu apoio, seu cuidado e sua disposição em me ajudar, este trabalho jamais teria sido concluído. Agradeço também por ter me dado uma cópia d'*O corcunda de Notre-Dame*, livro que se mostrou essencial para esta dissertação, e pela curadoria de epígrafes. Igualmente, expresso minha profunda gratidão a sua família, pela acolhida generosa e pela constante atenção que me dedicam.

Aos meus amigos-irmãos, por sempre terem estado ao meu lado quando eu precisei de ajuda, de um conselho ou simplesmente de um momento para parar a escrita deste trabalho e descansar. A Henrique, Bruno, Luis, Davi, João Pedro, Kayo, Murilo, Igor e Alexandre, que carrego há décadas, agradeço pelos incontáveis momentos de irmandade. Agradeço também a Guilherme por ter me apresentado ao livro *Tenda dos Milagres*, de temática muito afim ao nosso tema de pesquisa; e a Mariana, que me ajudou com a pesquisa de referências sobre museologia e políticas patrimoniais.

Aos membros da banca de qualificação e de defesa, Prof. Dr. Sven Peterke e Prof. Dr. Geo Magri, por suas contribuições essenciais para a etapa final desta pesquisa e para o enriquecimento da versão final deste trabalho.

Ao Dr. Davide Dimodugno, por sua disponibilidade e colaboração essenciais para a compreensão do regime italiano de proteção ao patrimônio cultural e dos mecanismos italianos de tutela dos bens culturais de interesse religioso.

Aos professores do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, especialmente àqueles com os quais cursei as diversas disciplinas do Mestrado, que colaboraram para o enriquecimento do referencial teórico da pesquisa.

À Universidade Federal da Paraíba, instituição em que tive o privilégio de estudar desde 2018, por todas as oportunidades e aprendizados adquiridos; e aos professores, servidores e funcionários que se empenham diariamente na luta pelas universidades públicas brasileiras.

À Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior, pelo apoio financeiro concedido, sem o qual não teria sido possível dedicar-me integralmente à pesquisa que culminou no presente trabalho.

À *Università per Stranieri di Perugia*, pelo generoso oferecimento de uma bolsa de estudos que me possibilitou participar, em setembro de 2024, de seu curso de língua e cultura

italianas, o que permitiu a realização de nossa pesquisa *in loco* sobre o Direito do Patrimônio Cultural italiano.

Ao Prof. Dr. Ottavio Quirico, ao Prof. Dr. Natale Fiorentino e aos bibliotecários da *Università per Stranieri di Perugia* e da *Università degli Studi di Perugia*, cuja ajuda foi essencial para a coleta de referenciais teóricos sobre o ordenamento jurídico italiano.

Às turmas de Direito Municipal dos semestres 2023.2 e 2024.1, que para sempre serão os primeiros alunos a que tive o privilégio de dar aulas.

Assim como fiz em meu Trabalho de Conclusão de Curso, aos escritores cujos livros me ajudaram a manter a sanidade durante a escrita deste trabalho: Charles Dickens, Ernest Hemingway, Homero, Victor Hugo, Gabriel García Márquez, Edgar Allan Poe, João Guimarães Rosa, Juan Rulfo, Antoine de Saint-Exupéry, Liev Tolstói e J. R. R. Tolkien. Também a todos os compositores da eclética trilha sonora que marcou a escrita deste trabalho.

Ao Papa Francisco (*in memoriam*), por ser um exemplo vivo de fraternidade, humildade e mansidão, bem como pelos ensinamentos sobre respeito à diversidade religiosa, que fomentaram o interesse pelo tema do presente trabalho.

Finalmente, à cachorrinha Kimmi, minha amiga mais fiel, que esteve ao meu lado desde a primeira até a última palavra desta dissertação — às vezes brincando com seus apetrechos favoritos, às vezes pedindo carinho, quase sempre dormindo aos meus pés. Nossas caminhadas diárias foram essenciais para o surgimento e amadurecimento de boa parte das ideias desenvolvidas nesta dissertação.

“Ao visitar, ou melhor, ao vascular a igreja de Notre-Dame há alguns anos, o autor deste livro encontrou, num recanto obscuro de uma das torres, essa palavra gravada à mão numa parede: ‘ANÁTKH’. Essas maiúsculas gregas, negras de tão vetustas e profundamente entranhadas na pedra com não sei quais indícios particulares da caligráfica gótica em suas formas e maneiras, deixavam claro que fora mão da Idade Média a escrevê-las, mas foi sobretudo seu sentido lúgubre e fatal que causou grande impressão no autor. Ele tentou imaginar ou adivinhar a alma aflita que não quisera deixar o mundo sem antes imprimir esse estigma de crime ou infelicidade no corpo da velha igreja.

Depois disso a parede foi caiada ou raspada (não sei mais), e a inscrição desapareceu. Pois é o que se faz há quase duzentos anos com as maravilhosas igrejas da Idade Média. São mutilações que vêm tanto de dentro quanto de fora. O padre pinta, o arquiteto raspa e depois vem o povo e as destrói.

Assim sendo, além dessa frágil lembrança do autor deste livro, nada mais resta da misteriosa palavra gravada na escura torre de Notre-Dame e nada se sabe do destino que ela tão melancolicamente resumia. O homem que escreveu aquelas letras na parede há vários séculos desapareceu nas sucessivas gerações, como a palavra desapareceu da parede da igreja e a própria igreja talvez também desapareça.”

Victor Hugo, *O corcunda de Notre-Dame*

RESUMO

A presente dissertação aborda a proteção jurídica do patrimônio cultural religioso brasileiro, considerando a interação entre normas de Direito do Patrimônio Cultural, Direito Constitucional e Direito Internacional, no intuito de analisar quais as possibilidades de atuação do Estado na proteção e promoção dos bens culturais de interesse religioso. Nesse sentido, objetiva-se discutir o conceito jurídico de “patrimônio cultural religioso”, para diferenciá-lo das demais modalidades de patrimônio e ressaltar a sua natureza “viva”, atrelada às práticas e à identidade religiosas. Além disso, a partir da Teoria dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy, analisa-se a existência de um direito fundamental à proteção do patrimônio cultural religioso *per se*, bem como a compatibilidade dos deveres dele decorrentes com a Constituição Federal de 1988, tendo em vista o confronto entre o princípio da laicidade e o dever de promoção da diversidade religiosa. Ademais, investiga-se também o regime de proteção atualmente adotado pelo Brasil, acompanhado de um estudo do ordenamento jurídico italiano, que prevê mecanismos específicos para a tutela do patrimônio cultural religioso, em busca de exemplos de boas práticas que podem ser incorporadas ao Direito brasileiro. Para tanto, empreendeu-se uma extensa revisão sistemática de literatura, numa discussão multidisciplinar com ênfase da literatura jurídica brasileira, internacional e italiana, destacando a obra de Robert Alexy, Davide Dimodugno, Mircea Eliade, Nathalie Heinich, Sven Peterke, Ingo Wolfgang Sarlet e Theodosios Tsivolas, acompanhada da análise do complexo normativo (interno, estrangeiro e internacional) pertinente e de casos jurisprudenciais paradigmáticos. A partir disso, conclui-se que o reconhecimento da sacralidade como valor a ser tutelado pelo Direito do Patrimônio Cultural e a formalização de acordos entre os Estados e entidades religiosas são estratégias para a proteção dos bens culturais religiosos. Evidencia-se a harmonia entre a proteção do patrimônio cultural religioso e uma neutralidade estatal inclusiva, que, com o intuito de promover a pluralidade religiosa, respeita as especificidades desses bens culturais, sem comprometer princípios constitucionais essenciais para a garantia da democracia e da igualdade.

Palavras-chave: patrimônio cultural; laicidade estatal; direitos fundamentais.

**The right to the protection of religious cultural heritage:
A comparative analysis between Brazil and Italy based on Robert Alexy's Theory of
Constitutional Rights**

ABSTRACT

This dissertation addresses the legal protection of the Brazilian religious cultural heritage, considering the interaction between norms of Cultural Heritage Law, Constitutional Law and International Law, to analyse the possibilities of State action in the protection and promotion of cultural assets of religious interest. In this sense, the objective is to discuss the legal concept of “religious cultural heritage”, to differentiate it from other types of heritage and to highlight its “living” nature, linked to religious practices and identity. In addition, based on Robert Alexy's Theory of Constitutional Rights, the existence of a fundamental right to the protection of religious cultural heritage *per se* is examined, as well as the compatibility of the duties arising from it with the Brazilian Federal Constitution of 1988, in view of the confrontation between the principle of State secularism and the duty to promote religious diversity. In addition, the protection regime currently adopted by Brazil is also investigated, accompanied by a study of the Italian legal system, which provides specific mechanisms for the protection of religious cultural heritage, in search of examples of good practices that can be incorporated into Brazilian Law. To this end, an extensive systematic review of the literature was undertaken, in a multidisciplinary discussion with an emphasis on the Brazilian, international and Italian legal literature, highlighting the work of Robert Alexy, Davide Dimodugno, Mircea Eliade, Nathalie Heinich, Sven Peterke, Ingo Wolfgang Sarlet and Theodosios Tsivolas, accompanied by the analysis of the pertinent normative complex (domestic, foreign and international) and paradigmatic jurisprudential cases. From this, it is concluded that the recognition of sacredness as a value to be protected by the Cultural Heritage Law and the formalization of agreements between States and religious entities are strategies for the protection of religious cultural assets. The harmony between the protection of religious cultural heritage and an inclusive state neutrality is evidenced, which, to promote religious plurality, respects the specificities of these cultural assets, without compromising constitutional principles essential to the guarantee of democracy and equality.

Keywords: cultural heritage; State secularism; fundamental rights.

**Il diritto alla tutela del patrimonio culturale religioso:
Un'analisi comparativa tra Brasile e Italia basata sulla Teoria dei Diritti Fondamentali
di Robert Alexy**

RIASSUNTO

La tesi affronta il tema della tutela giuridica del patrimonio culturale religioso brasiliano, considerando l'interazione tra le norme del diritto del patrimonio culturale, del diritto costituzionale e del diritto internazionale, al fine di analizzare le possibilità di intervento dello Stato nella protezione e promozione dei beni culturali di interesse religioso. In questo senso, l'obiettivo è quello di discutere il concetto giuridico di "patrimonio culturale religioso", di differenziarlo da altri tipi di patrimonio e di evidenziarne la natura "viva", legata alle pratiche religiose e all'identità. Inoltre, sulla base della Teoria dei diritti fondamentali di Robert Alexy, viene analizzata l'esistenza di un diritto fondamentale alla protezione del patrimonio culturale religioso *in sé*, nonché la compatibilità dei doveri che ne derivano con la Costituzione federale brasiliana del 1988, in vista del confronto tra il principio della laicità e il dovere di promuovere la diversità religiosa. Inoltre, viene indagato anche il regime di protezione attualmente adottato dal Brasile, accompagnato da uno studio dell'ordinamento giuridico italiano, che prevede meccanismi specifici per la tutela del patrimonio culturale religioso, alla ricerca di esempi di buone pratiche che possano essere recepiti nel diritto brasiliano. A tal fine, è stata intrapresa un'ampia revisione sistematica della letteratura, in una discussione multidisciplinare con particolare attenzione alla letteratura giuridica brasiliana, internazionale e italiana, evidenziando il lavoro di Robert Alexy, Davide Dimodugno, Mircea Eliade, Nathalie Heinich, Sven Peterke, Ingo Wolfgang Sarlet e Theodosios Tsivolas, accompagnata dall'analisi del complesso normativo pertinente (nazionale, estero e internazionale) e dei casi giurisprudenziali paradigmatici. Da ciò, si conclude che il riconoscimento della sacralità come valore da proteggere del diritto del patrimonio culturale e la formalizzazione di accordi tra Stati ed enti religiosi sono strategie per la protezione dei beni culturali religiosi. Si evidenzia l'armonia tra la tutela del patrimonio culturale religioso e una neutralità statale inclusiva che, al fine di promuovere la pluralità religiosa, rispetta le specificità di questi beni culturali, senza compromettere i principi costituzionali essenziali per garantire la democrazia e l'uguaglianza.

Keywords: beni culturali; laicità dello Stato; diritti fondamentali.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – Uma das igrejas escavadas na rocha de Lalibela, na Etiópia, parte do conjunto declarado como patrimônio mundial da UNESCO em 1978. Fotografia de Ondřej Havelka, 2023. Licenciada sob CC BY-SA 4.0. Disponível em: https://bit.ly/40MJIVa	20
Figura 2 – Ed-Deir (“O Monastério”), localizado na cidade histórica de Petra, na Jordânia, incluída na Lista do Patrimônio Mundial em 1985. Fotografia de Diego Delso (delso.photo), 2011. Licenciada sob CC BY-SA 3.0. Disponível em: https://bit.ly/3wFf8MM	31
Figura 3 – Baile de máscaras Makishi, ritual de iniciação praticado por certas comunidades da Zâmbia, incluído na Lista do Patrimônio Cultural Imaterial da Humanidade em 2008. Fotografia de ChaloNiZambia. Licenciada sob CC BY-SA 4.0. Disponível em: https://bit.ly/4bhJZy3	34
Figura 4 – Sítio arqueológico de São Miguel Arcanjo, em São Miguel das Missões/RS, parte das Missões Jesuítas Guaranis, Moxos e Chiquitos, incluídas na Lista do Patrimônio Cultural do MERCOSUL em 2015. Em 2018, a Tava, lugar construído e habitado pelo povo Guarani e localizado na área que corresponde ao sítio arqueológico, também foi reconhecida como Patrimônio Cultural do MERCOSUL. Fotografia de Halley Pacheco de Oliveira, 2013. Licenciada sob CC BY-SA 3.0. Disponível em: https://bit.ly/3ynxLVS	38
Figura 5 – Bembé do Mercado, festa cívico-religiosa celebrada no Dia da Abolição da Escravidão registrada como patrimônio imaterial brasileiro em 2019. Fotografia de Rita Barreto, 2008. Licenciada sob CC BY 2.0. Disponível em: https://bit.ly/3QNaQty	41
Figura 6 – Templo Shin Budista Terra Pura, reconhecido como patrimônio cultural de Brasília em 2014. Fotografia de de Pedro Ventura, 2015. Licenciada sob CC BY 2.0. Disponível em: https://bit.ly/4ejSAC3	48
Figura 7 – Vídeo elaborado pelo Ministério da Cultura e do Esporte da Grécia quando da inscrição dos cantos bizantinos na Lista do Patrimônio Imaterial em 2018. Disponível em: https://bit.ly/3KJJvEU	49
Figura 8 – Catedral de Notre-Dame de Paris, na França, dois anos antes do incêndio que a atingiria em 2019. Fotografia de de Ali Sabbagh, 2017. Domínio público (CC0 1.0). Disponível em: https://bit.ly/4cEadLd	54
Figura 9 – Santo Cravo e relicário, parte do tesouro da Catedral de Trier, na Alemanha. Fotografia de Altera Ievatur, 2018. Licenciada sob CC BY-SA 4.0. Disponível em: https://bit.ly/4cgrHxy	59

Figura 10 – Centro Cultural São Francisco, em João Pessoa, reconhecido como patrimônio cultural brasileiro em 2009. Fotografia de Luiz Carlos Dias, 2019. Licenciada sob CC BY-SA 4.0. Disponível em: https://bit.ly/4cL518X	89
Figura 11 – Coroa de Xangô, no interior do terreiro Ilé Axé Iya Nassô Oká Casa Branca, um dos primeiros monumentos da cultura negra a ser tombado pelo IPHAN. Fotografia de Toluaye, 2008. Domínio público (CC0 1.0). Disponível em: https://bit.ly/3OEGHLk	99
Figura 12 – Vídeo elaborado pelo IPHAN sobre o ritual Yaokwa, praticado pelo povo indígena Enawenê Nawê, patrimônio imaterial brasileiro. Disponível em: https://bit.ly/41fFA6	103
Figura 13 – Cerimônia de celebração do retorno do Manto Sagrado Tupinambá ao Brasil. Fotografia de de Ricardo Stuckert, 2024. Licenciada sob CC BY 2.0. Disponível em: https://bit.ly/4fKJRZs	107
Figura 14 – Catedral Metropolitana de Brasília. Fotografia de Bento Viana, 2012. Licenciada sob CC BY 2.0. Disponível em: https://bit.ly/4fHGUC9	110
Figura 15 – Arquibasílica de São João de Latrão, Catedral de Roma. Fotografia de Martin Falbisoner, 2012. Licenciada sob CC BY-SA 3.0. Disponível em: https://bit.ly/4j4M3gP ...	117

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Tabela de escalas triádicas de valores atribuíveis a I e G (W).	84
Tabela 2 – Tabela de escalas triádicas de valores atribuíveis a Se e Sn (Re e Rn).	84
Tabela 3 – Representação visual da teoria tridimensional dos direitos humanos.	97
Tabela 4 – Representação visual do modelo proposto por Theodosios Tsivolas, α é o sistema jurídico interno de uma comunidade religiosa, β é o sistema jurídico geral de um Estado relacionado à proteção e manutenção de seu patrimônio cultural e γ é a interseção dos dois sistemas.....	131

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACNUDH	Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos
ANC	Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988
CAN	Comunidade Andina
CDESC	Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais da Organização das Nações Unidas
CELAC	Comunidade de Estados Latino-Americanos e Caribenhos
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
IPHAN	Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional
MERCOSUL	Mercado Comum do Sul
ONG	Organização não-governamental
ONU	Organização das Nações Unidas
OSC	Organização da Sociedade Civil
PMDB	Partido do Movimento Democrático Brasileiro
STF	Supremo Tribunal Federal
UFPB	Universidade Federal da Paraíba
UNASUL	União de Nações Sul-Americanas
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura
WHC	Comitê do Patrimônio Mundial

SUMÁRIO

1 Introdução	19
2 O conceito de patrimônio cultural religioso	28
2.1 Definindo-se “patrimônio cultural”	28
2.1.1 Patrimônio cultural no ordenamento internacional.....	29
2.1.2 Patrimônio cultural nos tratados regionais latino-americanos	35
2.1.3 Patrimônio cultural no ordenamento jurídico brasileiro	38
2.1.4 O conceito de patrimônio cultural adotado.....	43
2.2 Definindo-se “patrimônio cultural religioso”	44
2.2.1 “Religiosidade” sob o ponto de vista do Direito do Patrimônio Cultural	45
2.2.2 Sacralidade como valor imanente do patrimônio cultural religioso	54
3 O fundamento para a proteção estatal ao patrimônio cultural religioso	60
3.1 Os direitos à cultura e à religião	60
3.1.1 O patrimônio cultural religioso como direito humano	61
3.1.2 Positivação dos direitos ao patrimônio cultural e às crenças religiosas	67
3.2 Entre abstenção estatal e a promoção da diversidade religiosa	70
3.2.1 Conceitos básicos da teoria de Robert Alexy	70
3.2.2 Aplicação da teoria alexyana ao direito ao patrimônio cultural religioso	75
3.2.3 Sopesamento de princípios.....	80
3.2.4 O caso do Complexo Cultural São Francisco.....	88
4 A manifestação tridimensional da proteção ao patrimônio cultural religioso.....	92
4.1 A Teoria Tridimensional dos Direitos Humanos.....	93
4.2 Aplicação da Teoria Tridimensional ao princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso	97
4.2.1 Respeito ao patrimônio cultural religioso	98
4.2.2 Proteção <i>stricto sensu</i> do patrimônio cultural religioso	99
4.2.3 Garantia do patrimônio cultural religioso	104
5 Os mecanismos de proteção do patrimônio cultural religioso.....	108

5.1 Mecanismos de proteção do patrimônio cultural religioso existentes no ordenamento jurídico brasileiro.....	109
5.1.1 O artigo 5º, VI, da Constituição Federal e a garantia da proteção aos locais de culto e às liturgias religiosas.....	110
5.1.2 O artigo 216, § 1º, da Constituição Federal e os instrumentos de proteção do patrimônio cultural religioso	112
5.1.3 Medidas de garantia do patrimônio cultural religioso brasileiro	115
5.2 Patrimônio cultural religioso no direito italiano.....	116
5.2.1 Proteção constitucional do patrimônio cultural religioso italiano	117
5.2.2 Normas infraconstitucionais de proteção do patrimônio cultural religioso italiano	120
5.3 Breve comparativo entre os direitos brasileiro e italiano	124
5.3.1 Pontos de aproximação entre os ordenamentos jurídicos brasileiro e italiano	124
5.3.2 A proteção legislativa da sacralidade.....	126
5.3.3 Acordos para a proteção do patrimônio cultural religioso.....	129
 6 Considerações finais	 133
 Referências	 138
Apêndice A – Índice normativo	147
Apêndice B – Índice jurisprudencial	152
Apêndice C – Índice de figuras.....	156

1 Introdução

“Estou falando é que o pensamento do homem e o modo como esse pensar-sentir pode chegar a um grau extremo de incomunicabilidade — que, sem sofisma ou paradoxo, é ao mesmo tempo, para esse homem, o ponto de comunicabilidade maior. Ele se comunica com ele mesmo.”

Clarice Lispector, *Água viva*

O patrimônio cultural traduz o que há de mais essencial na identidade de um povo. Como parte do complexo de direitos culturais, sua proteção foi alçada ao patamar de direito humano ainda em 1948, com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, conforme o Comentário Geral nº 21 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CDESC), segundo o qual o direito humano à participação na vida cultural engloba o direito de se beneficiar do patrimônio cultural. Com a Convenção de 1972 para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural da Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura (UNESCO), foi-lhe conferida proteção internacional específica, e, a partir da Constituição Federal de 1988, a ele foi atribuído status de direito fundamental de terceira geração — posicionamento este muitas vezes reiterado pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Ademais, a Constituição de 1988 também representou uma transformação no elemento definidor do patrimônio cultural nacional. Anteriormente, o diploma constitucional de 1967 estabelecia tão somente que os documentos, obras e locais de valor histórico e artístico mereciam proteção especial pelo Poder Público. Por sua vez, o Decreto-lei nº 25, de 30 de novembro de 1937, conhecido como Lei do Tombamento, determina que a inscrição em um dos Livros do Tombo era um pressuposto para que um bem fosse considerado parte do patrimônio cultural do País. Desta feita, uma quebra de dois paradigmas é resultante do novo posicionamento adotado pelo constituinte no processo de 1987-1988: a adoção de critérios identitários para a qualificação de um determinado bem como parte da herança cultural brasileira; e a criação de um arcabouço de mecanismos de proteção, do qual o tombamento é apenas uma das espécies. Valoriza-se, assim, não somente o bem cultural em si, mas também o seu liame identitário dele para com o povo brasileiro.

Além disso, o constituinte originário também optou por incluir no artigo 216 da Constituição um rol exemplificativo de bens culturais. Nesse sentido, é indubitável que o patrimônio cultural religioso — conforme o capítulo “2.2.1”, entendido como o conjunto de

bens culturais sagrados valorados de forma especial por ao menos um grupo religioso, podendo ou não serem considerados uma obra singular do gênero humano — encontra guarida na Constituição. A importância da proteção desses bens foi, inclusive, reconhecida em documentos internacionais, como a Declaração de Kiev de 2010 sobre a Proteção de Bens Religiosos no Âmbito da Convenção do Patrimônio Mundial; e a Resolução nº 55/254 da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), que trata da proteção de locais religiosos. Ainda, muitos deles foram inscritos nas Listas da UNESCO, como, por exemplo, as igrejas escavadas na rocha de Lalibela, na Etiópia.



Figura 1 – Uma das igrejas escavadas na rocha de Lalibela, na Etiópia, parte do conjunto declarado como patrimônio mundial da UNESCO em 1978. Fotografia de Ondřej Havelka, 2023. Licenciada sob CC BY-SA 4.0. Disponível em: <https://bit.ly/40MJIVa>

É preciso ressaltar, ainda, que os bens de interesse religioso, sejam eles móveis, incorporados, imóveis ou imateriais, possuem valor histórico-cultural não somente para uma determinada manifestação religiosa, mas para toda a sociedade brasileira e, num aspecto mais amplo, para a humanidade como um todo. Para além da proteção às crenças religiosas — das quais esses bens são parte integrante, atuando como mecanismo de amplificação e tradução de normas, dogmas e valores —, os reflexos “seculares” do patrimônio cultural religiosos podem se dar sob dois aspectos: a memória e a estética religiosa. Fala-se em “memória religiosa” pois que a história de determinada localidade ou grupo social pode ser narrada não somente pelas variações nos movimentos artísticos, como também pelas mudanças nos usos aos quais os bens religiosos foram destinados no decorrer dos anos. A “estética religiosa” traduz os elementos

artísticos ímpares do patrimônio cultural religioso. Assim sendo, é evidente que o patrimônio cultural religioso deve ser objeto de proteção e promoção.

Ademais, tendo em vista seu caráter “vivo”, derivado da intrínseca relação entre o patrimônio cultural religioso e as manifestações e práticas religiosas, é necessário que o Estado confira a ele uma proteção especial que atente para as suas peculiaridades, pois a necessidade de proteção decorre não somente por seu caráter histórico-artístico, mas também por sua relevância para as denominações religiosas — em outras palavras, pela sua sacralidade, reconhecida em certas instâncias como um bem jurídico a ser especialmente tutelado pelo ordenamento brasileiro. “Sacralidade” é um termo de conceituação difícil, especialmente do ponto de vista jurídico, tendo em vista que as inúmeras religiões conferem a ele sentidos distintos. O que é certo, entretanto, é que o patrimônio cultural religioso é composto por uma diversificada série de lugares, monumentos, edificações, obras de arte, ritos, tradições, costumes, práticas e muitas outras formas de bens tangíveis e intangíveis que servem como um canal de comunicação entre o humano e o divino.

Por mais que os avanços conquistados em sede de direito internacional e de direito interno atinentes à proteção do patrimônio cultural sejam inegáveis, uma característica comum das normas de Direito do Patrimônio Cultural é a concessão do mesmo tratamento aos bens culturais religiosos e seculares, muito embora diplomas de Direito Internacional de Direitos Humanos dos quais o Brasil é signatário e a Constituição Federal de 1988 garantam as crenças religiosas como direito humano e fundamental, respectivamente. Entretanto, no geral, as normas de direito interno e internacional acabam conferindo o mesmo tratamento aos bens seculares e religiosos, privilegiando critérios históricos, artísticos e técnicos em detrimento de um elemento diretamente ligado às práticas religiosas em si e que atente para a sacralidade desses bens materiais e imateriais, assim como para o seu envolvimento direto com as práticas e ritos religiosos. Para além, é preciso considerar que a escolha do que compõe o patrimônio cultural de um certo Estado tem, também, um caráter político, uma vez que se trata de uma decisão subjetiva do Administrador sobre o que é culturalmente relevante e que, por isso, merece ser preservado para as futuras gerações. Assim, a não criação de um regime especial de proteção pode fazer com que bens culturais de extrema relevância para uma determinada religião deixem de ser protegidos, pois é possível que o Administrador, aplicando regras gerais de proteção, deixe de proteger um bem sagrado por não o considerar culturalmente relevante, atentando contra os termos postos no artigo 216 da Constituição.

Nesse contexto, alguns movimentos para a proteção do patrimônio cultural religioso podem ser destacados. Por exemplo, a Santa Sé, devido ao seu caráter *sui generis* como sujeito

de Direito Internacional, tem buscado criar normas específicas acerca da proteção do patrimônio cultural católico, por meio de acordos bilaterais com diversos países, a exemplo dos casos brasileiro, colombiano, espanhol, italiano, polonês e português. No caso brasileiro, isto se deu por meio do Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil (Acordo Brasil-Santa Sé), que reconhece o valor do patrimônio cultural católico para a cultura brasileira e distribui obrigações tanto para o Estado brasileiro, quanto para a Igreja. Ainda, no contexto brasileiro, devido à relação histórica entre o Brasil e a Igreja Católica, o ordenamento jurídico também confere proteção especial a esses bens por meio do regime de mão-morta. Todavia, enquanto o patrimônio cultural católico resta acobertado pelas proteções previstas nessas normas — que fazem as vezes de reconhecimento formal do valor cultural desses bens, dispensando-se qualquer outro ato para que as medidas de proteção possam ser efetivadas —, os bens das demais manifestações religiosas continuam submetidos às normas de proteção do patrimônio secular, o que dificulta a observância de suas peculiaridades, especialmente no que concerne às de matriz africana e às dos povos indígenas.

Tendo isso em vista, atualmente o Estado brasileiro se encontra numa situação peculiar, pois a Constituição o obriga a conservar a sua laicidade, ao mesmo tempo que impõe uma atuação como promotor da diversidade religiosa. Tal embate de princípios fundamentais da democracia indubitavelmente perpassa, também, pela proteção e promoção do patrimônio cultural religioso.

Diante do silêncio normativo, faz-se necessário investigar os institutos existentes nos ordenamentos jurídicos brasileiro e internacional que sejam capazes de permitir uma maior proteção dos bens culturais de interesse religioso. Importa também compreender como o legislador delineou a atuação do Estado brasileiro nessa seara: se no sentido de uma neutralidade distanciadora, que afasta completamente a esfera estatal das manifestações religiosas; ou de uma neutralidade inclusiva, que incorpora as tradições e os bens culturais de todas as manifestações religiosas, de modo a promover a tolerância e a diversidade. Isso se torna ainda mais relevante em um contexto marcado pelas mudanças climáticas e pela crescente intolerância religiosa, pois aos perigos “tradicionais” para a preservação do patrimônio cultural brasileiro (depredação, roubo, tráfico ilícito, má conservação etc.) assomam-se novas ameaças. Eventos recentes como os desabamentos de parte dos tetos da Igreja de São Francisco de Assis,

localizada em Salvador e conhecida como “igreja de ouro”,¹ e da Catedral Basílica de Nossa Senhora das Neves, em João Pessoa;² a decapitação de estátuas de orixás;³ e a perda de laços culturais em decorrência das migrações decorrentes das mudanças climáticas⁴ são exemplos práticos dos desafios que acometem a preservação do patrimônio cultural religioso. Assim, buscando uma atuação do Estado como garantidor da integridade do patrimônio histórico-cultural religioso (sem a intervenção na atividade religiosa em si), atuar-se-ia no sentido de garantir a consecução de dois direitos humanos: o direito dos religiosos à sua religião; e o direito do povo brasileiro à sua herança cultural.

Tendo em vista a escassa produção acadêmica acerca da proteção jurídica do patrimônio cultural religioso brasileiro, o presente estudo busca ser um dos pioneiros do ramo, ao aprofundar-se em questões de Direito do Patrimônio Cultural, Direito Constitucional e de Direito Internacional para compreender como esses ramos do Direito interagem para garantir uma maior proteção à herança das diversas denominações religiosas historicamente presentes no Brasil. Com isso, damos continuidade às pesquisas iniciadas em sede do Programa Institucional Voluntário de Iniciação Científica, no projeto intitulado “O papel do direito internacional na proteção do patrimônio cultural religioso face às mudanças climáticas”, e do Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “A mão que afaga nem sempre é a mesma que apedreja: o regime de mão-morta e a proteção do patrimônio cultural religioso brasileiro”, ambas realizadas na Universidade Federal da Paraíba (UFPB) sob orientação do Prof. Dr. Marcilio Toscano Franca Filho.

Ao longo de nossas pesquisas anteriores, foi possível concluir que os avanços ocorridos em sede do Direito do Patrimônio Cultural não foram capazes de garantir a plena proteção do patrimônio cultural religioso. A razão de existência deste, para além da preservação da história e da arte, é a sua utilização em rituais religiosos e a participação direta na vida da comunidade. Assim, ao igualá-los ao patrimônio cultural “secular”, as normas de proteção do acabam por ignorar o caráter “vivo” dos bens culturais de interesse religioso, criando um impasse entre a necessidade de conservação do bem e a continuidade de seu uso nas práticas

¹ LIMÃO, José Augusto. O que se sabe sobre o desabamento do teto da “igreja de ouro” na Bahia. *Metrópoles*, [s. l.], 6 fev. 2025. Disponível em: <https://www.metrópoles.com/brasil/o-que-se-sabe-sobre-o-desabamento-do-teto-da-igreja-de-ouro>. Acesso em: 14 fev. 2025.

² PARTE do teto da Catedral Basílica de João Pessoa desaba. *GI*, João Pessoa, 1 abr. 2025. Disponível em: <https://bit.ly/42cTCMk>. Acesso em: 14 abr. 2025.

³ DEMÉTRIO, Gustavo. Estátua de Iemanjá está decapitada há 8 anos na PB, e fórum associa falta de solução a ‘ser uma religião de pretos’. *GI*, João Pessoa, 2 fev. 2024. Disponível em: <https://bit.ly/4hYbdMP>. Acesso em: 14 fev. 2025.

⁴ COMITÊ CIENTÍFICO SOBRE MUDANÇAS CLIMÁTICAS E PATRIMÔNIO – ICOMOS/BRASIL. Mudanças climáticas e patrimônio cultural. *ICOMOS Brasil*, [s. l.], 4 nov. 2022. Disponível em: <https://bit.ly/4aWS8sl>. Acesso em: 14 fev. 2025.

religiosas. Grande parte do patrimônio cultural, portanto, resta de fora da proteção conferida pelos Estados e organizações internacionais.

Além disso, na pesquisa realizada durante a escrita do Trabalho de Conclusão de Curso, identificamos que uma parcela considerável das normas brasileiras de Direito do Patrimônio Cultural que conferem uma proteção especial para o patrimônio cultural religioso tem o seu alcance limitado aos bens da Igreja Católica. Historicamente, o ordenamento jurídico brasileiro construiu um regime jurídico especial para a proteção desses bens, que vigora de forma mitigada até a atualidade: o regime de mão-morta, que impede a livre alienação de bens culturais religiosos utilizados para fins de culto, conferindo a esses bens o caráter “quase-público”. Esse regime foi reforçado pelo reconhecimento do valor cultural desses bens posto no artigo 6º da concordata firmada entre o Brasil e a Santa Sé em 2008, que fez as vezes de “tombamento pelas vias legislativas”. Esses institutos, quando combinados com determinados dispositivos de direito canônico e de direito internacional, seriam capazes de garantir a proteção do patrimônio cultural brasileiro que pertence ou pertenceu à Igreja Católica.⁵ Entretanto, uma proteção generalizada continua sendo conferida aos bens culturais de interesse religioso das demais denominações, de modo que o Poder Público não atenta às peculiaridades de cada crença. Ainda, por mais que existam normas específicas sobre a proteção do patrimônio católico, os diplomas que as preveem se restringem a uma regulação genérica, que não pormenoriza os modos de atuação dos atores interessados na proteção desses bens.

Portanto, diante das questões supramencionadas, a seguinte pergunta consiste no problema central da nossa pesquisa: diante da laicidade estatal e do dever de promoção da diversidade religiosa, o Estado brasileiro pode atuar para a promoção e proteção do patrimônio cultural religioso?

A primeira questão central da pesquisa é a definição jurídica do conceito de “patrimônio cultural religioso”. No geral, ele é conceituado simplesmente como o conjunto de bens móveis, incorporados, imóveis e imateriais que possuem valor histórico-cultural para uma determinada manifestação religiosa, mas cujos reflexos podem ser sentidos e usufruídos não

⁵ Ver: AQUINO, Lucas Felipe Cabral de. *A mão que afaga nem sempre é a mesma que apedreja: o regime de mão-morta e a proteção do patrimônio cultural religioso brasileiro*. 2022. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) — Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/28620>. Acesso em: 6 mai. 2024.

Ver também: FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; AQUINO, Lucas Felipe Cabral de. Paraíba's Religious Cultural Heritage and its Protection under the Brazilian Law. In: BARTOLOMEI, Luigi; CAPANNI, Fabrizio (org.). *Carisma e Creatività*. Roma, Itália: Artemide Edizioni, 2025a, p. 86-93.

Ver também: FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; AQUINO, Lucas Felipe Cabral de. O regime de mão-morta e a proteção do patrimônio cultural religioso brasileiro. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 42, ed. 12, p. 181-230, jan./mar. 2025b.

somente pelos seus praticantes, mas por toda a sociedade. Todos esses bens, entretanto, possuem duas características determinantes, mas de difícil conceituação: a sua imanente sacralidade — de onde deriva o seu caráter religioso — e o fato de serem testemunhos vivos da história e das transformações artístico-culturais ocorridas no País. Para compreendê-las, faz-se necessário transcender as fronteiras das Ciências Jurídicas, num movimento transjurídico capaz de compreender o Direito como uma rede orgânica que se entrelaça com diversas outras áreas de conhecimento.⁶

Para além, dado que o patrimônio cultural e a liberdade religiosa são direitos fundamentais garantidos pelos artigos 5º e 216 da Constituição, e que os diplomas de Direito Internacional erigiram a liberdade religiosa e a participação na vida cultural como direitos humanos, também buscamos indagar a possibilidade de existência de um direito humano e fundamental ao patrimônio cultural religioso *per se* — com base no sistema construído por Robert Alexy — que permita ao Estado adotar medidas de proteção que o observem como herança religiosa, e não somente como um dos componentes do conjunto de bens culturais gerais do País. Ainda, por meio da análise do embate entre os princípios da laicidade e da proteção do patrimônio cultural religioso, buscamos compreender em que hipóteses a atuação estatal seria compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, em especial à previsão do inciso I do artigo 19 da Constituição, que veda a subvenção dos cultos religiosos. Outrossim, faz-se necessário compreender quais seriam as consequências jurídicas da existência de tal direito, para entendermos os contornos que a atuação do Estado assumiria nessa seara.

Compreender os mecanismos que o Brasil possui atualmente para atender as obrigações derivadas de um possível direito humano/fundamental ao patrimônio cultural religioso é uma decorrência das questões anteriores. Além disso, também é interessante analisar institutos estrangeiros, para obter exemplos de boas práticas capazes de incrementar a proteção conferida pelo ordenamento jurídico brasileiro. Nesse caso, optamos por um estudo do Direito do Patrimônio Cultural italiano, uma vez que a Itália possui um sistema constitucional e infraconstitucional de proteção do patrimônio cultural que atenta para as peculiaridades do patrimônio cultural religioso, tornando-se um dos principais exemplos de boas práticas na proteção desses bens. Além disso, em virtude da parceria entre a UFPB e a *Università per Stranieri di Perugia*, foi-nos possibilitado a visita a bibliotecas jurídicas de universidades

⁶ FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; FRANCA, Alessandra Macedo. Um passeio pelos jardins do direito: hipertextos, transciência e transjuridicidade. In: FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; FRANCA, Alessandra Macedo; DANTAS, Álvaro Jáder Lima (org.). *Novas arquiteturas das formas jurídicas*. Rio de Janeiro: Sankoré, 2024.

italianas (da *Università per Stranieri di Perugia* e da *Università degli studi di Perugia*), facilitando assim a análise das normas de proteção do patrimônio cultural religioso italiano.

Ante o exposto, o objetivo geral da presente dissertação consiste em:

1. Investigar como o Estado laico e religiosamente plural pode atuar na proteção e promoção do patrimônio cultural religioso.

Este objetivo geral se desdobra nos seguintes objetivos específicos:

1. Compreender como o patrimônio cultural religioso pode ser juridicamente definido e quais são os marcos que o distingue das demais modalidades de patrimônio cultural;

2. Investigar a existência de um direito fundamental ao patrimônio cultural religioso que justifique a intervenção estatal na sua proteção e promoção, bem como quais seriam as obrigações derivadas de tal direito;

3. Investigar quais são os meios que o Estado brasileiro possui para atuar na proteção do patrimônio cultural religioso; e

4. Analisar exemplos de boas práticas encontrados no regime jurídico italiano de proteção do patrimônio cultural que poderiam ser transpostas para o ordenamento brasileiro.

O universo da presente pesquisa consiste no patrimônio cultural religioso brasileiro, assim considerados os bens móveis, imóveis, incorporados e imateriais que se adequam à conceituação elaborada no capítulo “2”.

Isto posto, adotou-se o método dedutivo para, conforme supramencionado, obter-se um conceito jurídico de patrimônio cultural religioso que permite distingui-lo do patrimônio cultural “secular” e atentar para as peculiaridades das diversas manifestações religiosas. Ademais, o mesmo método foi utilizado para investigar a existência de um direito fundamental ao patrimônio cultural religioso, adotando-se a teoria de Robert Alexy como marco teórico. Também utilizamos o método dedutivo para atender aos demais objetivos específicos traçados anteriormente, de modo a compreender como o Estado pode atuar na proteção do patrimônio cultural religioso. Complementarmente, empreendemos uma análise do direito estrangeiro para investigar institutos que também colaboram para a solução da problemática apresentada.

A abordagem adotada foi qualitativa, por meio da análise de conteúdo, e teve por objetivo identificar como as normas de Direito do Patrimônio Cultural podem ser interpretadas e aplicadas para a proteção do patrimônio cultural religioso. Ademais, a pesquisa foi exploratória, tendo em vista que a proteção jurídica do patrimônio cultural religioso brasileiro ainda é um tema pouco estudado academicamente; e teórica, embasada majoritariamente na revisão sistemática de literatura, em especial da literatura jurídica

brasileira, internacional e italiana, acompanhada da análise do complexo normativo (interno, estrangeiro e internacional) pertinente e de casos jurisprudenciais paradigmáticos.

Inicialmente, a presente pesquisa partiu das bases estabelecidas nas análises realizadas em sede do Programa Institucional Voluntário de Iniciação Científica e do Trabalho de Conclusão de Curso sob orientação do prof. Dr. Marcílio Toscano Franca Filho, dando continuidade a dois anos de estudos já realizados. A partir disto, buscamos identificar o conceito jurídico de patrimônio cultural religioso, quais são os seus marcos distintivos e como a proteção conferida a ele deve divergir daquela dada pelo Poder Público a outras categorias de patrimônio cultural. Em seguida, passamos a um estudo de Teoria do Direito Constitucional e de Teoria dos Direitos Humanos, para verificar a existência de um direito humano e fundamental ao patrimônio cultural religioso e se o Estado brasileiro, sendo laico e obrigado a promover a diversidade religiosa, poderia atuar na proteção do patrimônio cultural religioso. Ainda, a partir da aplicação da teoria tridimensional dos direitos humanos, buscamos definir quais obrigações decorrem do mencionado direito humano e fundamental. Em seguida, empreendemos uma análise da legislação brasileira vigente e, aproveitando a oportunidade de consultar as bibliotecas jurídicas de instituições italianas, buscamos identificar iniciativas adotadas pelo Estado italiano, no sentido de compreender como o Brasil pode atuar para melhor proteger esses bens.

O presente trabalho foi dividido em quatro capítulos. No primeiro capítulo, analisamos a conceituação dada ao patrimônio cultural pelos ordenamentos jurídicos interno, regional e internacional, a partir do que extraímos um conceito de patrimônio cultural religioso e analisamos os seus marcos distintivos. No segundo capítulo, passamos a destrinchar a natureza jurídica do direito à proteção do patrimônio cultural religioso, com base na Teoria dos Direitos Humanos e na Teoria do Direito Constitucional desenvolvida por Robert Alexy. No capítulo seguinte, lançamos mão da Teoria Tridimensional dos Direitos Humanos para compreender quais obrigações derivam do direito ao patrimônio cultural religioso. Por fim, no quarto capítulo analisamos, a partir da legislação brasileira, a possibilidade de atuação estatal na proteção e promoção do patrimônio cultural religioso, bem como realizamos uma comparação entre o direito brasileiro e o direito italiano.

2 O conceito de patrimônio cultural religioso⁷

“É uma criação humana poderosa e fecunda como a criação divina, da qual parece ter copiado a dupla característica: a variedade e a eternidade”

Victor Hugo, *O corcunda de Notre-Dame*

Devido à sua representatividade histórica e quantitativa, para além da divisão do patrimônio cultural entre bens públicos e privados, a classificação entre bens seculares e religiosos também se faz relevante.⁸ Assim sendo, nosso objetivo inicial consiste em esclarecer quais bens culturais podem ser considerados patrimônio cultural religioso, uma vez que sem compreender o objeto de nossa análise, não nos seria possível atender aos outros objetivos traçados para a presente dissertação. Assim sendo, identificamos duas questões que precisavam ser enfrentadas para a obtenção de um conceito satisfatório aos nossos propósitos: (i) o fato de “patrimônio cultural” ser um termo polissêmico, ao qual são conferidas definições distintas pelos ordenamentos jurídicos brasileiro e internacional; e (ii) o fato de inexistir um conceito jurídico de “patrimônio cultural religioso” consolidado no Direito brasileiro.

Isto posto, o presente capítulo será dividido em dois subcapítulos. Em um primeiro momento, buscaremos identificar elementos comuns às diversas definições de “patrimônio cultural” existentes em normas internacionais, regionais e brasileiras, para assim depreender o conceito a ser utilizado em nossa dissertação. Posteriormente, passaremos a tratar da herança cultural religiosa, buscando compreender como esses bens podem ser definidos e o que os diferenciam das demais categorias de patrimônio cultural.

2.1 Definindo-se “patrimônio cultural”

“Patrimônio cultural” é um termo polissêmico. Os diversos diplomas de direito internacional e de direito interno que buscam regulá-lo conferem-lhe significados distintos, embora seja praticamente consensual que esses bens possuem uma função de identificação,

⁷ O presente capítulo expande o conteúdo do seguinte artigo, desenvolvido e publicado durante a escrita da presente dissertação: AQUINO, Lucas Felipe Cabral de; FRANCA FILHO, Marcílio Toscano. Law and Sacred Heritage: Towards a Juridical Definition of Religious Cultural Heritage. *Harvard International Law Journal x Harvard Art Law Organization Collaboration*, Cambridge, EUA, n. 3, 2025. Disponível em: <https://bit.ly/42bXZqP>. Acesso em: 14 abr. 2025.

⁸ FAVRETTO, Sergio. *Quando l'arte incontra il diritto: autenticità e inquietudini del mercato*. Turim, Itália: G. Giappichelli Editore, 2022, p.157-159.

expressando uma cultura ao mesmo tempo que identificam suas características singulares e distintivas.⁹ Por vezes, as diferentes tentativas de conceituação se complementam; noutros casos, representam as transformações na relação entre a sociedade e a sua herança histórico-cultural. Conforme Francesco Francioni,

Hoje, as formas de pensar sobre a propriedade cultural tornaram-se muito mais complexas e sofisticadas. A propriedade cultural pode ser vista como parte da identidade nacional, mas também como parte do “território”, ou seja, do espaço público físico que condiciona nossa visão de mundo e que faz parte do que normalmente chamamos de “meio ambiente”. Os bens culturais podem ser vistos como artefatos móveis que podem ser economicamente vantajosos e culturalmente úteis para troca no comércio internacional; mas eles podem ser vistos também como parte de uma tradição única ou muito especial de habilidades e ofícios humanos que hoje chamamos de “patrimônio cultural imaterial”. A propriedade cultural pode ser vista como objeto de direitos individuais, direitos de propriedade, mas também como patrimônio público que é dever dos governos salvaguardar e transmitir às gerações futuras. Além disso, a propriedade cultural pode ser vista como uma dimensão essencial dos direitos humanos, quando reflete a especificidade espiritual, religiosa e cultural de minorias e grupos [tradução nossa].¹⁰

Por isso, acreditamos ser necessário que o presente trabalho, no intuito de definir “patrimônio cultural”, volte-se para os principais tratados internacionais: a Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural de 1972 e a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial de 2003, ambas estabelecidas no âmbito da UNESCO. Em seguida, tratar-se-á de diplomas regionais e de direito interno concernentes à temática, com o intuito de compreender as peculiaridades latino-americanas e brasileiras.

2.1.1 Patrimônio cultural no ordenamento internacional

A proteção do patrimônio cultural é uma preocupação antiga do ordenamento internacional. Algumas das primeiras tentativas de regulação e definição remontam às

⁹ LEMME, Fabrizio. Problemi giuridici (e non solo) di ricomposizione dei contesti culturale. In: MINISTERO PER I BENI E LE ATTIVITÀ CULTURALI (Itália). *Ideologie e patrimonio storico-culturale nell'età rivoluzionaria e napoleonica*. Roma, Itália: Ufficio centrale per i beni archivistici, 2000, p. 610.

¹⁰ FRANCIONI, Francesco. The Evolving Framework for the Protection of Cultural Heritage in International Law. In: BORELLI, Silvia; LENZERINI, Federico (ed.). *Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity: New Developments in International Law*. Leiden, Países Baixos; Boston, EUA: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 3-25, p. 6. No original: “Today, the ways of thinking about cultural property have become much more complex and sophisticated. Cultural property may be seen as part of national identity but also as part of the ‘territory’, that is of the physical public space that conditions our world view and which is part of what we normally call ‘the environment’. Cultural property may be seen as movable artifacts that may be economically advantageous and culturally useful to exchange in international commerce; but they may be seen also as part of a unique or very special tradition of human skills and craft that today we call ‘intangible cultural heritage’. Cultural property may be seen as the object of individual rights, property rights, but also as public patrimony which is the duty of governments to safeguard and transmit to future generations. Furthermore, cultural property may be seen as an essential dimension of human rights, when it reflects the spiritual, religious and cultural specificity of minorities and groups.”

Convenções de Haia de 1899 e de 1907 e à Liga das Nações.¹¹ Não obstante, a Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial Cultural e Natural de 1972 talvez seja o principal tratado do Direito Internacional do Patrimônio Cultural; e o Comitê do Patrimônio Mundial (WHC), o principal organismo internacional que opera na área. Isso porque, até o momento da escrita do presente trabalho, a Convenção conta com 196 signatários — 192 Estados-membros da ONU, dois Observadores Permanentes da ONU (a Santa Sé e a Palestina) e dois Estados associados da Nova Zelândia (Ilhas Cook e Niue).¹² Essa adesão maciça permite que a Convenção do Patrimônio Mundial se traduza num tratado verdadeiramente universal, enquanto que outros instrumentos multilaterais de Direito do Patrimônio Cultural contam com um número de Estados signatários consideravelmente inferior.¹³ Além disso, esse é o diploma que marca uma transformação essencial no Direito do Patrimônio Cultural: o conceito de *cultural property* (propriedade cultural),¹⁴ focado nos aspectos econômicos dos bens culturais, cede espaço para o conceito de *cultural heritage* (herança/patrimônio cultural), que passa a indicar um interesse comum na preservação e fruição desses bens de uma geração para outra.¹⁵ Segundo Francesco Francioni, isso permitiu que cada um dos bens culturais regulados pela Convenção do Patrimônio Mundial passasse a ser “entendido como patrimônio herdado da cultura, incluindo o patrimônio imaterial e a cultura viva e sua relação com aspectos socioeconômicos [tradução nossa]”.¹⁶ Assim, o conceito adotado pela UNESCO se aproxima mais daquele que foi posteriormente inserido na Constituição Federal de 1988, conforme abordaremos na seção “2.1.3”.

O artigo 1º da Convenção do Patrimônio Mundial conceitua “patrimônio cultural” como os monumentos, conjuntos e locais de interesse dotados de valor universal excepcional,

¹¹ VRDOLJAK, Ana Filipa; MESKELL, Lynn. Intellectual Cooperation Organization, UNESCO, and the Culture Conventions. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2020, p. 13-39, p. 15 e 28.

¹² A lista completa de signatários consta no *website* da Convenção do Patrimônio Mundial: <https://bit.ly/4aL59Ed>. Acesso em 11 set. 2025.

¹³ FRANCIONI, Francesco. World Cultural Heritage. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2020, p. 250-271, p. 250.

¹⁴ O conceito de *cultural property* era comumente utilizado em diversos tratados internacionais, a exemplo da Convenção Relativa às Medidas a Serem Adotadas para Proibir e Impedir a Importação, Exportação e Transferência de Propriedades Ilícitas dos Bens Culturais emanada no âmbito da UNESCO em 1970, cujo título em inglês é *Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Transport, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property*.

¹⁵ Francioni, 2012, p. 18.

¹⁶ *Id.*, 2020, p. 251. No original: “understood as the inherited patrimony of culture, inclusive of the intangible heritage and living culture, and its relation to socio-economic aspects”.

seja do ponto de vista da história, da arte ou da ciência,¹⁷ de modo a englobar as grandes obras da humanidade, como, por exemplo, a cidade histórica de Petra, na Jordânia.



Figura 2 – Ed-Deir (“O Monastério”), localizado na cidade histórica de Petra, na Jordânia, incluída na Lista do Patrimônio Mundial em 1985. Fotografia de Diego Delso (delso.photo), 2011. Licenciada sob CC BY-SA 3.0. Disponível em: <https://bit.ly/3wFf8MM>

Todavia, apesar de sua grande relevância, o termo “valor universal excepcional”,¹⁸ mencionado dez vezes na Convenção, não é definido no corpo do texto. A sua conceituação se dá por meio das diretrizes operacionais do WHC, que são periodicamente atualizadas pelo Comitê. Conforme as diretrizes de 2025 (vigentes à época da escrita do presente trabalho), para que um bem cultural seja incluído na Lista do Patrimônio Mundial, além de atender às condições de integridade e autenticidade e dispor de um sistema adequado de proteção e gestão,¹⁹ deve estar de acordo com um ou mais dos seguintes critérios:

¹⁷ UNESCO. *Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural*. Paris, França: WHC, 1972. Disponível em: <https://whc.unesco.org/archive/convention-pt.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2024. O artigo 1º da Convenção determina: “para fins da presente Convenção serão considerados como patrimônio cultural: *Os monumentos*. – Obras arquitectónicas, de escultura ou de pintura monumentais, elementos de 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 isoladas ou reunidos que, em virtude de 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 antropológico.”

¹⁸ O critério “valor universal excepcional” tem sido bastante criticado contemporaneamente, por privilegiar a proteção do patrimônio cultural europeu em detrimento àquele de outras regiões do globo. Para mais informações, ver: TELLO, Andrés. Notas sobre las políticas del patrimonio cultural. *Cuadernos Interculturales*, Viña del Mar, Chile, v. 8, n. 15, p. 115-131, 2010. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/552/55217041007.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2024.

¹⁹ UNESCO. WHC. *Operational Guidelines for the Implementation of the World Heritage Convention*. Paris, França: WHC, 2025. Disponível em: <https://whc.unesco.org/en/guidelines/>. Acesso em: 11 set. 2024, p. 30.

O Comitê considera que uma propriedade tem Valor Universal Excepcional (ver parágrafos 49-53) se a propriedade satisfizer um ou mais dos seguintes critérios. As propriedades nomeadas devem, portanto: (i) representar uma obra-prima do gênio criativo humano; (ii) exibir um importante intercâmbio de valores humanos, ao longo de um período de tempo ou dentro de uma área cultural do mundo, sobre desenvolvimentos em arquitetura ou tecnologia, artes monumentais, urbanismo ou paisagismo; (iii) ser um testemunho único ou, pelo menos, excepcional de uma tradição cultural ou de uma civilização viva ou desaparecida; (iv) ser um exemplo notável de um tipo de edifício, conjunto arquitetônico ou tecnológico ou paisagem que ilustre a(s) etapa(s) significativa(s) da história humana; (v) ser um exemplo notável de um assentamento humano tradicional, uso da terra ou uso do mar que seja representativo de uma cultura (ou culturas), ou da interação humana com o meio ambiente, especialmente quando este se tornou vulnerável sob o impacto de mudanças irreversíveis; (vi) estar direta ou tangivelmente associado a eventos ou tradições vivas, a ideias ou a crenças, a obras artísticas e literárias de notável significado universal. (O Comitê considera que este critério deve, de preferência, ser utilizado em conjunto com outros critérios) [tradução nossa].²⁰

Não obstante os esforços para tornar mais claros os critérios para o enquadramento na Lista do Patrimônio Mundial, persistem dificuldades para a inclusão da herança cultural de certos países —²¹ por exemplo, os continentes latino-americano e africano, juntos, concentram cerca de apenas 21% do patrimônio incluído na Lista; e a região da Ásia-Pacífico, aproximadamente 24% —,²² porque grande parte do patrimônio cultural desses países é intangível, de modo que jamais poderiam ser contemplados pelos critérios do WHC.²³ Nesse contexto, a pressão feita por esses países foi um dos fatores que levaram à criação da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial de 2003. Assim, estabeleceu-se na seara

²⁰ UNESCO, 2025, p. 29. No original: “the Committee considers a property as having Outstanding Universal Value (see paragraphs 49-53) if the property meets one or more of the following criteria. Nominated properties shall therefore: (i) represent a masterpiece of human creative genius; ii) exhibit an important interchange of human values, over a span of time or within a cultural area of the world, on developments in architecture or technology, monumental arts, town-planning or landscape design; (iii) be a unique or at least exceptional testimony to a cultural tradition or to a civilization which is living or which has disappeared; (iv) be an outstanding example of a type of building, architectural or technological ensemble or landscape which illustrates (a) significant stage(s) in human history; (v) be an outstanding example of a traditional human settlement, land-use, or sea-use which is representative of a culture (or cultures), or human interaction with the environment especially when it has become vulnerable under the impact of irreversible change; (vi) be directly or tangibly associated with events or living traditions, with ideas, or with beliefs, with artistic and literary works of outstanding universal significance. (The Committee considers that this criterion should preferably be used in conjunction with other criteria).”

²¹ Sobre o tema, ver: LIXINSKI, Lucas. *International Heritage Law for Communities: Exclusion and Re-Imagination*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2019.

²² A Lista do Patrimônio Mundial pode ser consultada no *website* da Convenção do Patrimônio Mundial: <https://whc.unesco.org/en/list/>. Acesso em 24 abr. 2024.

²³ BLAKE, Janet. Safeguarding Intangible Cultural Heritage. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2020, p. 347-370, p. 347.

internacional uma distinção entre patrimônio material e imaterial, que desde 1988 está presente no ordenamento jurídico brasileiro, por força do artigo 216 da Constituição Federal.²⁴

Tendo em vista as peculiaridades do patrimônio imaterial, tanto quanto às suas características, quanto às formas de protegê-lo, a Convenção do Patrimônio Imaterial o conceitua como práticas, representações, expressões, conhecimentos e técnicas reconhecidas por um determinado grupo, comunidade ou indivíduo como parte integrante de seu patrimônio cultural, manifestados especialmente por meio de tradições e expressões orais; expressões artísticas; práticas sociais, rituais e atos festivos; conhecimentos; e de técnicas artesanais tradicionais.²⁵ Com isso, a Convenção do Patrimônio Imaterial assume grande relevância no cenário internacional, pois, ao contrário da Convenção do Patrimônio Mundial, resguarda a face intangível da cultura: os costumes, as ideias, a identidade da comunidade, dos grupos sociais e dos indivíduos.²⁶ Ademais, a Convenção de 2003 é um paradigma para a proteção da diversidade cultural (também protegida pela Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, assinada em 2005), pois o conceito amplo por ela apresentado é fruto de uma negociação feita entre os Estados-membros da UNESCO durante 2002 e 2003, cujo objetivo primordial era a criação de um diploma capaz de abranger as diferentes formas de manifestação da cultura “tradicional”,²⁷ como os diversos ritos e saberes tradicionais dos povos originários.

²⁴ BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Presidência da República, 2024. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 5 nov. 2024.

²⁵ UNESCO. *Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial*. Paris, França: UNESCO, 2003. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000132540_por. Acesso em: 24 abr. 2024. O artigo 2º da Convenção assim determina: “1. Entende-se por “patrimônio cultural imaterial” as práticas, representações, expressões, conhecimentos e técnicas – junto com os instrumentos, objetos, artefatos e lugares culturais que lhes são associados – que as comunidades, os grupos e, em alguns casos, os indivíduos reconhecem como parte integrante de seu patrimônio cultural. Este patrimônio cultural imaterial, que se transmite de geração em geração, é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função de seu ambiente, de sua interação com a natureza e de sua história, gerando um sentimento de identidade e continuidade e contribuindo, assim, para promover o respeito à diversidade cultural e à criatividade humana. Para os fins da presente Convenção, será levado em conta apenas o patrimônio cultural imaterial que seja compatível com os instrumentos internacionais de direitos humanos existentes e com os imperativos de respeito mútuo entre comunidades, grupos e indivíduos, e do desenvolvimento sustentável. 2. O “patrimônio cultural imaterial”, conforme definido no parágrafo 1 acima, se manifesta em particular nos seguintes campos: a) tradições e expressões orais, incluindo o idioma como veículo do patrimônio cultural imaterial; b) expressões artísticas; c) práticas sociais, rituais e atos festivos; d) conhecimentos e práticas relacionados à natureza e ao universo; e) técnicas artesanais tradicionais.”

²⁶ MARIOTTI, Luciana. Patrimonio culturale immateriale: un prodotto metaculturale. *La Ricerca Folklorica*, Brescia, Itália, n. 64, p. 19-25, out. 2011. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/23629702>. Acesso em: 24 abr. 2024, p. 19.

²⁷ BORTOLOTTI, Chiara. A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial na implementação da Convenção da Unesco de 2003. *Revista Memória em Rede*, Pelotas, RS, v. 2, n. 4, p. 6-17, dez. 2010/mar. 2011. Disponível em: <https://periodicos.ufpel.edu.br/index.php/Memoria/article/view/9532>. Acesso em: 24 abr. 2024, p. 8-9.



Figura 3 – Baile de máscaras Makishi, ritual de iniciação praticado por certas comunidades da Zâmbia, incluído na Lista do Patrimônio Cultural Imaterial da Humanidade em 2008. Fotografia de ChaloNiZambia. Licenciada sob CC BY-SA 4.0. Disponível em: <https://bit.ly/4bhJZy3>

Assim, ao estabelecerem, no âmbito internacional uma diferenciação entre patrimônio cultural material e imaterial, as duas Convenções da UNESCO constituem dois marcos definidores diversos. Por um lado, o patrimônio cultural material a que se confere proteção internacional — e que, consequentemente, pode ser considerado pela WHC como patrimônio cultural da humanidade — é aquele cuja monumentalidade possa ser considerada um feito ímpar da história, de acordo com critérios que acabam perpassando por interesses políticos dos atores envolvidos no processo de seleção para a Lista do Patrimônio Mundial. Por outro, o ordenamento internacional considera digna de proteção aquela parcela intangível da cultura que uma determinada população acredita ser necessário transmitir para as gerações futuras, por representar um elemento definidor de sua identidade, no intuito de promover a diversidade cultural.

Atualmente, o Brasil possui 15 bens culturais inscritos na Lista do Patrimônio Mundial — sendo um deles compartilhado com a Argentina. No processo de inscrição de 11 destes bens, elementos religiosos foram considerados pelo WHC. É o caso das cidades históricas de Brasília, Diamantina, Goiás, Olinda, Ouro Preto e Salvador; do cais do Valongo (Rio de Janeiro); do conjunto arquitetônico da Pampulha (Belo Horizonte); da praça de São Francisco (São Cristóvão, SE); das ruínas das missões jesuítas de São Miguel das Missões (RS); e do santuário do Bom Jesus de Congonhas (MG). Além disso, quatro dos sete bens brasileiros inscritos na Lista do Patrimônio Cultural Imaterial da Humanidade são direta ou indiretamente

ligados a manifestações religiosas: o Círio de Nazaré; as expressões orais e gráficas do povo Wajapi; o frevo; e o samba de roda.²⁸

2.1.2 Patrimônio cultural nos tratados regionais latino-americanos

Além dos conceitos de “patrimônio cultural” adotados no âmbito internacional pela UNESCO, é necessário examinar também eventuais conceituações adotadas em determinados tratados latino-americanos. Isso porque uma noção acordada entre países da América Latina reflete peculiaridades regionais que podem não estar expressamente presentes nos tratados de escopo mais amplo. Além disso, apresenta-nos a faceta cultural da integração latino-americana, posta no parágrafo único do artigo 4º da Constituição Federal como um dos princípios que regem o Brasil nas relações internacionais.²⁹

Além do Brasil, diversos países da região também possuem previsões constitucionais de promoção da integração regional, a exemplo das Constituições argentina, paraguaia e uruguaia.³⁰ Isso se reflete em uma série de processos de integração regional que levaram à criação de blocos como a Comunidade Andina (CAN), a Comunidade de Estados Latino-Americanos e Caribenhos (CELAC), o Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) e a União de Nações Sul-Americanas (UNASUL). Concomitantemente, a proteção do patrimônio cultural é uma matéria de preocupação especial dos países latino-americanos, que têm uma tendência a estabelecer uma forte proteção constitucional a esses bens. Segundo Peter Häberle, isto ocorre por duas razões: a influência dos diplomas da UNESCO sobre Direito do Patrimônio Cultural e o consequente amadurecimento da ideia de que a sua proteção perpassa por mecanismos internacionais e internos; e a necessidade de fixar elementos de identidade nacional, decorrente da redemocratização após longos períodos de governos ditatoriais.³¹ Esses dois fatores implicam na busca por uma proteção do patrimônio cultural regional, vislumbrada em diversos dos blocos supranacionais que compõem a região. Nesse sentido, em diferentes

²⁸ O frevo e o samba de roda são considerados indiretamente ligados a manifestações religiosas porque emergem de contextos sociais e históricos profundamente marcados por essas tradições.

²⁹ BRASIL, 2024a. O artigo 4º, parágrafo único, da Constituição Federal determina: “a República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.”

³⁰ BOAVENTURA, Isabela Mendes; MOI, Fernanda de Paula Ferreira. As constituições dos países-membros do Mercosul estariam preparadas para a possibilidade jurídico-política do caminho do direito comunitário para desenvolver mais ainda a integração regional na América Latina? *Debater a Europa*, Aveiro, Portugal, n. 26/27, p. 129-150, 2022/2023. Disponível em: <https://impactum-journals.uc.pt/debatereuropa/article/view/10524>. Acesso em: 29 abr. 2024, p. 137-142.

³¹ HÄBERLE, Peter. La protección constitucional y universal de los bienes culturales: un análisis comparativo. *Revista española de derecho constitucional*, Madri, Espanha, n. 54, p. 11-38, set./dez. 1998. Disponível em: <https://bit.ly/47jFqQx>. Acesso em: 29 abr. 2024, p. 16-17.

graus, as organizações regionais latino-americanas sempre prestaram atenção especial ao patrimônio cultural como mecanismo de promoção da integração.³² Por exemplo, a região esteve na vanguarda da proteção do patrimônio cultural com o Pacto Roerich, por meio do qual os Governos da América criaram alguns dos primeiros mecanismos de proteção desses bens.³³ Nesse sentido, Lucas Lixinski afirma que

Existem algumas características compartilhadas pelas nações da América Central e do Sul que influenciam profundamente a sua abordagem regional à salvaguarda do patrimônio: um passado compartilhado de colonização europeia; a presença de povos indígenas; biodiversidade; e a necessidade de desenvolvimento. Todas essas quatro características, obviamente, estão relacionadas entre si e com características mais amplas da geopolítica da região (como a sombra perene lançada pelos Estados Unidos, ou o passado comum marcado por regimes ditatoriais e guerras civis no século XX). Essas características influenciam a abordagem adotada na região em relação ao patrimônio cultural e ao seu potencial para promover certas causas e reivindicações [tradução nossa].³⁴

Dentre os diversos blocos regionais existentes na América Latina, destacamos o MERCOSUL como um dos que merece destaque em razão das iniciativas de proteção ao patrimônio cultural regional. Muito embora tenha como principal objetivo a integração econômica dos seus Estados-membros, o bloco possui um órgão diretivo composto pelos Ministros da Cultura dos seus integrantes e um Protocolo de Integração Cultural, além de prever a criação de um Fundo Cultural. Com ênfase no patrimônio cultural regional em si, o Conselho do Mercado Comum — órgão decisório supremo do bloco — aprovou em 2014 a criação da categoria de Patrimônio Cultural do MERCOSUL.³⁵

Diferentemente do que ocorre nas normas emanadas pela UNESCO, o regulamento que consta da Decisão nº 55 de 6 de dezembro de 2012 do Conselho do Mercado Comum, que trata do reconhecimento do patrimônio cultural do MERCOSUL, não traz critérios distintos para assim qualificar bens culturais materiais e imateriais. Ao contrário, o artigo 3º do regulamento afirma que, independentemente de o bem ser tangível ou não, ele será considerado

³² LIXINSKI, Lucas. Central and South America. In: In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2020, p. 878-907, p. 878-879.

³³ BRASIL. *Decreto nº 1.087, de 8 de setembro de 1936*. Promulga o Tratado para a protecção das Instituições Artísticas, Científicas e Monumentos Historicos (Pacto Roerich) firmado entre o Brasil e diversos países, em Washington, a 15 de abril de 1935. Brasília: Câmara dos Deputados, 1936. Disponível em: <https://bit.ly/4mhWL5w>. Acesso em: 6 mai. 2025.

³⁴ Lixinski, 2020, p. 879. No original: “there are a few traits shared by Central and South American nations that deeply inform their regional approach to heritage safeguarding: a shared past of European colonization; the presence of Indigenous peoples; biodiversity; and the need for development. These four characteristics are, of course, all related among themselves and relate to broader features of the region’s geopolitics (such as the perennial shadow cast by the United States, or the largely shared past of dictatorial regimes and civil wars in the twentieth century). These characteristics inform the approach taken in the region to cultural heritage and its potential to advance certain causes or claims.”

³⁵ *Ibid.*, p. 898-899.

patrimônio cultural do MERCOSUL se estiver relacionado aos processos históricos da região; à colaboração e cooperação entre os países que compõem o bloco econômico; a referências culturais compartilhadas por mais de um país da região; ou à promoção da integração entre os países do MERCOSUL.³⁶ Em outras palavras, pretende-se valorizar os bens culturais capazes de fortalecer a identidade e a coesão do bloco, promovendo a construção de um patrimônio cultural compartilhado.

Todavia, as iniciativas tomadas para a promoção da cultura pelo MERCOSUL não deixam de ser incipientes, pois as ações previstas acabam sendo relegadas a uma instância protocolar por diversos dos Governos dos Estados-membros, fazendo com que o ideal de integração cultural permaneça distante.³⁷ Não obstante, as práticas do MERCOSUL Cultural relacionadas à proteção do patrimônio cultural regional ainda podem ser consideradas pioneiras entre os blocos econômicos.

Atualmente, 12 bens regionais integram a Lista do Patrimônio Cultural do MERCOSUL, sendo que a grande maioria dos bens materiais incluída na lista está total ou parcialmente localizada no Brasil, assim como todas as manifestações consideradas como patrimônio imaterial do bloco estão presentes em diferentes regiões brasileiras.³⁸ Alguns deles consistem em referências culturais direta ou indiretamente ligadas a manifestações religiosas, como as missões jesuítas localizadas no Brasil e na Argentina; a Serra da Barriga (Palmares, AL); e a Tava, lugar sagrado para o povo Guaraní (São Miguel das Missões, RS).

³⁶ MERCOSUL. *Decisão n° 55, de 6 de dezembro de 2012*. Patrimônio cultural do MERCOSUL. Brasília: Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, 2014. Disponível em: <https://bit.ly/3Wp0C66>. Acesso em: 30 abr. 2024. O artigo 3° da Decisão assim determina: “poderá ser reconhecido como Patrimônio Cultural do MERCOSUL (PCM) qualquer bem cultural, de natureza material e/ou imaterial, que: a) manifeste valores associados a processos históricos vinculados aos movimentos de autodeterminação ou expressão comum da região perante o mundo; b) expresse os esforços de união entre os países da região; c) esteja diretamente relacionado a referências culturais compartilhadas por mais de um país da região; d) constitua fator de promoção da integração dos países, com vistas a um destino comum.”

³⁷ WILSON, Melisa Solange. MERCOSUR: la cultura en el proceso de integración. *Perspectivas*: Revista de Ciencias Sociales, Ciudad de Rosario, Argentina, a. 4, n. 8, p. 139-149, jul./dez. 2019. Disponível em: <https://perspectivasrcs.unr.edu.ar/index.php/PRCS/article/view/54/41>. Acesso em: 30 abr. 2024, p. 148.

³⁸ A Lista do Patrimônio Cultural do MERCOSUL pode ser consultada no *website* do bloco: <https://bit.ly/4dIXs9b>. Acesso em: 30 abr. 2024.



Figura 4 – Sítio arqueológico de São Miguel Arcanjo, em São Miguel das Missões/RS, parte das Missões Jesuítas Guaranis, Moxos e Chiquitos, incluídas na Lista do Patrimônio Cultural do MERCOSUL em 2015. Em 2018, a Tava, lugar construído e habitado pelo povo Guarani e localizado na área que corresponde ao sítio arqueológico, também foi reconhecida como Patrimônio Cultural do MERCOSUL. Fotografia de Halley Pacheco de Oliveira, 2013. Licenciada sob CC BY-SA 3.0. Disponível em: <https://bit.ly/3ynxLVS>

2.1.3 Patrimônio cultural no ordenamento jurídico brasileiro

Do que foi previamente explicitado, é possível depreender uma tendência da seara internacional a abarcar, nos diplomas de Direito Internacional do Patrimônio Cultural, uma série de bens que merecem ser protegidos não somente por sua excepcionalidade técnica, mas também por representarem marcos essenciais para as identidades dos diferentes povos do mundo. Os exemplos supramencionados da Convenção da UNESCO para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial de 2003 e da Decisão do Conselho do Mercado Comum que criou a Lista do Patrimônio Cultural do MERCOSUL demonstram como essa preocupação é evidente e como ela se comunica, de forma especial, com os interesses dos povos marginalizados da América Latina, da África e da Ásia.³⁹ Nesse sentido, o ordenamento jurídico interno brasileiro esteve na vanguarda da transformação do conceito jurídico de patrimônio cultural.

As Constituições de 1937, de 1946 e 1967 (com as modificações derivadas da Emenda Constitucional de 1969) trazem breves conceituações do que hoje pode ser entendido

³⁹ Blake, 2020, p. 347.

como patrimônio cultural, sempre evocando características como a “monumentalidade”,⁴⁰ a “particular beleza”⁴¹ e a “notabilidade”⁴² dos bens protegidos. Mais significativamente, o Decreto-Lei nº 25 de 30 de novembro de 1937, conhecido como “Lei do Tombamento”, uma das principais normas brasileiras de Direito do Patrimônio Cultural, conceitua-o como sendo “o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país [...] cuja conservação seja de interesse [sic] público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico”.⁴³ Indo além, o parágrafo 1º do artigo 1º da norma estabelece como requisito para que um bem seja considerado integrante do patrimônio cultural brasileiro a inscrição num dos Livros do Tombo.⁴⁴

Conforme afirmamos em trabalhos anteriores,⁴⁵ a Constituição Federal de 1988 representou uma verdadeira ruptura de paradigma no âmbito da proteção do patrimônio cultural. Por um lado, para definir “patrimônio cultural” foi além dos requisitos de excepcionalidade e de monumentalidade, optando por critérios ligados à identidade dos grupos formadores da nossa sociedade. Por outro, inverteu a lógica antes vigente de que um bem precisava ser tombado para ser considerado parte de nossa herança cultural e, conseqüentemente, protegido pelo Poder Público. O tombamento se tornou apenas uma espécie dentre os inúmeros mecanismos de proteção exemplificados na Constituição e presentes na legislação infraconstitucional, de modo que o bem é tombado por ser parte do patrimônio nacional, e não mais o contrário, podendo ser objeto de proteção independentemente do tombamento — o que consagra o princípio do *pro monumento*, que determina que a ausência de tombamento não impede o uso de outros meios

⁴⁰ BRASIL. [Constituição (1937)]. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937*. Brasília: Presidência da República, 1937. Disponível em: <https://bit.ly/3UPkvlR>. Acesso em: 6 mai. 2024. O artigo 134 da Constituição de 1937 afirma: “os monumentos históricos, artísticos e naturais, assim como as paisagens ou os locais particularmente dotados pela natureza, gozam da proteção e dos cuidados especiais da Nação, dos Estados e dos Municípios. Os atentados contra eles cometidos serão equiparados aos cometidos contra o patrimônio nacional.”

⁴¹ *Id.* [Constituição (1946)]. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)*. Brasília: Presidência da República, 1966. Disponível em: <https://bit.ly/3WqOtxH>. Acesso em: 6 mai. 2024. O artigo 175 da Constituição de 1946 afirma: “as obras, monumentos e documentos de valor histórico e artístico, bem como os monumentos naturais, as paisagens e os locais dotados de particular beleza ficam sob a proteção do Poder Público.”

⁴² *Id.* [Constituição (1967)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1967*. Brasília: Presidência da República, 1985. Disponível em: <https://bit.ly/3K3faRp>. Acesso em: 6 mai. 2024. O parágrafo único do artigo 172 da Constituição de 1967 (pós-Emenda Constitucional de 1969) afirma: “ficam sob a proteção especial do Poder Público os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas.”

⁴³ *Id.* *Decreto-lei nº 25, de 30 de novembro de 1937*. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Brasília: Presidência da República, 2015a. Disponível em: <https://bit.ly/4hcHVtu>. Acesso em: 6 mai. 2024.

⁴⁴ *Id.*, 2015a. O artigo 1º, § 1º, do Decreto-Lei nº 25/1937 assim dispõe: “os bens a que se refere o presente artigo só serão considerados parte integrante do patrimônio histórico o artístico nacional, depois de inscritos separada ou agrupadamente num dos quatro Livros do Tombo, de que trata o art. 4º desta lei.”

⁴⁵ Ver: AQUINO, L. F. C., 2022. p. 57.

de proteção.⁴⁶ Tal quebra de paradigma simboliza a transformação institucional que a Assembleia Nacional Constituinte (ANC) almejava, com o intuito de reestabelecer a democracia após a ditadura militar que assolou o Brasil entre 1964 e 1985. Como mencionamos, Peter Häberle sustenta que a forte proteção constitucional que os países latino-americanos conferem ao patrimônio cultural é representativa dessa necessidade de fixar elementos de identidade em contextos pós-ditatoriais.⁴⁷

Diante desse cenário, ainda na fase das Comissões Temáticas⁴⁸ houve uma série de tentativas de conceituação do patrimônio cultural,⁴⁹ todas elas buscando fazer referência à memória e à identidade dos grupos que compõem a sociedade brasileira.⁵⁰ Os trabalhos da ANC em sede de direitos culturais culminaram no conceito de patrimônio cultural expresso pelo artigo 216 da Constituição, que afirma que “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”.^{51 52} A partir deste conceito, podemos depreender que, diversamente do que ocorre

⁴⁶ FLACH, Michael Schneider. Princípios protetivos do patrimônio cultural. *Revista magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, v. 117, a. 20, dez-jan. 2025, p. 146-183, p. 165.

⁴⁷ Häberle, 1998, p. 16-17.

⁴⁸ O processo constituinte de 1987-1988 se desenvolveu em sete etapas: etapa preliminar (focada principalmente na definição do regimento interno da Assembleia); discussões nas Subcomissões Temáticas; discussões nas Comissões Temáticas; discussões na Comissão de Sistematização; discussões no Plenário; Comissão de Redação; e promulgação. As Comissões Temáticas elaboraram os capítulos submetidos à Comissão de Sistematização, reunindo os anteprojetos de cada uma das suas três Subcomissões em um único Anteprojeto. A única Comissão que não apresentou um anteprojeto à Comissão de Sistematização foi a Comissão da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação.

Para mais detalhes, ver: AQUINO, Lucas Felipe Cabral de; AGRA, Giscard Farias. A educação na Constituinte de 1987/1988: conflitos de interesse e seu processo de elaboração. In: TEIXEIRA, João Paulo Allain; LIZIERO, Leonam (org.). *Passado e presente do constitucionalismo brasileiro*. Andradina, SP: Meraki, 2021, p. 261-287.

⁴⁹ Merece destaque emenda apresentada pelo Constituinte Otávio Elísio, então no Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB) de Minas Gerais, que apresentava um conceito de patrimônio cultural muito semelhante ao que consta na Constituição Federal: “constituem patrimônio cultural brasileiro os bens e valores de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência às identidades e à memória dos diferentes grupos e classes formadores da sociedade brasileira, aí incluídas as formas de expressão, os modos de fazer e de convívio, as criações artísticas, tecnologias, obras, documentos e os locais e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, espeleológico, ecológico e científico”.

Para mais detalhes, ver: BRASIL. Assembleia Nacional Constituinte. *Emendas oferecidas à Comissão da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação*. Brasília: Senado Federal, 1987. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-201.pdf>. Acesso em: 6 mai. 2024.

⁵⁰ MOTTA, Lia. A conquista do conceito de patrimônio cultural na Constituição de 1988. *Anais do Museu Paulista: história e cultura material*, São Paulo, v. 31, jun. 2023. Disponível em: <https://bit.ly/4bo3Ta7>. Acesso em: 6 mai. 2024.

⁵¹ Brasil, 2024a.

⁵² *Ibid.* O *caput* do dispositivo é acompanhado por um rol exemplificativo de bens integrantes da herança cultural brasileira: “as formas de expressão; os modos de criar, fazer e viver; as criações científicas, artísticas e tecnológicas; as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.”

no âmbito das Convenções da UNESCO e aproximando-se da forma que opera a Lista do Patrimônio Cultural do MERCOSUL, um único critério é adotado para que se considere um bem material e um imaterial como patrimônio cultural brasileiro: sua existência como emblema essencial de uma determinada comunidade.⁵³



Figura 5 – Bembé do Mercado, festa cívico-religiosa celebrada no Dia da Abolição da Escravatura registrada como patrimônio imaterial brasileiro em 2019. Fotografia de Rita Barreto, 2008. Licenciada sob CC BY 2.0. Disponível em: <https://bit.ly/3QNaQty>

Assim sendo, a Constituição atenta para o fato de que

Os bens culturais têm uma função indubitável como elemento de identificação: ao expressar uma cultura, eles também têm a aptidão de identificá-la, ou seja, de identificar suas notas salientes e caracterizadoras.

Isso é verdade não apenas no nível da nacionalidade, mas também, dentro das nações, para dar destaque e identidade específicos a agregações menores (e, esperançosamente, não conflituosas): grupos étnicos, regiões, províncias.⁵⁴

O critério adotado pelo Constituinte também implica dizer, consequentemente, que nem toda a produção artístico-cultural de uma determinada comunidade pode ser considerada “patrimônio cultural”. A própria seção da Constituição dedicada à cultura parece afirmar isto, uma vez que o constituinte optou por tratar da proteção às manifestações culturais e da tutela do patrimônio cultural em artigos distintos (artigos 215 e 216, respectivamente).

⁵³ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. *Introdução ao direito do patrimônio cultural brasileiro*. Belo Horizonte: Editora 3i, 2021. E-book.

⁵⁴ Lemme, 2000, p. 610. No original: “*i beni culturali hanno un’indubbia funzione di elementi di identificazione: essi, esprimendo una cultura, hanno anche l’attitudine ad identificarla, ossia ad individuarne le note salienti e caratterizzanti. Questo vale non solo a livello di nazionalità ma anche, all’interno delle nazioni, a dare un rilievo specifico ed una identità ad aggregazioni minori (e, si spera, non conflittuali): etnie, regioni, province.*”

Nesse sentido, Nathalie Heinich, em uma análise axiológica do patrimônio cultural, delineia cinco valores fundamentais imanentes à seleção dos bens que podem receber tal qualificação: autenticidade, antiguidade, raridade, beleza e significação. Cada um desses valores, exceto à raridade, podem ser associados a uma “registro de valores” (*value registers*) mais amplo, de modo que a antiguidade pode ser associada ao registro “doméstico”, traduzindo uma noção de respeito, pertencimento, confiança e preocupação com a transmissão; a autenticidade, ao registro “purificador”, ligado à integridade e à conexão com as origens; a significação, ao registro “hermenêutico”, implicando na busca por significado; e a beleza, ao registro “estético”, conectando a noções artísticas. Heinich afirma, ainda, que os “registro de valores” podem ser separados em dois “reinos” ou “regimes” (*value realms*): o “regime da singularidade” (*singularity realm* ou *régime de singularité*) e o “regime da comunidade” (*community realm* ou *régime de communauté*). Uma vez que a raridade não se enquadra em nenhum “registro de valor”, ela e seu oposto, a multiplicidade, servem como um “valor ortogonal” (*orthogonal values*) capaz de reforçar ou enfraquecer os outros valores. Assim, um “reino singular” valoriza o que é raro; um “regime da comunidade” valoriza o que é comum.⁵⁵

Entretanto, a valorização do comum não implica considerar que tudo é patrimônio cultural. Segundo Heinich, o “regime da singularidade” está ligado à noção de monumentalidade, pois busca proteger somente aquilo que pode ser considerado uma obra-prima. Já o “regime da comunidade” protege a herança comunitária,⁵⁶ aproximando-se da noção posta no artigo 216 da Constituição. Nessa toada, podemos afirmar que, dentre as manifestações de um determinado grupo, aquilo que é autêntico, antigo, belo e repleto de significado é patrimônio cultural. Todavia, algo é autêntico, antigo, belo e repleto de significado não necessariamente porque é raro, mas porque é uma manifestação artística original, ligada à memória daquele grupo e que, por isso, seus integrantes se preocupam em transmiti-la às gerações futuras.

É importante destacar que os critérios da monumentalidade e da excepcionalidade não foram inteiramente rechaçados pelo ordenamento jurídico pátrio após a promulgação da Constituição de 1988. Ao adotar critério diverso, os constituintes tão somente alargaram o rol de bens que podem ser considerados patrimônio cultural, de modo que, se uma obra rara esteja ligada à identidade, à ação ou à memória de algum grupo formador da sociedade brasileira, passará ela a integrar a herança cultural nacional. Assim, fala-se em um conceito constitucional

⁵⁵ HEINICH, Nathalie. The Making of Cultural Heritage. *The Nordic Journal of Aesthetics*, [s. l.], v. 22, n. 40-41, p. 119-128, 2010/2011. Disponível em: <https://tidsskrift.dk/nja/article/view/5203>. Acesso em: 7 mai. 2024, p. 122-125.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 125.

amplo e em outro restrito,⁵⁷ sendo que aquele se sobrepõe a este por condicionar a atuação do Poder Público a critérios ligados à identidade comunitária.

2.1.4 O conceito de patrimônio cultural adotado

A partir dos instrumentos normativos analisados anteriormente, é possível depreender duas conceituações distintas de patrimônio cultural — resumidamente, uma que toma por critério a excepcionalidade de um bem; e outra relacionada com a identidade dos povos. Nas normas que analisamos, o primeiro critério pode ser identificado na Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial Cultural e Natural de 1972 e na Lei do Tombamento de 1937; o segundo, na Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial de 2003, na Decisão do Conselho do Mercado Comum sobre a criação da Lista do Patrimônio Cultural do MERCOSUL e na Constituição de 1988. Essa diferenciação coincide, de certo modo, com a classificação baseada no “valor ortogonal” da raridade, feita por Nathalie Heinich, distinguindo as formas de classificação do patrimônio cultural de acordo com o “regime da singularidade” e com o “regime da comunidade”.⁵⁸ Dessa forma, entendemos que os valores elencados pela autora — autenticidade, antiguidade, raridade, beleza e significação —⁵⁹ são adequados para a análise empreendida na presente dissertação.

A Constituição parece fazer uma clara opção pelo “regime da comunidade”, uma vez que o artigo 216 da Constituição Federal faz referência à identidade, à memória e à ação dos grupos que constituem o País. Portanto, tomando a raridade como “leme” da interpretação dos outros valores imanentes ao patrimônio cultural, vemos que essa categorização é concedida àqueles bens culturais que sejam antigos, autênticos e belos de acordo com os referenciais da comunidade a que concernem, ao mesmo tempo que tenham significado histórico-cultural para aqueles que dela fazem parte.

⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). *Recurso Extraordinário 182.782-3/RJ*. Tombamento. § 1º do artigo 216 da Constituição Federal. A única questão constitucional invocada no recurso extraordinário que foi prequestionada foi a relativa ao § 1º do artigo 216 da Carta Magna. Às demais falta o requisito do prequestionamento (súmula 282 e 356). No tocante ao § 1º do artigo 216 da Constituição Federal, não ofende esse dispositivo constitucional a afirmação constante do acórdão recorrido no sentido de que há um conceito amplo e um conceito restrito de patrimônio histórico e artístico, cabendo à legislação infraconstitucional adotar um desses dois conceitos para determinar que sua proteção se fará por tombamento ou por desapropriação, sendo que, tendo a legislação vigente sobre tombamento adotado a conceituação mais restrita, ficou, pois, a proteção dos bens, que integram o conceito mais amplo, no âmbito da desapropriação. Relator: Min. Moreira Alves, 14 de novembro de 1995. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=226903>. Acesso em: 7 mai. 2024.

⁵⁸ Heinich, 2010/2011, p. 124-126.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 122-123.

Todavia, a Constituição não expurgou do ordenamento jurídico o critério mais restrito, que protege obras raras. Isto porque diplomas que tomam por referência a raridade do bem cultural para concedê-lo proteção (a Convenção do Patrimônio Mundial e o Decreto-Lei nº 25/1937, por exemplo) foram recepcionados pelo ordenamento jurídico pós-1988. Como dissemos anteriormente, porém, o critério amplo se sobrepõe ao critério mais restrito, de modo que não existem dois critérios concomitantes de mesmo nível hierárquico. O bem cultural será classificado como patrimônio cultural se dotado de antiguidade, autenticidade, beleza e significação, definidas a partir de critérios identitários; mas, se também for um bem singular, poderá ser acobertado por determinados institutos de proteção ao patrimônio cultural específicos, aplicáveis singular esse tipo de patrimônio.

Assim, tomando por base o artigo 216 da Constituição Federal, entendemos “patrimônio cultural” como sendo o conjunto de bens materiais e imateriais, tomados individualmente ou em grupo, dotados de autenticidade, antiguidade, beleza e significação para os diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, podendo ou não serem considerados uma obra singular do gênero humano, assim entendidos aqueles bens que se adequem às Diretrizes Operacionais do WHC⁶⁰ e a diplomas semelhantes.

Contudo, uma vez que o objeto da presente dissertação é um recorte da vasta gama de bens que compõem o patrimônio cultural nacional, faz-se necessário compreender, também, o seu elemento diferenciador: a religiosidade.

2.2 Definindo-se “patrimônio cultural religioso”

Definido o conceito de “patrimônio cultural” que utilizaremos no presente trabalho, faz-se necessário determinar o elemento diferenciador da espécie de patrimônio que é objeto do nosso estudo: o patrimônio cultural religioso, no qual se inclui uma vasta gama de bens e monumentos, — conforme afirma Tomaso Montanari “aqueles pequenos e humildes relicários do Barroco tardio que flutuam na rede em busca de [...] compradores são as células do grande corpo cujos órgãos ‘valiosos’ são precisamente Caravaggio e Leonardo [tradução nossa]”⁶¹. Para fazê-lo, primeiro apresentamos um conceito amplo, utilizado em trabalhos anteriores,⁶² posteriormente destrinchando-o sob a óptica de certos diplomas internacionais, de normas de

⁶⁰ UNESCO, 2025, p. 29.

⁶¹ MONTANARI, Tomaso. *Chiese chiuse*. Turim, Itália: Giulio Einaudi editore, 2021, p. 30. No original: “*quei piccolli, umili reliquiari tardobarocchi che galleggiano in rete in cerca di [...] acquirenti sono le cellule del gran corpo i cui organi ‘pregiati’ sono proprio Caravaggio e Leonardo*”.

⁶² Ver: Aquino, L. F. C., 2022, p. 54.

soft law, de manifestações do STF e de certos estudiosos do Direito e das Ciências das Religiões.

Ato contínuo, o presente subcapítulo também se volta para uma breve análise da relação entre patrimônio cultural religioso e os indivíduos— aqueles que são parte de uma comunidade religiosa que demanda a conservação do bem cultural por razões devocionais, ou os membros da sociedade que se interessam pela proteção e promoção do bem como uma via de preservação da história e da arte nacionais.

2.2.1 “Religiosidade” sob o ponto de vista do Direito do Patrimônio Cultural

Embora o ordenamento jurídico brasileiro não possua um conceito “fechado” de patrimônio cultural religioso, é possível identificar certas normas que demonstram a preocupação histórica do legislador brasileiro para com o tema, embora traduzida de modo incipiente e muitas vezes voltado exclusivamente aos bens culturais católicos. Por exemplo, o Decreto nº 119-A, de 7 de janeiro de 1890, que estabeleceu a separação entre Estado e religião depois da Proclamação da República, após as transformações operadas pelos diferentes ordenamentos constitucionais em que vigorou, confere ao patrimônio cultural religioso um caráter “quase público”, criando para o Estado a obrigação de protegê-los, promovê-los e conservá-los; enquanto que o Acordo Brasil-Santa Sé, promulgado por meio do Decreto nº 7.107, de 11 de fevereiro de 2010, reconhece o valor histórico do patrimônio religioso católico, fazendo as vezes de “tombamento pela via legislativa”, reforçando a obrigação de se aplicar os instrumentos de proteção previstos na Constituição e na legislação infraconstitucional.⁶³ Para além, o artigo 216 da Constituição de 1988 não especifica quais grupos formadores da sociedade brasileira podem ter seus bens reconhecidos como patrimônio cultural, de modo que é perfeitamente plausível considerar a aplicabilidade do dispositivo aos grupos religiosos.

Posto isso, podemos depreender que o patrimônio cultural religioso pode ser compreendido, de maneira simples, como aquela parcela da herança cultural pertinente às manifestações religiosas brasileiras;⁶⁴ ou, utilizando-se do conceito estabelecido no subcapítulo anterior, como o conjunto de bens materiais e imateriais, tomados individualmente ou em grupo, de autenticidade, antiguidade, beleza e significação para os diferentes grupos religiosos

⁶³ Aquino, L. F. C., 2022, p. 54.

⁶⁴ Miranda, 2021, *E-book*.

formadores da sociedade brasileira, podendo ou não serem considerados uma obra singular do gênero humano.⁶⁵ Conforme José Angelo Estrella Faria

Do ponto de vista das igrejas e comunidades religiosas [...] a importância de uma parte significativa de seus bens culturais é dada principalmente por sua função sagrada (*res sacra*). O valor ritual de edifícios e objetos dedicados a fins religiosos [...] excede o valor artístico e histórico. Isso leva a um contraste fundamental com a noção secular de proteção do patrimônio cultural, pelo menos no mundo ocidental, que se concentra no significado dos objetos classificados como culturalmente importantes por serem expressões de técnicas específicas de produção, períodos históricos e estilos artísticos, e presta menos atenção à sua função religiosa real [tradução nossa].⁶⁶

⁶⁵ No livro *Between Cultural Diversity and Common Heritage: Legal and Religious Perspectives of the Sacred Places of the Mediterranean* (em uma tradução livre tradução livre, “Entre diversidade cultural e herança comum: perspectivas legais e religiosas dos locais sagrados do Mediterrâneo”), Andrea Benzo (2014, p. 22) estabelece um interessante conceito de “lugar sagrado”. O autor afirma que, embora não exista uma definição universalmente aceita de “lugar sagrado”, é possível estabelecer uma lista de características comuns, ao menos para aqueles localizados na região do Mediterrâneo, quais sejam: “1. uma ligação com uma manifestação do ‘sagrado’ (Deus, um profeta, um evento sobrenatural e assim por diante) que ocorreu no local: é o caso de alguns lugares sagrados na Terra Santa e Meca; 2. um papel importante desempenhado na história de uma religião como um marco permanente e que a torna única: é o caso, entre outros, do Monte Atos; 3. O fato de ser objeto de veneração e de interesse não só para as comunidades locais, mas também para os crentes de diferentes partes do mundo e mesmo para os membros de diferentes religiões. Tal estatuto confere-lhe uma dimensão universal: é o caso, por exemplo, dos Santuários Ortodoxos no Kosovo; 4. o fato de que um consenso geral dentro da comunidade religiosa (ou comunidades) em questão, ou ao longo da história e da tradição, tenha se desenvolvido para considerá-la como tal [tradução nossa].” (no original: “1. a link to a manifestation of the ‘sacred’ (God, a prophet, a supernatural event and so on) which took place there: that is the case of some sacred places in the Holy Land and Mecca; 2. an important role played in the history of a religion as a permanent landmark and which makes it unique: that is the case, among others, of Mount Athos; 3. The fact that it is the object of veneration and interest not only for local communities but also for believers from different parts of the world and even for members of different religions. Such a status gives it a universal dimension: that is the case, for instance, of the Orthodox Sanctuaries in Kosovo; 4. the fact that a general consensus within the religious community (or communities) concerned, or throughout history and tradition has developed to consider it as such.”).

Para mais detalhes sobre o conceito supramencionado, ver: BENZO, Andrea. Towards a Definition of Sacred Places: Introductory Remarks. In: FERRARI, Silvio; BENZO, Andrea. *Between Cultural Diversity and Common Heritage: Legal and Religious Perspectives on the Sacred Places of the Mediterranean*. Farnham, Reino Unido; Burlington, EUA: Ashgate Publishing, 2014.

Acreditamos, todavia, que o conceito desenvolvido por Andrea Benzo não se adequa perfeitamente aos propósitos da presente dissertação, uma vez que elaborado tendo em vista um conjunto limitado de bens culturais pertinentes às três grandes religiões monoteístas. Dentre outros, a obra dedica capítulos específicos ao estudo dos locais sagrados do cristianismo, do judaísmo e do islamismo localizados em Jerusalém; dos santuários kosovares; do Monte Atos, na Grécia; ao patrimônio cipriota; e à cidade de Meca. Portanto, ele não abarcaria grande parte do patrimônio cultural religioso brasileiro, que têm características próprias que as tornam relevantes para as comunidades religiosas brasileiras, bem como podem ser pertinentes a outras denominações religiosas, como àquelas de matriz africana ou indígena. Outro fator decisivo para que não tenhamos adotado o conceito de Benzo é o fato de que ele trata exclusivamente de uma espécie específica do patrimônio cultural material, de modo que, ao adotá-lo, deixaríamos de lado os bens móveis e incorporados, assim como o patrimônio imaterial, sobre os quais também incide o conceito que desenvolvemos a partir da Constituição e dos diplomas de direito internacional.

Para um estudo mais aprofundado sobre a proteção do patrimônio cultural religioso do Mediterrâneo, ver: FERRARI, Silvio; BENZO, Andrea (org.). *Between Cultural Diversity and Common Heritage: Legal and Religious Perspectives on the Sacred Places of the Mediterranean*. Farnham, Reino Unido; Burlington, EUA: Ashgate Publishing, 2014.

⁶⁶ FARIA, José Angelo Estrella. The international protection of religious cultural property. *Uniform Law Review*, Oxford, Reino Unido, v. 20, n. 4, p. 594-609, dez. 2015. Disponível em: <https://academic.oup.com/ulr/article-abstract/20/4/594/2472075>. Acesso em: 29 mar. 2022, p. 595. No original: “from the perspective of churches and religious communities [...] the importance of a significant part of their cultural property is primarily given by their sacred function (*res sacra*). The ritual value of buildings and objects dedicated to religious purposes [...] exceeds the artistic and historical value. This leads to a fundamental contrast to the secular notion of cultural

Assim, conforme será mais bem aprofundado no subcapítulo “2.2.2”, além das características delineadas no subcapítulo anterior — autenticidade, antiguidade, beleza e significação —, o patrimônio cultural religioso tem como seu principal valor imanente a sacralidade, uma vez que a exclusão do bem cultural dos usos “profanos” e sua destinação ao culto público ou privado é exatamente o que distingue a categoria que analisamos no presente trabalho.⁶⁷

O conceito que estabelecemos pode ser especificado a partir das normas estudadas em “2.1”. A partir do artigo 1 da Convenção do Patrimônio Mundial, Theodosios Tsivolas extrai três espécies de patrimônio cultural religioso material:

“Monumentos religiosos”, isto é, obras arquitetônicas, obras de escultura e pintura monumentais, elementos sagrados ou estruturas de natureza arqueológica e combinações dessas características, que tenham um valor universal excepcional do ponto de vista da história, da arte ou da ciência;
 “Grupos de edifícios religiosos”, isto é, grupos de edifícios separados ou ligados que, devido à sua arquitetura, à sua homogeneidade ou ao seu lugar na paisagem religiosa, têm um valor universal excepcional do ponto de vista da história, da arte ou da ciência;
 “Sítios religiosos”, isto é, obras do homem ou obra combinada da natureza e do homem, e áreas sagradas, incluindo sítios arqueológicos, de valor universal excepcional do ponto de vista histórico, estético, etnológico, antropológico [tradução nossa].⁶⁸

O Código de Conduta Universal sobre Locais Sagrados (*Universal Code of Conduct on Holy Sites*), norma internacional de *soft law* elaborada em 2009 por um grupo de representantes de organizações não-governamentais (ONGs) e com financiamento do Ministério de Relações Exteriores da Noruega,⁶⁹ refina o conceito supramencionado. Seu artigo primeiro define “local sagrado” como “lugares de significado religioso para comunidades religiosas em particular. Eles incluem, mas não estão limitados a locais de culto, cemitérios e

heritage protection, at least in the Western world, which focuses on the significance of the objects classified as being culturally important as expressions of specific production techniques, historical periods, and artistic styles, and pays less attention to their actual religious function.”

⁶⁷ MENIS, Giancarlo. “Beni culturali” nella cultura e nella società contemporanea. In: BELLINATI, Claudio. *Beni culturali ecclesiastici: significato, promozione, valorizzazione*. Pádua, Itália: Giunta Regionale del Veneto, 1994, p. 29-40, p. 35.

⁶⁸ TSIVOLAS, Theodosios. *Law and religious cultural heritage in Europe*. Cham, Suíça: Springer Cham, 2014, p. 58. No original: “‘Religious monuments’, i.e. architectural works, works of monumental sculpture and painting, sacred elements or structures of an archaeological nature, and combinations of such features, which are of outstanding universal value from the point of view of history, art or science; ‘Groups of religious buildings’, i.e. groups of separate or connected buildings which, because of their architecture, their homogeneity or their place in the religious landscape, are of outstanding universal value from the point of view of history, art or science; ‘Religious sites’, i.e. works of man or the combined work of nature and of man, and sacred areas including archaeological sites which are of outstanding universal value from the historical, aesthetic, ethnological, anthropological points of view.”

⁶⁹ O Código de Conduta Universal sobre Locais Sagrados foi elaborado por representantes das ONGs *One World in Dialogue*, *Oslo Center for Peace and Human Rights*, *Religions for Peace* e *Search for Common Ground*.

santuários, incorporando seu entorno imediato quando estes formam parte integrante do local [tradução nossa]”.⁷⁰

É importante ressaltar, novamente, que o elemento “valor universal excepcional” é adotado pela Convenção do Patrimônio Mundial, mas que tratados regionais do MERCOSUL e o ordenamento jurídico brasileiro aceitam critérios identitários para que um bem cultural material seja qualificado como patrimônio cultural, permitindo o enquadramento de uma gama maior de bens culturais na categoria.



Figura 6 – Templo Shin Budista Terra Pura, reconhecido como patrimônio cultural de Brasília em 2014. Fotografia de de Pedro Ventura, 2015. Licenciada sob CC BY 2.0. Disponível em: <https://bit.ly/4ejSAC3>

Esse critério mais amplo também está presente na Convenção do Patrimônio Imaterial, de onde podemos retirar outras espécies de patrimônio cultural religioso, como “as práticas, representações e expressões, bem como os instrumentos, objetos, artefatos e espaços culturais a eles associados, que comunidades, grupos [religiosos] e, em alguns casos, indivíduos reconhecem como parte de sua herança cultural [tradução nossa]”.⁷¹

⁷⁰ ONE WORLD IN DIALOGUE *et al.* *Universal Code of Conduct on Holy Sites*. [S. l.]: One World in Dialogue, Oslo Center for Peace and Human Rights, Religions for Peace, Search for Common Ground, 2009. Disponível em: <https://www.sfcg.org/wp-content/uploads/2024/02/Code-of-Conduct-Holy-Sites.pdf>. Acesso em: 17 jun. 2024. No original: “places of religious significance to particular religious communities. They include, but are not limited to, places of worship, cemeteries and shrines, incorporating their immediate surroundings when these form an integral part of the site”.

⁷¹ Tsivolas, 2014, p. 61. No original: “The practices, representations, and expressions, as well as the instruments, objects, artifacts and cultural spaces associated therewith, that [religious] communities, groups and, in some cases, individuals recognize as part of their cultural heritage.”



Figura 7 – Vídeo elaborado pelo Ministério da Cultura e do Esporte da Grécia quando da inscrição dos cantos bizantinos na Lista do Patrimônio Imaterial em 2018. Disponível em: <https://bit.ly/3KJvEU>

Ademais, uma vez que o conceito de “patrimônio cultural religioso” está intrinsecamente ligado ao de “manifestação religiosa”, é necessário que delimitemos este para a perfeita compreensão daquele. Em respeito ao princípio da laicidade do Estado, não cabe ao Poder Legislativo a edição de uma norma que delimite precisamente o que é uma religião, o que não significa que o Direito não perpassasse por diversas matérias em que esse conceito se faz necessário para a solução de controvérsias.⁷² Muito embora tenha sido instado a se manifestar diversas vezes acerca de matérias atinentes às entidades religiosas, em especial quanto a sua imunidade tributária de templos de qualquer culto, o STF jamais estabeleceu um conceito impositivo de religião.⁷³ Porém, podemos considerar que o julgado-paradigma do STF acerca do conceito de religião seja o Recurso Extraordinário 562.351/RS, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski.⁷⁴ No julgamento, a Primeira Turma da Corte decidiu que, tomando por base a própria autodefinição da organização, a maçonaria não podia ser enquadrada como entidade religiosa e, conseqüentemente, não podia ser atingida pela imunidade constitucional dada aos templos religiosos. Todavia, embora sua posição não tenha prevalecido, o Ministro Marco Aurélio de Mello chegou a traçar em seu voto elementos básicos caracterizadores da religiosidade, ao afirmar que

Numa perspectiva menos rígida do conceito de religião, certamente se consegue classificar a maçonaria como uma corrente religiosa, que contempla física e metafísica. São práticas ritualísticas que somente podem ser adequadamente compreendidas no interior de um conceito mais abrangente de religiosidade. Há uma profissão de fé em valores e princípios comuns, inclusive em uma entidade de caráter sobrenatural capaz de explicar fenômenos naturais — basta ter em conta a constante referência ao “Grande arquiteto do Universo”, que se aproxima da figura de um deus.

⁷² OLIVEIRA, Hugo José Sarubbi Cysneiros. *O marco jurídico das organizações religiosas*. Brasília: Edições CNBB, 2019, p. 23-24.

⁷³ *Ibid.*, p. 24.

⁷⁴ Para uma análise detalhada do julgamento, ver: ABREU, Rogério Roberto Gonçalves de; CAMPOS, Hélio Sílvio Ourém; COLARES, Virgínia. A imunidade tributária dos templos e o conceito de religião no Supremo Tribunal Federal. *Revista eletrônica do curso de direito da Universidade Federal de Santa Maria*, Santa Maria, RS, v. 15, n. 2, mai./ago. 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/35079>. Acesso em: 9 jun. 2024.

Está presente, portanto, a tríplice marca da religião: elevação espiritual, profissão de fé e prática de virtudes.⁷⁵

A partir desse trecho, Rogério Abreu, Hélio Campos e Virgínia Colares extraem que, para o Ministro, pode-se considerar que um determinado culto é religioso se envolver a profissão de fé em valores e princípios comuns e em uma entidade de caráter sobrenatural; e se buscar a elevação espiritual e a prática de virtudes.⁷⁶ Tendo isso em vista, mas levando em consideração que o voto do Ministro Marco Aurélio foi dissonante quanto aos dos demais membros da Primeira Turma quando do julgamento supramencionado, e que a posição majoritária pela definição com base na autodeterminação foi reiterada pelo STF,⁷⁷ optamos por buscar na Ciência das Religiões o conceito utilizado na presente dissertação. Este, porém, não deve ser tomado como um conceito definitivo, tendo em vista que “há tantas definições de religião quanto o número de teorias que abordam este objeto”.⁷⁸ A partir de um entrelaçamento teórico entre a teoria sociológica da religião de Peter Berger e a análise existencial de Viktor Frankl, Thiago Aquino conceitua religião como sendo

uma cosmovisão, um *nomos*⁷⁹ que se expressa por meio de uma crença em uma instância da evolução do cosmos que transcenderia a realidade da experiência ordinária e que não é passível de uma apreensão racional. A finalidade dessa crença seria a de tornar o ser humano consciente, por meio do símbolo referente a esta realidade maior, apacando tanto o terror do vazio quanto as inquietações acerca dos enigmas e do sentido final da existência humana.⁸⁰

Assim sendo, o patrimônio cultural religioso estaria conectado àquelas manifestações que, conforme a definição supramencionada, expressam uma visão de mundo transcendental e imbuída de significado simbólico, de modo a orientar os indivíduos e proporcionar uma compreensão profunda da existência.

⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). *Recurso Extraordinário 572.351/RS*. Constitucional. Recurso extraordinário. Imunidade tributária. Art. 150, VI, “c”, da Carta Federal. Necessidade de reexame do conjunto fático-probatório. Súmula 279 do STF. Art. 150, VI, “b”, da Constituição da República. Abrangência do termo “templos de qualquer culto”. Maçonaria. Não configuração. Recurso extraordinário conhecido em parte, no que conhecido, desprovido. I – O reconhecimento da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “c”, da Constituição Federal exige o cumprimento dos requisitos estabelecidos em lei. II – Assim, para se chegar-se à conclusão se o recorrente atende aos requisitos da lei para fazer jus à imunidade prevista neste dispositivo, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incide, na espécie, o teor da Súmula 279 do STF. Precedentes. III – A imunidade tributária conferida pelo art. 150, VI, “b”, é restrita aos templos de qualquer culto religioso, não se aplicando à maçonaria, em cujas lojas não se professa qualquer religião. IV – Recurso extraordinário parcialmente conhecido, e desprovido na parte conhecida. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 4 de setembro de 2012. Disponível em: <https://bit.ly/3yUAeYc>. Acesso em: 9 jun. 2024.

⁷⁶ Abreu; Campos; Colares, 2020, p. 29-30.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 13.

⁷⁸ AQUINO, Thiago Antonio Avellar de. Em busca de um sentido conceitual da religião: do *logos* ao *nomos*. *Reflexão*, Campinas, SP, n. 48, 2023. Disponível em: <https://bit.ly/3z2jdet>. Acesso em: 9 jun. 2024, p. 1-2.

⁷⁹ Segundo Aquino (2023, p. 3), “o *nomos* se constitui como uma teia de significados tecida pela própria sociedade e que se manifesta na consciência do sujeito religioso como algo distinto do humano, como um objeto do conhecimento a ser apreendido”.

⁸⁰ Aquino, T. A. A., *op. cit.*, p. 8.

Obviamente, nem todos os bens que pertencem às organizações religiosas podem ser qualificados como patrimônio cultural religioso, devendo-se ter em mente o conceito elaborado no subcapítulo “2.1.4”, acrescido, como dito, do elemento “sacralidade”. Desta afirmação, podemos derivar três distinções essenciais: (i) nem todo bem que pertença a um grupo religioso pode ser considerado um bem cultural; (ii) nem todo bem cultural que pertença a um grupo religioso pode ser considerado patrimônio cultural; e (iii) nem todo patrimônio cultural que pertença a um grupo religioso pode ser considerado patrimônio cultural religioso.⁸¹ Em uma primeira vista, a terceira diferenciação pode parecer contraditória, mas ela se torna necessária quando, para os fins da delimitação do conceito de “patrimônio cultural religioso”, optamos por não adotar o critério da autodefinição como marco da religiosidade. Assim, só se enquadrariam nessa categoria aqueles bens que traduzem a religiosidade em si, em uma combinação dos elementos estético e histórico com a fé.⁸² Portanto, por exemplo, se uma organização religiosa administra um museu no qual se encontre uma pintura feita por um dos principais nomes de um movimento que marcou a história da arte brasileira, mas que não seja considerada sagrada por aquela ou por outra manifestação religiosa, essa obra-de-arte poderá ser considerada patrimônio cultural, mas não uma parte do patrimônio cultural religioso.

Todavia, esse caráter eminentemente religioso não tem como consequência a fruição exclusiva desses bens culturais pela comunidade religiosa a que eles diretamente se referem, uma vez que a sua relação com a fé é tão somente uma de suas facetas. A preservação do patrimônio cultural religioso está ligada também à conservação de evidências das diversas transformações histórico-culturais que marcaram uma determinada localidade que, muitas vezes, acabam por se desenvolver em torno de monumentos, edifícios, obras e práticas artísticas de significância religiosa. Por isso o engajamento na proteção, promoção e conservação desses bens consiste numa garantia de dois direitos distintos: o direito do religioso à sua liberdade

⁸¹ Essa distinção já foi inclusive reconhecida pelo STF. No julgamento da Apelação Cível nº 176 de 1897, o Tribunal entendeu pela manutenção da posse de uma igreja nas mãos do Bispo Diocesano do Estado do Pará em detrimento da Fazenda Pública, uma vez que os templos são dedicados ao culto divino e, consequentemente, sagrados, sendo assim coisa fora do comércio (*rex extra commercium*). Neste julgamento, portanto, o STF criou uma diferenciação entre duas espécies de bens das ordens religiosas: os bens comuns e os bens sacros. Essa distinção também está presente no artigo 5º do Decreto nº 119-A, de 7 de janeiro de 1890, editado ainda durante o Governo Provisório da Primeira República. Nesse dispositivo, estabelecia-se uma clara diferenciação entre os bens submetidos ao direito civil usual e os que estavam submetidos ao chamado regime de mão-morta. O direito de propriedade das ordens religiosas seria limitado tão somente com relação aos bens sacros utilizados para fins de culto.

Para mais detalhes, ver: MEIRA, Silvio. Os templos sagrados em face da lei e do direito. *Revista de Ciência Política*, Rio de Janeiro, v. 23, n. 1, p. 5-42, 1980. Disponível em: <https://bit.ly/3KBNp2K>. Acesso em: 12 set. 2022. Ver também: Aquino, L. F. C., 2022; e Franca Filho; Aquino, 2025.

⁸² Tsivolas, 2014, p. 39-49.

religiosa; e o direito do membro da sociedade à sua memória e cultura, ainda que o indivíduo pratique outra ou nenhuma religião.⁸³

Nesse sentido, Theodosios Tsivolas sustenta que o patrimônio cultural religioso deve ser estudado a partir do trinômio fé-memória-estética. Segundo o autor, para além de consistir em um testemunho visual da sacralidade, a herança cultural religiosa também é um símbolo da memória religiosa incrustada nas complexas formas que os bens materiais e imateriais assumem, traduzindo, devido à preservação do bem, uma intrincada fisionomia que traduz as mudanças nas práticas religiosas individuais ou coletivas manifestadas através dos séculos. Em outras palavras, a conservação de um bem cultural religioso tem como consequência direta a manutenção de distintas camadas referentes aos momentos ímpares da construção identitária da sociedade.⁸⁴ Parece-nos que, séculos antes, o escritor francês Victor Hugo antecipou essa visão tripartite do patrimônio cultural religioso em sua obra *Notre-Dame de Paris* (também conhecida em português como *O corcunda de Notre-Dame*):⁸⁵

Essas construções híbridas não são as menos interessantes para o artista nem para o antiquário nem para o historiador. Fazem-nos sentir o quanto a arquitetura é algo primitivo, pois demonstram — como os vestígios ciclópicos, as pirâmides do Egito, os gigantescos pagodes hindus — que os maiores feitos da arquitetura não são tanto obras individuais e sim obras sociais; são antes a concepção trabalhada de um povo e

⁸³ Para ilustrar os impactos da ausência de políticas de preservação do patrimônio cultural religioso na memória e cultura de uma comunidade, destacamos a seguinte dissertação: MENESES, Marcondes Silva. *O Processo de Demolição e Desmonte das Irmandades Religiosas na Cidade da Parahyba (1923-1935): “O caso das mercês”*. 2014. Dissertação (Mestrado em Arquitetura e Urbanismo) - Programa de Pós-Graduação em Arquitetura, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2014. Disponível em: <https://bit.ly/3XUP0YD>. Acesso em: 14 abr. 2025.

⁸⁴ Tsivolas, 2014, p. 40-43.

⁸⁵ Importa destacar que Victor Hugo foi um dos grandes “advogados” da proteção ao patrimônio cultural religioso no pós-Revolução Francesa, tendo *O corcunda de Notre-Dame* sido o ponto de virada nas iniciativas de preservação da grande catedral parisiense e do patrimônio cultural francês. Isso se encontra muito bem expresso na introdução escrita para *O corcunda de Notre-Dame*, reproduzida na epígrafe desta dissertação:

“Ao visitar, ou melhor, ao vascular a igreja de Notre-Dame há alguns anos, o autor deste livro encontrou, num recanto obscuro de uma das torres, essa palavra gravada à mão numa parede: ‘ANÁTKH’.

Essas maiúsculas gregas, negras de tão vetustas e profundamente entranhadas na pedra com não sei quais indícios particulares da caligráfica gótica em suas formas e maneiras, deixavam claro que fora mão da Idade Média a escrevê-las, mas foi sobretudo seu sentido lúgubre e fatal que causou grande impressão no autor.

Ele tentou imaginar ou adivinhar a alma aflita que não quisera deixar o mundo sem antes imprimir esse estigma de crime ou infelicidade no corpo da velha igreja.

Depois disso a parede foi caiada ou raspada (não sei mais), e a inscrição desapareceu. Pois é o que se faz há quase duzentos anos com as maravilhosas igrejas da Idade Média. São mutilações que vêm tanto de dentro quanto de fora. O padre pinta, o arquiteto raspa e depois vem o povo e as destrói.

Assim sendo, além dessa frágil lembrança do autor deste livro, nada mais resta da misteriosa palavra gravada na escura torre de Notre-Dame e nada se sabe do destino que ela tão melancolicamente resumia. O homem que escreveu aquelas letras na parede há vários séculos desapareceu nas sucessivas gerações, como a palavra desapareceu da parede da igreja e a própria igreja talvez também desapareça.” (HUGO, Victor. *O corcunda de Notre-Dame*. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, p. 17-18).

Para mais informações sobre a atuação de Victor Hugo em proteção ao patrimônio cultural, sugere-se a visita à exposição virtual criada pelo *Centre des Monuments Nationaux* em parceria com o *Google Arts & Culture*: CENTRE DES MONUMENTS NATIONAUX. Victor Hugo: A Monumental French Writer. *Google Arts & Culture*, Paris, França, p. s/p, 8 ago. 2024. Disponível em: <https://bit.ly/3WxAAfs>. Acesso em: 8 ago. 2024.

não inspiração de um homem de gênio; são o legado de uma nação; os acervos produzidos pelos séculos; o resíduo das transformações sucessivas da sociedade humana; ou, resumindo, são formações, por assim dizer. Cada fluxo do tempo superpõe sua camada no monumento, cada geração acrescenta a sua pedra. É como fazem os castores, é como fazem as abelhas, é como fazem os homens. O grande símbolo da arquitetura, Babel, é uma colmeia.

Os grandes edifícios, como as grandes montanhas, são obra dos séculos. Inúmeras vezes a arte se transforma enquanto eles ainda estão em processo: *pendente opera interrupta*, e tranquilamente a obra continua segundo a arte transformada.⁸⁶

Ainda, a plêiade de crenças e dogmas religiosos traduzidos nos símbolos incorporados a um determinado bem cultural acaba por ter função ambivalente: por um lado, é essencial para a sua função devocional, uma vez que são manifestações dos valores e normas sustentados pela religião; por outro, permite o “deleite secular da beleza religiosa” (*secular enjoyment of religious beauty*), uma vez que as religiões servem historicamente como fonte de inspiração e financiamento da arte.⁸⁷ Novamente, conforme Victor Hugo:

Vasta sinfonia de pedra, por assim dizer, obra colossal de um homem e de um povo, ao mesmo tempo uma e complexa como as *iliadas* e os *romances*, dos quais ela é irmã, resultado prodigioso da união de todas as forças de uma época. Sobre cada pedra, de cem maneiras se vê brotar a fantasia do artesão disciplinado pelo gênio do artista. Resumindo, é uma criação humana poderosa e fecunda como a criação divina, da qual parece ter copiado a dupla característica: a variedade e a eternidade [...]. A coisa se realiza sem problema, sem esforço, sem reação, segundo uma lei natural e tranquila. É um enxerto que acontece, a seiva que circula, a vegetação que se quebra. Evidentemente, há nessa fusão sucessiva de várias artes, em vários níveis, num mesmo monumento, matéria para livros inteiros e, muitas vezes, temos ali a história universal da humanidade. O homem, o artista e o indivíduo se apagam nessas grandes construções sem nome de autor; a inteligência humana nelas se resume e se totaliza. O tempo é o arquiteto, o povo é o pedreiro.⁸⁸

Nessa perspectiva, ainda que se sustente a impossibilidade de o Estado laico atuar na proteção de um bem cultural de interesse religioso, este não poderia quedar inerte perante a significância histórico-artística desses bens. Todavia, como exporemos no subcapítulo seguinte, uma vez que esses bens são tidos como sagrados por uma comunidade religiosa, a sua preservação perpassa obrigatoriamente pelo respeito à relevância desses bens para os fiéis.⁸⁹

⁸⁶ Hugo, 2013, p. 124-129.

⁸⁷ Tsivolas, 2014, p. 43-46.

⁸⁸ Hugo, *op. cit.*, p. 124-130.

⁸⁹ Tsivolas, *loc. cit.*



Figura 8 – Catedral de Notre-Dame de Paris, na França, dois anos antes do incêndio que a atingiria em [2019](#). Fotografia de Ali Sabbagh, 2017. Domínio público (CC0 1.0). Disponível em: <https://bit.ly/4cEadLd>

2.2.2 Sacralidade como valor imanente do patrimônio cultural religioso

Em seu trabalho intitulado *Sacredness as an Underlying Value of Cultural Heritage Law in Europe* (em uma tradução livre, “Sacralidade como um valor subjacente ao Direito do Patrimônio Cultural na Europa”), Theodosios Tsivolas defende que os ordenamentos jurídicos internos dos países europeus têm, historicamente, uma preocupação especial com a proteção dos lugares sagrados. Para o autor, por força das transformações resultantes da destruição decorrente dos grandes conflitos armados do século XX e do consequente movimento pela preservação do patrimônio cultural, esses bens sacros receberam proteção internacional, tanto por parte da União Europeia, quanto dos sistemas construídos pelos tratados promovidos pela UNESCO.⁹⁰ ⁹¹ Sustenta-se, ainda, que as transformações ocorridas no próprio conceito de

⁹⁰ TSIVOLAS, Theodosios. *Sacredness as an Underlying Value of Cultural Heritage Law in Europe*. *Revue du droit des religion*, Estrasburgo, França, n. 3, p. 15-28, jan./jun. 2017. Disponível em: <https://bit.ly/3XsZdMr>. Acesso em: 17 jun. 2024, p. 20-22.

⁹¹ Conforme Umberto Lanza, a sacralidade ainda é, por vezes, relegada a um segundo plano na sistemática de proteção construída pela UNESCO. Como exemplo disso, o autor menciona que quando da inclusão de Jerusalém na Lista do Patrimônio Mundial, as grandes religiões abraâmicas foram referenciadas como meros “estilos de vida”. Todavia, ele ressalta que, com a criação dos diplomas para a proteção do patrimônio imaterial, surgiram mais mecanismos para a proteção do patrimônio religioso devido aos laços da comunidade religiosa com esses bens.

Para mais detalhes, ver: LEANZA, Umberto. *General Problems of International Law Concerning Sacred Places*. In: FERRARI, Silvio; BENZO, Andrea. *Between Cultural Diversity and Common Heritage: Legal and Religious Perspectives of the Sacred Places of the Mediterranean*. Farnham, Reino Unido: Ashgate Publishing Limited, 2014.

“patrimônio cultural” (exploradas em “2.1”) caminharam no sentido de reconhecer, também no patrimônio material, elementos intangíveis que merecem proteção. Desse modo, é possível afirmar que, atualmente, o Direito do Patrimônio Cultural estaria preocupado não com o objeto ou a manifestação em si, mas com a relação entre o bem cultural e o indivíduo.⁹² A isto nos referimos quando tratamos da adoção, pelo MERCOSUL e pela Constituição brasileira, de um critério amplo de “patrimônio cultural”, que privilegia a identidade — do ponto de vista do bloco econômico, a identidade regional comum; do ponto de vista do ordenamento jurídico brasileiro, aquela dos grupos formadores da nação. Isso é especialmente relevante no que tange ao patrimônio cultural religioso, pois, como afirma Anna Papa:

À duplicidade inerente a todos os bens culturais [...] a *res* de interesse religioso acrescenta o elemento adicional da sua função de representar um valor, o religioso, que por um lado não é necessariamente partilhado por todos aqueles que pedem para poder usufruir do bem, por outro é pelos fiéis daquele culto considerado prevalecente sobre qualquer outra necessidade de proteção e valorização da natureza cultural do próprio bem [...]. Essa duplicidade tem implicações muito mais significativas do que aquela [...] entre o valor comercial e o valor ideal de uma *res*. De fato, para os bens religiosos, há a necessidade de conciliar as atividades de proteção e valorização com o uso coletivo deles para fins de culto [tradução nossa].⁹³

Portanto, ao se proteger um determinado patrimônio cultural religioso, seja material ou imaterial, está-se protegendo a visão de mundo transcendental e simbólica que orienta os indivíduos de determinado grupo religioso. Em outras palavras, protege-se a sacralidade daquele bem e o modo como os indivíduos de uma determinada comunidade religiosa se relacionam com ele.

Muito embora a ênfase do seu trabalho recaia na análise dos ordenamentos jurídicos europeus, Tsivolas identifica três padrões legislativos concernentes ao tratamento que o Estado confere àquilo que é sagrado, os quais cremos que podem ser aproveitados para a presente dissertação. Segundo Tsivolas, o ordenamento jurídico pode tratar a sacralidade como: (i) um atributo acessório de determinados bens culturais, cuja proteção decorre de normas gerais; (ii) uma justificativa para que sobre aquele determinado bem cultural de importância histórico-

⁹² Tsivolas, 2017, p. 23-24.

⁹³ PAPA, Anna. *Strumenti e procedimenti della valorizzazione del patrimonio culturale: ruolo dei livelli di governo e promozione delle identità*. Nápoles, Itália: Editoriale Scientifica, 2006, p. 76. No original: “*alla duplicità insita in tutti i beni culturali [...] le res di interesse religioso aggiungono l’ulteriore elemento della loro funzione di rappresentazione di un valore, quello religioso, che da un lato non è necessariamente condiviso da tutti coloro che chiedono di poter fruire del bene, dall’altro è dai fedeli di quel culto considerato prevalente rispetto a qualsiasi altra esigenza di tutela e valorizzazione della culturalità del bene stesso [...]. Questa duplicità presenta implicazioni ben più rilevanti rispetto a quella [...] tra valore commerciale e valore ideale di una res. Infatti, per i beni religiosi, si presenta la necessità di conciliare le attività di tutela e di valorizzazione con l’uso collettivo degli stessi per finalità di culto*”.

religiosa única incida regras especiais de proteção; e (iii) uma causa de exclusão da aplicação de normas gerais devido ao caráter devocional do bem cultural em questão.⁹⁴

Embora não seja possível enquadrar toda a legislação brasileira que trata do patrimônio cultural em uma única das categorias supramencionadas, é possível encontrar em nosso ordenamento jurídico dispositivos que se amoldam de maneiras diferentes a essa classificação.⁹⁵ De regra, quando mencionada (ainda que indiretamente), a sacralidade é tida como um atributo acessório que determina a incidência de normas gerais de proteção do patrimônio cultural religioso. Por exemplo, o Decreto nº 3.551, de 4 de agosto de 2000, cria a possibilidade de inscrição de rituais e festas religiosas no Livro de Registro das Celebrações.⁹⁶ Do mesmo modo, o fator religioso é utilizado para configurar os tipos penais do artigo 63 e 64 da Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, que tratam de crimes contra o patrimônio cultural.⁹⁷

Entretanto, também é possível encontrar exemplos que se adequem às categorias “ii” e “iii”. Indiretamente, a Constituição faz referência a um regime diferenciado de proteção do patrimônio cultural das religiões de matriz africana, quando em seu parágrafo 5º do artigo 216 determina o tombamento de documentos e sítios que façam referência aos antigos quilombos⁹⁸ — tendo o Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN) emitido portaria que cria um processo diferenciado para a incidência dos institutos de proteção —, uma vez que a religiosidade não pode ser desvinculada da memória dessas comunidades.⁹⁹ De

⁹⁴ Tsivolas, 2017, p. 24-27.

⁹⁵ Tsivolas não intenciona classificar em uma única dessas categorias toda as normas que um determinado Estado dedicou ao tema. Ao contrário, trata da norma isoladamente, como fica evidente quando ele classifica normas gregas em categorias diferentes.

⁹⁶ BRASIL. *Decreto nº 3.551, de 4 de agosto de 2000*. Institui o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro, cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2000. Disponível em: <https://bit.ly/4cpR53y>. Acesso em: 19 jun. 2024. O artigo 1º, § 1º, II, do Decreto nº 3.551/2000 determina: “fica instituído o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro. § 1º Esse registro se fará em um dos seguintes livros: II – Livro de Registro das Celebrações, onde serão inscritos rituais e festas que marcam a vivência coletiva do trabalho, da religiosidade, do entretenimento e de outras práticas da vida social.”

⁹⁷ *Id.* Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2023. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 19 jun. 2024. Os artigos 63 e 64 da Lei nº 9.605/1998 determinam: “Art. 63. Alterar o aspecto ou estrutura de edificação ou local especialmente protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial, em razão de seu valor paisagístico, ecológico, turístico, artístico, histórico, cultural, religioso, arqueológico, etnográfico ou monumental, sem autorização da autoridade competente ou em desacordo com a concedida: Pena – reclusão, de um a três anos, e multa. Art. 64. Promover construção em solo não edificável, ou no seu entorno, assim considerado em razão de seu valor paisagístico, ecológico, artístico, turístico, cultural, religioso, arqueológico, etnográfico ou monumental, sem autorização da autoridade competente ou em desacordo com a concedida: Pena – detenção, de seis meses a um ano, e multa.”

⁹⁸ *Id.*, 2024a. O artigo 216, § 5º, da Constituição Federal determina: “art. 216 [...]. § 5º Ficam tombados todos os documentos e os sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos.”

⁹⁹ MINISTÉRIO DA CULTURA (Brasil). IPHAN. Dispõe sobre a regulamentação do procedimento para a declaração do tombamento de documentos e sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos, conforme o previsto no art. 216, §5º da Constituição da República Federativa do Brasil, no âmbito do Instituto do

maneira mais direta, como mencionamos em “2.2”, o Acordo Brasil-Santa Sé reconhece o patrimônio histórico-cultural da Igreja Católica como parte do patrimônio cultural brasileiro e estabelece obrigações concernentes à conservação e ao acesso a esses bens,¹⁰⁰ o que, ao menos *a priori*, parece dispensar os trâmites administrativos concernentes ao tombamento.¹⁰¹ Ademais, um exemplo de norma que exclui um bem da incidência dos dispositivos gerais por seu caráter devocional é o artigo 5º do Decreto nº 119-A/1890,¹⁰² repristinado pelo Decreto nº 4.496, de 4 de dezembro de 2002,¹⁰³ de onde deriva a incidência de um regime de mão-morta mitigado¹⁰⁴ que cria uma limitação para a alienabilidade dos bens culturais católicos constituídos antes da promulgação da Constituição de 1891 e que conservam seu caráter devocional, conferindo-lhes o caráter de bem “quase-público”.¹⁰⁵

A nós não interessa nos delongarmos na tentativa de enquadrar, na classificação de Tsivolas, todas as menções ao sagrado, à sacralidade, à religiosidade e a termos afins presentes no ordenamento jurídico brasileiro. Mais importante que isso é demonstrar que esses são elementos reconhecidos pelo Direito do Patrimônio Cultural nacional no trato dos bens culturais materiais e imateriais atinentes às manifestações religiosas. Dessa forma, é possível afirmar que, para além dos valores elencados anteriormente — autenticidade, antiguidade, raridade,

Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - Iphan e cria o Livro Tombo de Documentos e Sítios Detentores de Reminiscências Históricas de Antigos Quilombos. *Portaria nº 135, de 20 de novembro de 2023*. Brasília: Ministério da Cultura, 20 nov. 2023. Disponível em: <https://bit.ly/3XTSwn1>. Acesso em: 23 jun. 2024.

¹⁰⁰ BRASIL. *Decreto nº 7.107, de 11 de fevereiro de 2010*. Promulga o Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, firmado na Cidade do Vaticano, em 13 de novembro de 2008. Brasília: Presidência da República, 2010. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7107.htm. Acesso em: 25 jun. 2024. O artigo 6º do Acordo determina: “as Altas Partes reconhecem que o patrimônio histórico, artístico e cultural da Igreja Católica, assim como os documentos custodiados nos seus arquivos e bibliotecas, constituem parte relevante do patrimônio cultural brasileiro, e continuarão a cooperar para salvaguardar, valorizar e promover a fruição dos bens, móveis e imóveis, de propriedade da Igreja Católica ou de outras pessoas jurídicas eclesiais, que sejam considerados pelo Brasil como parte de seu patrimônio cultural e artístico. § 1º. A República Federativa do Brasil, em atenção ao princípio da cooperação, reconhece que a finalidade própria dos bens eclesiais mencionados no *caput* deste artigo deve ser salvaguardada pelo ordenamento jurídico brasileiro, sem prejuízo de outras finalidades que possam surgir da sua natureza cultural. § 2º. A Igreja Católica, ciente do valor do seu patrimônio cultural, compromete-se a facilitar o acesso a ele para todos os que o queiram conhecer e estudar, salvaguardadas as suas finalidades religiosas e as exigências de sua proteção e da tutela dos arquivos.”

¹⁰¹ Aquino, L. F. C., 2022, p. 54.

¹⁰² BRASIL. *Decreto nº 119-A, de 7 de janeiro de 1890*. Proíbe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em matéria religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providências. Brasília: Presidência da República, 2002a. Disponível em: <https://bit.ly/3RK212H>. Acesso em: 25 jun. 2024. O artigo 5º do Decreto estabelece: “todas as igrejas e confissões religiosas se reconhecem a personalidade jurídica [sic], para adquirirem bens e os administrarem, sob os limites postos pelas leis concernentes à [sic] propriedade de mão-morta, mantendo-se a cada uma o domínio [sic] de seus haveres actuaes [sic], bem como dos seus edifícios [sic] de culto.”

¹⁰³ BRASIL. *Decreto nº 4.496, de 4 de dezembro de 2002*. Exclui o Decreto no 119-A, de 7 de janeiro de 1890, do Anexo IV do Decreto no 11, de 18 de janeiro de 1991. Brasília: Presidência da República, 2002b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4496.htm#art4. Acesso em: 25 jun. 2024.

¹⁰⁴ Ver: (1) Aquino, L. F. C., 2022; (2) Franca Filho; Aquino, 2025a; e (3) Franca Filho; Aquino, 2025b.

¹⁰⁵ Aquino, L. F. C., *op. cit.*, p. 54.

beleza e significação —, a sacralidade é um valor imanente da proteção do patrimônio cultural religioso.

Nesse contexto, é necessário que enfrentemos o seguinte problema: como definir o que é sagrado? Uma vez que nosso enfoque recai em questões jurídicas, não pretendemos nos estender nesse tópico, pois tal pergunta está mais afeita a outras disciplinas dedicadas ao estudo específico da experiência religiosa, como a Ciência das Religiões, que tem justamente no sagrado o seu fundamento.¹⁰⁶ Do mesmo modo, não almejamos fazer uma taxonomia dos objetos, práticas e locais sagrados, uma vez que a sacralidade se manifesta de diversas maneiras dentre as diferentes religiões. Todavia, algumas considerações se mostram necessárias.

O “sagrado” é o termo por meio do qual o indivíduo tenta traduzir o que é mais essencial em sua experiência religiosa.¹⁰⁷ Conforme Mircea Eliade, a definição mais simples do sagrado é justamente a sua oposição ao profano, que, segundo o autor, permite que o indivíduo tome consciência da existência daquele.¹⁰⁸ O fato de o sagrado se manifestar ao ser humano é denominado “hierofania”, que inclui em seu significado todo o fenômeno religioso.¹⁰⁹ Da abrangência inerente à hierofania deriva a sua heterogeneidade, que traduz o amplo escopo de bens materiais e imateriais que podem ser considerados patrimônio cultural religioso, pois “cada uma dessas categorias possui uma morfologia própria que revela, ao mesmo tempo, uma modalidade do sagrado e uma situação específica do ser humano em relação ao sagrado.”¹¹⁰ Se o mais simples dos objetos passar a ser considerado uma hierofania, por mais que conserve as suas propriedades físicas anteriores, é transubstanciado, aos olhos da pessoa religiosa, em algo que revela uma conexão com aquela visão cosmológica específica.¹¹¹ Como afirma Eliade,

Não se trata de uma veneração da pedra como pedra, de um culto da árvore como árvore. A pedra sagrada, a árvore sagrada não são adoradas como pedra ou como árvore, mas justamente porque são hierofanias, porque ‘revelam’ algo que já não é nem pedra, nem árvore, mas o sagrado, o *ganz andere*.¹¹²

Portanto, o mais simples dos bens culturais pode ser considerado, aos olhos da pessoa religiosa, como dotado de um caráter sagrado e, conseqüentemente, religioso. Eliade distingue, ainda, três elementos dentro da estrutura da hierofania: (i) o objeto natural; (ii) a realidade transcendental; e (iii) o objeto mediador revestido de sacralidade. A partir deste último, surge o símbolo que age como “mediador entre a inalcançável transcendência de Deus

¹⁰⁶ RIES, Julien. *O sagrado na história religiosa da humanidade*. Petrópolis, RJ: Editora Vozes, 2017, p. 71.

¹⁰⁷ *Id.* *O sentido do sagrado nas culturas e nas religiões*. Aparecida, SP: Ideias e Letras, 2008, p. 65.

¹⁰⁸ ELIADE, Mircea. *O sagrado e o profano*. São Paulo: Martins Fontes, 1992, p. 13.

¹⁰⁹ Ries, 2017, p. 72.

¹¹⁰ Ries, 2017, p. 73.

¹¹¹ Eliade, *op. cit.*, p. 13.

¹¹² *Loc. cit.*

e o homem”, de modo que “o Sagrado transfigura simbolicamente a realidade do mundo do homem”.¹¹³

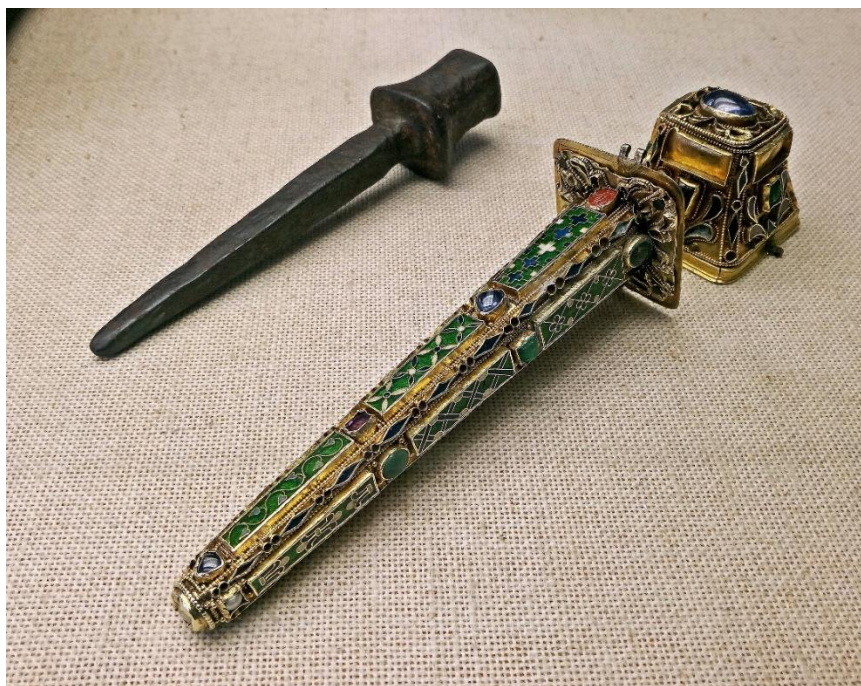


Figura 9 – Santo Cravo e relicário, parte do tesouro da Catedral de Trier, na Alemanha. Fotografia de Altera Ievatur, 2018. Licenciada sob CC BY-SA 4.0. Disponível em: <https://bit.ly/4cgrHxy>

Assim sendo, quando defendemos que a sacralidade é um valor imanente do patrimônio cultural religioso, objetivamos afirmar que, aliada à proteção do que é valorado, perante uma comunidade, por sua autenticidade, antiguidade, raridade, beleza e significado,¹¹⁴ protege-se também aquilo que é mais essencial para uma determinada comunidade religiosa: a relação com a figura transcendental. Assim, o patrimônio cultural religioso “se torna um fator de enriquecimento da sensibilidade espiritual e humana; nessa perspectiva, portanto, surge a necessidade de [...] um sistema que garanta seu uso concreto por todos, como patrimônio da comunidade [tradução nossa]”.¹¹⁵

¹¹³ GRECO, Carlo. *A experiência religiosa: essência, valor, verdade — um roteiro de Filosofia da Religião*. São Paulo: Edições Loyola, 2009, p. 61.

¹¹⁴ Optamos por fazer uma diferenciação entre o valor “significado” e o valor “sagrado” pois acreditamos que o primeiro traduza a perspectiva histórica contida no patrimônio cultural religioso; e o segundo, a perspectiva propriamente religiosa do bem cultural.

¹¹⁵ TIGLIOLE, Roberto Borio di. *La legislazione italiana dei beni culturali con particolare riferimento ai beni culturali ecclesiastici*. Milão, Itália: Giuffrè Editore, 2018, p. 104-105. No original: “diventa un fattore di arricchimento della sensibilità spirituale e umana; in questa prospettiva pertanto, si è avvertita l’esigenza di [...] un sistema che ne garantisca la concreta fruizione da parte di tutti, in quanto patrimonio della collettività.”

3 O fundamento para a proteção estatal ao patrimônio cultural religioso

“A Tenda continuava [...] a ser o centro da vida popular, ruidosa assembleia de conversas, ideias, realizações. Ali se escondiam pais e mães-de-santo perseguidos, ali foram preservadas riquezas dos axés, ali o pai Procópio curou-se da surra de chicote que lhe rasgou as costas na polícia”

Jorge Amado, *Tenda dos milagres*

De posse de um conceito para o nosso objeto, torna-se necessário voltarmos para os fundamentos da proteção estatal ao patrimônio cultural religioso, levando-se em consideração que é possível que a atuação desmedida do Estado nessa esfera contrarie o mandamento constitucional de laicidade, estampado nos artigos 5º e 19 da Constituição Federal.¹¹⁶

Podemos identificar três fundamentos para a atuação estatal na promoção e proteção da herança religiosa nacional, quais sejam: (i) essa obrigação decorre de diplomas de Direito Internacional dos Direitos Humanos, dos quais o Brasil é signatário; (ii) os direitos à preservação do patrimônio cultural e à liberdade religiosa, dos quais decorre essa obrigação, foram alçados ao patamar de direito fundamental no processo constituinte de 1987-1988; e (iii) em certa medida, a proteção ao patrimônio cultural religioso não viola a laicidade estatal.

Dessa forma, no primeiro subcapítulo nos dedicamos a identificar a existência de um direito humano ao patrimônio cultural religioso e se esse direito teria sido devidamente internalizado em nosso ordenamento. Subsequentemente, o segundo subcapítulo se utiliza da teoria de Robert Alexy para verificar a existência de um direito fundamental ao patrimônio cultural religioso e a possibilidade de o Estado atuar nessa seara sem violar a sua laicidade.

3.1 Os direitos à cultura e à religião

¹¹⁶ Brasil, 2024a. O artigo 19, I, da Constituição Federal, veda explicitamente a união entre o Estado e uma manifestação religiosa ao afirmar que “é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios [...] estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público”. O artigo 5º, VI, por sua vez, garante a liberdade religiosa: “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”.

Como primeiro passo de nossa análise sobre o fundamento para a proteção do patrimônio cultural religioso pelo Estado brasileiro, dedicamo-nos a identificar quais normas traduziriam a garantia do direito à herança cultural-religiosa. Levando em consideração a relação do objeto do presente trabalho tanto com o direito à cultura quanto com a proteção das manifestações religiosas, tomamos como ponto de partida os diplomas de direito internacional e de direito interno analisados anteriormente — em especial no subcapítulo “2.1” —, juntamente a normas que protegem a liberdade religiosa.

Isto posto, o presente subcapítulo é dividido em duas partes: primeiramente, buscamos depreender quais normas de Direito Internacional dos Direitos Humanos colocam os direitos à religião e ao patrimônio cultural como direitos humanos. Em seguida, voltamo-nos para o ordenamento jurídico brasileiro, para demonstrar como essas normas foram internalizadas e como elas constituem um direito positivo (e coercitivo) ao patrimônio cultural religioso.

3.1.1 O patrimônio cultural religioso como direito humano

Como analisado no capítulo anterior, as normas de direito internacional e de direito interno não trazem um conceito explícito de “patrimônio cultural religioso”. Demonstramos, também, que o tratamento legal conferido ao patrimônio cultural religioso é, no geral, o mesmo conferido ao patrimônio cultural “secular”, muito embora seja necessário que o Direito do Patrimônio Cultural atente para o caráter “vivo” do patrimônio cultural religioso, uma de suas maiores peculiaridades.¹¹⁷

Diante do conceito estabelecido anteriormente (e como o seu próprio nome atesta), é possível depreender que o patrimônio cultural religioso está relacionado com o binômio cultura-religião. Estes dois elementos estão contemplados no rol de direitos humanos consolidado internacionalmente.

Os direitos culturais foram inicialmente previstos como direitos humanos no artigo 22 da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Este dispositivo determina que os direitos culturais indispensáveis à dignidade e ao desenvolvimento da personalidade devem ser garantidos tanto pela atuação de cada Estado, quanto pela cooperação internacional.¹¹⁸

¹¹⁷ Faria, 2015, p. 595.

¹¹⁸ ONU. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Paris, França: ONU, 1948. Disponível em: <https://bit.ly/46ELxi9>. Acesso em: 27 nov. 2023. O artigo 27 da DUDH determina: “1. Todo ser humano tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do progresso

Especificando-os, a Declaração qualifica como um dos direitos culturais o direito à participação da vida cultural da comunidade, juntamente com o direito à instrução.¹¹⁹ Também se procedeu dessa forma no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.¹²⁰

Por sua vez, o direito à crença religiosa é garantido pelo artigo 18 da Declaração Universal, que determina que “todo ser humano tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; esse direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença pelo ensino, pela prática, pelo culto em público ou em particular”.¹²¹ Além disso, o artigo 18 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos também faz referência à proteção das manifestações religiosas.¹²² Esse diploma também garante o direito à autodeterminação como forma de desenvolvimento cultural,¹²³ e, no que concerne às minorias religiosas, o direito ao acesso à vida cultural e às práticas religiosas.¹²⁴

científico e de seus benefícios. 2. Todo ser humano tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica literária ou artística da qual seja autor.”

¹¹⁹ LUTHER, Joerg. A cultura dos direitos culturais, *Espaço jurídico journal of law*, Joaçaba, SC, v. 21, n. 2, p. 419-444, jul./dez. 2020. Disponível em: <https://bit.ly/49Z4cZd>. Acesso em: 27 nov. 2023, p. 429.

¹²⁰ ONU. *Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*. Nova Iorque, EUA: ONU, 1966b. Disponível em: <https://bit.ly/46yuw9x>. Acesso em: 27 nov. 2023. O artigo 15, § 1º, do Pacto, determina: “os Estados-partes no presente Pacto reconhecem a cada indivíduo o direito de: 1. Participar da vida cultural; 2. Desfrutar o progresso científico e suas aplicações; 3. Beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de toda a produção científica, literária ou artística de que seja autor. §2. As medidas que os Estados-partes no presente Pacto deverão adotar com a finalidade de assegurar o pleno exercício desse direito incluirão aquelas necessárias à conservação, ao desenvolvimento e à difusão da ciência e da cultura. §3. Os Estados-partes no presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade indispensável à pesquisa científica e à atividade criadora. §4. Os Estados-partes no presente Pacto reconhecem os benefícios que derivam do fomento e do desenvolvimento da cooperação e das relações internacionais no domínio da ciência e da cultura.”

¹²¹ *Ibid.*

¹²² ONU. *Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos*. Nova Iorque, EUA: ONU, 1966. Disponível em: <https://bit.ly/47UPvEH>. Acesso em: 27 nov. 2023. O artigo 18, §§ 1º a 4º, do Pacto, determina: “§1. Toda pessoa terá direito à liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Esse direito implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino. §2. Ninguém poderá ser submetido a medidas coercitivas que possam restringir sua liberdade de ter ou de adotar uma religião ou crença de sua escolha. §3. A liberdade de manifestar a própria religião ou crença estará sujeita apenas às limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas. §4. Os Estados-partes no presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade dos pais — e, quando for o caso, dos tutores legais — de assegurar aos filhos a educação religiosa e moral que esteja de acordo com suas próprias convicções.”

¹²³ *Ibid.* O artigo 1º do Pacto determina: “§ 1º Todos os povos têm direito à autodeterminação. Em virtude deste direito estabelecem livremente a sua condição política e, desse modo, providenciam o seu desenvolvimento econômico, social e cultural. § 2º Para atingirem os seus fins, todos os povos podem dispor livremente das suas riquezas e recursos naturais, sem prejuízo das obrigações que derivam da cooperação econômica internacional baseada no princípio de benefício recíproco, assim como do direito internacional. Em caso algum poderá privar-se um povo dos seus próprios meios de subsistência. § 3º Os Estados-Signatários do presente Pacto, incluindo os que têm a responsabilidade de administrar territórios não autônomos e territórios em fideicomisso, promoverão o exercício do direito à autodeterminação e respeitarão este direito em conformidade com as disposições da Carta das Nações Unidas.”

¹²⁴ *Ibid.* O artigo 27 do Pacto determina: “nos Estados em que existam minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, não será negado o direito que assiste às pessoas que pertençam a essas minorias, em conjunto com os restantes membros do seu grupo, a ter a sua própria vida cultural, a professar e praticar a sua própria religião e a utilizar a sua própria língua.”

Nenhum dos diplomas supramencionados contém uma previsão expressa do direito humano ao patrimônio cultural religioso, mas ele está posto de forma implícita na proteção tanto dos direitos culturais, quanto das crenças religiosas.

Ao se debruçar sobre o direito à participação na vida cultural, o CDESC chegou a conclusões que reforçam esse argumento. Primeiramente, cumpre destacar que o Comitê

Considera que a cultura, para efeitos de aplicação do artigo 15, (1), (a), abrange, *inter alia*, [...] religiões ou sistemas de crenças, ritos e cerimônias [...], costumes e tradições através dos quais indivíduos, grupos de indivíduos e comunidades expressam sua humanidade e o sentido que dão à sua existência [tradução nossa].¹²⁵

No mesmo documento, o Comitê interpreta “participar da vida cultural” como um direito com três facetas. Primeiramente, fala-se em um direito à participação na vida cultural em sentido estrito, que engloba a liberdade de ação, de escolha da identidade cultural, de participação política e de se manifestar culturalmente. Ademais, o Comitê se refere, também, ao direito a contribuir com a vida cultural, que consiste na liberdade de criação de expressões culturais. Por fim, alude-se também ao direito a acessar a vida cultural, que consiste no direito a conhecer e compreender a sua e a cultura de terceiros. Para a presente dissertação, tão somente esta terceira manifestação interessa, pois, segundo o CDESC tal direito envolve “o direito [...] de se beneficiar do patrimônio cultural e da criação de outros indivíduos e comunidades [tradução nossa]”.¹²⁶

Portanto, destrinchando o direito à participação da vida cultural, vê-se que: (i) as manifestações religiosas estão englobadas pelo conceito de “cultura” dado pelo Comitê; e (ii) a “participação na vida cultural” pressupõe o acesso pleno ao patrimônio cultural. Portanto, pode-se considerar que o artigo 15 do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais prevê o acesso pleno ao patrimônio cultural religioso — em outras palavras, partindo-

¹²⁵ ONU. CDESC. *General Comment no. 21: Right of Everyone to Take Part in Cultural Life* (art. 15, para. 1a of the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). Genebra, Suíça: ONU, 2009. Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/679354?ln=fr>. Acesso em: 27 nov. 2023. No original: “*Considers that culture, for the purpose of implementing article 15 (1) (a), encompasses, inter alia, [...] religion or belief systems, rites and ceremonies [...], customs and traditions through which individuals, groups of individuals and communities express their humanity and the meaning they give to their existence*”.

¹²⁶ *Ibid.*, p. 4. No original: “*the right [...] to benefit from the cultural heritage and the creation of other individuals and communities*”.

Dessa interpretação o CDESC deduz uma série de obrigações para os estados signatários do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, tais quais a obrigação de garantir o acesso ao patrimônio cultural, em especial às minorias sociais e dos povos indígenas (49, d); de respeitar e proteger o patrimônio cultural em tempos de guerra e paz e no caso de desastres naturais (50, a); de respeitar e proteger o patrimônio cultural de todos os grupos e comunidades, em especial daqueles marginalizados (50, b); e de promover a educação e o respeito ao patrimônio cultural (53); de estabelecer programas de proteção e restauro (54, b) (ONU, 2009, p. 12-14).

se da interpretação dada pelo CDESC, é possível concluir pela existência de um direito humano ao patrimônio cultural religioso.¹²⁷

Essa conclusão impõe uma questão que precisa ser respondida antes que se dê continuidade à presente análise: uma vez que o patrimônio cultural religioso é uma categoria do patrimônio cultural “geral”, e que este encontra proteção nos tratados internacionais supramencionados, há que se falar em um direito específico ao patrimônio cultural religioso, não bastando fazer referência ao direito ao patrimônio cultural como meio de garantir sua proteção?

À primeira vista, pode-se chegar a uma conclusão negativa, pois, por exemplo, o valor religioso de um determinado bem é mencionado dentre os critérios utilizados pelo WHC para determinar se um bem pode ou não ser protegido pela Convenção do Patrimônio Mundial. Entretanto, deve-se ressaltar que o mesmo organismo determina que um bem deve atender às condições de integridade e autenticidade para ser considerado como “de valor excepcional”,¹²⁸ o que põe em xeque a proteção da grande maioria dos bens culturais de interesse religioso. Como defendemos em trabalhos precedentes, bem como no capítulo anterior, isso se dá porque a finalidade principal de grande parte dos bens culturais religiosos é o uso na vida religiosa dos fiéis, de modo que eles são utilizados continuamente e muitas vezes precisam ser adaptados para atender a novas necessidades e às mudanças litúrgicas.¹²⁹ É justamente isso que José Angelo Estrella Faria qualifica como o caráter “vivo” do patrimônio cultural religioso.¹³⁰ Essa característica foi, inclusive, reconhecida pela UNESCO por meio da Declaração de Kiev sobre a Proteção de Bens Religiosos no Âmbito da Convenção do Patrimônio Mundial:

A proteção do patrimônio religioso representa um desafio especial e uma oportunidade que precisa ser abordada na implementação efetiva da Convenção do Patrimônio Mundial, [...] os lugares religiosos vivos têm sido frequentemente colocados na Lista do Patrimônio Mundial da UNESCO especificamente por seu significado religioso e espiritual; em outros casos, propriedades religiosas e lugares sagrados podem ser parte integrante de conjuntos maiores, como cidades históricas, paisagens culturais e locais naturais. A importância desses locais e os interesses das comunidades religiosas associadas devem ser devidamente reconhecidos nos processos de gestão sustentável [tradução nossa].¹³¹

¹²⁷ Para uma análise pormenorizada do documento a que nos referimos, ver: PINESCHI, Laura. Cultural Diversity as a Human Right? General Comment No. 21 of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights. In: BORELLI, Silva; LENZERINI, Federico. *Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity: New Developments in International Law*. Leiden, Países Baixos; Boston, EUA: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 29-53.

¹²⁸ UNESCO, 2025, p. 30.

¹²⁹ Aquino, L. F. C., 2022, p. 28.

¹³⁰ Faria, 2015, p. 595.

¹³¹ UNESCO. *Statement on the Protection of Religious Properties within the Framework of the World Heritage Convention*. Kiev, Ucrânia: UNESCO, 2010. Disponível em: <https://whc.unesco.org/en/religious-sacred-heritage/#prism>. Acesso em: 31 out. 2022. No original: “The protection of religious heritage represents a special

Ademais, conforme destacamos, no tocante ao patrimônio material, o WHC entende que a adoção do critério de associação a eventos, tradições, ideias ou crenças deve estar preferencialmente associado a um ou mais dos outros critérios elencados nas diretrizes operacionais,¹³² de modo que uma série de bens relevantes para as comunidades religiosas acaba excluída da proteção ao patrimônio cultural.

Dessas peculiaridades advém a importância de se investigar a existência de um direito ao patrimônio cultural religioso. Caso contrário, ignora-se a “sacralidade”, valor a ser respeitado pelas normas de Direito do Patrimônio Cultural e que diz sobre os elementos intangíveis inerentes aos bens religiosos. Significaria dar preferência à proteção de espaços ou objetos isolados, mas não ao significado cultural que aquele bem possui para uma determinada comunidade.¹³³ A título de exemplo, diante desse quadro, a Santa Sé — utilizando-se de seu caráter *sui generis* no direito internacional — tem estabelecido uma série de acordos bilaterais com o intuito de garantir a conservação de seu patrimônio cultural, de modo a complementar a proteção deficiente garantida pelas normas multilaterais, a exemplo do Acordo Brasil-Santa Sé firmado em 2008.

Portanto, a interpretação conjunta do direito humano à cultura (e ao patrimônio cultural) e do direito humano à crença religiosa é necessária para compreender o direito humano ao patrimônio cultural religioso. Trata-se de um direito “bivalente”: por um lado, garante a um povo a possibilidade de perpetuação de sua memória e de transmissão de testemunhos estético-culturais valiosos para as futuras gerações; por outro, permite a uma comunidade religiosa a conservação das crenças e valores expressos por meio daqueles bens. Para além da promoção e da conservação do bem, portanto, o direito à proteção do patrimônio cultural religioso abarca o direito de a comunidade religiosa utilizá-lo em suas práticas e protegê-lo de intervenções de terceiros, além do direito à não discriminação quando da construção e manutenção dos locais de culto.¹³⁴

challenge and opportunity that needs to be addressed in the effective implementation of the World Heritage Convention, [...] living religious places have often been placed on UNESCO's World Heritage List specifically for their religious and spiritual significance; in other cases, religious properties and sacred places can be an integral part of larger ensembles, such as historic cities, cultural landscapes and natural sites. The significance of such sites and the interests of associated religious communities should be duly recognized in sustainable management processes”.

¹³² UNESCO, 2025, p. 30.

¹³³ Tsivolas, 2017, p. 19.

¹³⁴ TSIVOLAS, Theodosios. The Legal Foundations of Religious Cultural Heritage Protection. *Religions*, Basiléia, Suíça, v. 10, n. 4, p. 283, abr. 2019. Disponível em: <https://www.mdpi.com/2017-1444/10/4/283>. Acesso em: 23 ago. 2023, p. 9.

Entretanto, a configuração de um direito humano ao patrimônio cultural religioso, por si só, não é suficiente para a fundamentação de um dever estatal de proteção. Segundo Robert Alexy, o Direito é um sistema de normas que (i) possui a pretensão de correção; (ii) consiste no conjunto de normas constitucionais e infraconstitucionais minimamente eficazes e que não são injustas ao extremo; e (iii) contém os princípios e regras que devem ser atendidas pela aplicação da lei para satisfazer a pretensão de correção.¹³⁵ Nesse sentido, um sistema de normas que não tenha a pretensão de correção não pode ser considerado um sistema jurídico, pois toda decisão judicial pressupõe que a norma esteja sendo corretamente aplicada. Caso contrário, poderíamos nos deparar, por exemplo, com uma sentença em que o juiz condena o réu a uma pena decorrente de uma interpretação abertamente incorreta da lei; ou com uma previsão constitucional que determina a existência de um Estado injusto.¹³⁶ A pretensão de correção estabelece como pressupostos básicos do Direito a segurança jurídica e a eficácia. Tais valores só podem ser atendidos por meio da coercibilidade, a segunda propriedade essencial do Direito, pois

Segundo Alexy, o Direito tem uma relação necessária com a coerção, refletida em dois fatores. Em primeiro lugar, essa relação é pressuposta em nosso uso real da linguagem. Em segundo lugar, essa relação é necessária para que o Direito desempenhe sua função prática, a de servir à segurança jurídica e à eficiência jurídica [tradução nossa].¹³⁷

Da necessidade de coercibilidade do Direito decorre um paradoxo dos direitos humanos: se foram criados como uma declaração de princípios com pretensões universais de promoção de um patamar civilizatório ideal, como a ordem internacional poderia coagir um Estado a aplicá-los? Em outras palavras, como um conjunto de direitos cunhados para a promoção da paz poderia ser coercitivo?

A ausência de coercibilidade enseja o surgimento da necessidade de positivação dos direitos humanos, pois eles só criam condutas coercitivamente exigíveis pelo Estado após serem recepcionados pelo ordenamento interno. Todavia, uma vez que os direitos humanos são propositalmente indeterminados, a sua internalização leva ao surgimento de problemas de

¹³⁵ ALEXY, Robert. *The Argument from Injustice: A Reply to Legal Positivism*. Oxford, Inglaterra: Oxford University Press, 2002, p. 127.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 39.

¹³⁷ KLATT, Matthias. Robert Alexy's Philosophy of Law as System. In: KLATT, Matthias. *Institutionalized Reason: The Jurisprudence of Robert Alexy*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2012, p. 12. No original: "According to Alexy, the law has a necessary relation to coercion, as reflected in two factors. First, this relation is presupposed in our actual use of language. Second, this relation is necessary if the law is to perform its practical function, that of serving legal certainty and legal efficiency."

conotação (problemas de alcance) e de denotação (problemas de sentido); ou seja, leva ao surgimento de normas vagas e/ou ambíguas.

Por tudo isso, para investigar e encontrar um fundamento para uma posição ativa do Estado na proteção do patrimônio cultural religioso, também é preciso entender se e em quais termos o direito à proteção do patrimônio cultural religioso foi recepcionado pelo ordenamento jurídico brasileiro. Uma vez que, nesta primeira análise, esse direito foi deduzido de dois outros — a dizer, os direitos humanos ao patrimônio cultural e às crenças religiosas —, o primeiro passo a ser dado seria verificar se a Constituição e/ou as normas infraconstitucionais recepcionaram tais direitos. Em seguida, passar-se-á à averiguação da existência de um direito fundamental ao patrimônio cultural religioso em si.

3.1.2 Positivização dos direitos ao patrimônio cultural e às crenças religiosas

Assim como ocorre no caso dos diplomas internacionais de direitos humanos, o ordenamento jurídico interno não possui previsão expressa de um direito específico ao patrimônio cultural religioso. Como mencionamos anteriormente, existem algumas normas que, por exemplo, conferem proteção específica aos bens culturais da Igreja Católica e dos quilombolas. Contudo, grande parte dos bens de interesse religioso permanece submetida aos mesmos requisitos postos para a proteção do patrimônio cultural “secular”, o que a coloca em sérios riscos devido aos problemas previamente expostos. Portanto, como dito, a via que deve ser tomada para se averiguar a existência de um direito positivo ao patrimônio cultural religioso é a mesma que aquela pela qual procedemos em “3.1.1”.

O processo constituinte brasileiro de 1987-1988, seguindo uma tendência dos países ibéricos e da América Latina, dedicou-se a conferir uma proteção especial ao patrimônio cultural, seja por influência dos diplomas internacionais, seja pela vontade de fixar elementos de identidade nacional após o fim da Ditadura Militar.¹³⁸ Quanto ao direito ao patrimônio cultural, mencionamos anteriormente a previsão do artigo 216 da Constituição Federal de 1988, que afirma que “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”,¹³⁹ e o seu rol exemplificativo de bens culturais e de mecanismos de proteção do patrimônio cultural. Muito embora não esteja incluído no rol de direitos fundamentais expresso no artigo 5º da

¹³⁸ Häberle, 1998, p. 17.

¹³⁹ Brasil, 2024a.

Constituição, essa disposição adquire tal caráter, junto com outros direitos postos no Capítulo III do Título sobre a Ordem Social,¹⁴⁰ posto que inexistem impeditivos para que existam direitos fundamentais dispersos na Constituição, especialmente diante da cláusula de abertura contida no parágrafo 2º do artigo 5º.¹⁴¹ Tanto o é que, no julgamento do Agravo Interno na Ação Cível Originária 1.966/AM, o STF reconheceu que

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 representou um marco evolutivo em termos de reconhecimento e proteção jurídica do patrimônio cultural brasileiro. Reconheceu-se, a nível constitucional expresso, a necessidade de tutelar e salvaguardar o patrimônio histórico-cultural, enquanto direito fundamental de terceira geração, isto é, de titularidade difusa, não individualizado, mas pertencente a uma coletividade.¹⁴²

Por sua vez, a verificação da existência do direito à crença ou à liberdade religiosa é mais fácil simples, por bastar uma simples referência ao inciso VI do artigo 5º da Constituição: “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”.¹⁴³

Ademais, para além da seara constitucional, os documentos internacionais que estabelecem os direitos humanos ao patrimônio cultural e às crenças religiosas foram devidamente incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro, a exemplo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, internalizada por meio do Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945;¹⁴⁴ das Convenções do Patrimônio Mundial Cultural e Natural e para Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, via Decretos nº 80.978, de 12 de dezembro de 1977, e nº 5.753,

¹⁴⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 119.

¹⁴¹ Brasil, 2024a. O artigo 5º, § 2º, da Constituição Federal determina: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

¹⁴² *Id.* Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Agravo Interno na Ação Cível Originária 1.966/AM*. Processo de Tombamento. Centro histórico de Manaus. Decreto-lei nº 25/1937. Regramento específico próprio que disciplina o instituto do tombamento. Aplicação subsidiária da Lei nº 9.784/1999. Princípio da especialidade da norma. Agravante: Estado do Amazonas. Agravados: União; Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional — IPHAN. Relator: Min. Luiz Fux, 17 de novembro de 2017. Disponível em: <https://bit.ly/3vaMNN2>. Acesso em: 30 nov. 2023, p. 1.

¹⁴³ *Id.*, 2024a.

¹⁴⁴ *Id.* Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. Brasília: Presidência da República, 1945. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm. Acesso em: 26 jun. 2024.

de 12 de abril de 2006, respectivamente;¹⁴⁵ ¹⁴⁶ e dos Pactos Internacionais sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e sobre Direitos Civis e Políticos, através dos Decretos nºs 591 e 592, de 6 de julho de 1992.¹⁴⁷ ¹⁴⁸

É plausível afirmar, também, que o direito ao patrimônio cultural religioso possui relação de proximidade com o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º da Constituição com um dos fundamentos da República brasileira. Como tal, a dignidade da pessoa humana deve embasar toda a ordem jurídico-constitucional brasileira, posto que erigida pelo constituinte originário ao patamar de fim e de sentido da atuação estatal.¹⁴⁹ Desse princípio decorre uma série de condições materiais que precisam ser satisfeitas para que haja sua garantia.¹⁵⁰ Uma dessas condições é uma importante disposição da Constituição: o dever de promoção da diversidade cultural,¹⁵¹ “imperativo ético de respeito à dignidade da pessoa humana, [...] que nos demanda situar a tolerância e o respeito como instrumentos indispensáveis à garantia de uma convivência entre culturas”.¹⁵²

Nesse sentido, Theodosios Tsivolas fala na possibilidade de o Estado adotar uma postura ativa na proteção do patrimônio cultural religioso — no sentido de uma “laicidade positiva” que permite que o Estado proteja esses bens e, assim, assegure a diversidade religiosa e cultural: “essa laicidade positiva, segundo a qual o Estado acomoda as diversas tradições religiosas e seus produtos culturais, não exclui, mas, ao contrário, incorpora, como parte da

¹⁴⁵ BRASIL. *Decreto nº 80.978, de 12 de dezembro de 1977*. Promulga a Convenção Relativa à Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, de 1972. Brasília: Câmara dos Deputados, 1977. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-80978-12-dezembro-1977-430277-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 26 jun. 2024.

¹⁴⁶ *Id.* *Decreto nº 5.753, de 12 de abril de 2006*. Promulga a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, adotada em Paris, em 17 de outubro de 2003, e assinada em 3 de novembro de 2003. Brasília: Presidência da República, 2006. Disponível em: <https://bit.ly/4hrhjVe>. Acesso em: 11 mar. 2025.

¹⁴⁷ *Id.* *Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Brasília: Câmara dos Deputados, 1992. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1992/decreto-591-6-julho-1992-449000-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 26 jun. 2024.

¹⁴⁸ *Id.* *Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Brasília: Presidência da República, 1992. Disponível em: <https://bit.ly/3S8r69h>. Acesso em: 26 jun. 2024.

¹⁴⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 61-65.

¹⁵⁰ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 358-359.

¹⁵¹ Brasil, 2024a. Os artigos 215, § 3º, V, e 216-A, § 1º, estabelecem que: “art. 215 [...]. § 3º A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à: [...] V – valorização da diversidade cultural [...]. Art. 216-A [...] § 1º O Sistema Nacional de Cultura fundamenta-se na política nacional de cultura e nas suas diretrizes, estabelecidas no Plano Nacional de Cultura, e rege-se pelos seguintes princípios: I – diversidade das expressões culturais”.

¹⁵² PEREIRA, Celia Maria Rodrigues Costa. Diversidade cultural como um direito humano: desafio para a contemporaneidade. *Revista interdisciplinar de direitos humanos*, Bauru, SP, v. 4, n. 1, jan./jun. 2016, p. 97-114. Disponível em: <https://www3.faac.unesp.br/ridh/index.php/ridh/article/view/318>. Acesso em: 30 nov. 2023, p. 111.

doutrina da tolerância religiosa e da não-discriminação, o princípio da neutralidade do Estado [tradução nossa]”.¹⁵³

Estabelecidos esses pressupostos, pode-se passar a indagar sobre a existência de um direito fundamental ao patrimônio cultural religioso. Este, por ser o objeto principal do presente capítulo, merece uma análise mais aprofundada, que será operada com base na teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy.

3.2 Entre abstenção estatal e a promoção da diversidade religiosa

Tomando a existência de um direito humano ao patrimônio cultural religioso como um pressuposto para a atuação estatal na proteção desses bens; e entendendo que esse direito humano foi internalizado pelo ordenamento jurídico brasileiro a partir da Constituição de 1988, é necessário entender como se deu a transmutação desse direito humano abstrato em norma constitucional positiva e em direito fundamental.

Como dito, adotaremos como marco teórico de nossa análise a teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy. Assim, em um primeiro momento abordamos os conceitos básicos do pensamento alexyano, para melhor situar o leitor. De posse desses conceitos, aplicamos a teoria de Alexy para investigar a existência de um direito fundamental ao patrimônio cultural religioso; e, uma vez que esse direito fundamental adquire caráter principiológico, aplicamos a fórmula de sopesamento de princípios desenvolvida por Alexy para determinar se a atuação estatal na promoção do patrimônio cultural religioso macularia a laicidade do Estado. Por fim, utilizamos o exemplo do Centro Cultural São Francisco, localizado em João Pessoa, para ilustrar, com base no resultado do sopesamento efetuado, como o aplicador do direito pode averiguar quais bens integrantes do patrimônio cultural religioso poderiam ser objeto de intervenção estatal.

3.2.1 Conceitos básicos da teoria de Robert Alexy

¹⁵³ Tsivolas, 2014, p. 24. No original: “*this positive secularism, according to which the State accommodates the various religious traditions and their cultural products, does not preclude, but, on the contrary, incorporates, as part of the doctrine of religious tolerance and non-discrimination, the principle of the State’s neutrality.*”

Conceito similar ao de “laicidade positiva” construído por Tsivolas pode ser encontrados no Direito austríaco: *hereinnehmende Neutralität* (neutralidade inclusiva na proteção do patrimônio cultural religioso), que se opõe ao conceito de *distanzierende Neutralität* (neutralidade distanciadora aplicada na administração pública, no exercício da jurisdição e na autoridade soberana). A laicidade positiva/*hereinnehmende Neutralität*, entretanto, só funciona de fato quando o Estado respeita todas as religiões e o caráter religioso inerente ao patrimônio cultural de cada uma delas.

O primeiro passo para analisar a existência de um direito fundamental ao patrimônio cultural religioso com base na teoria de Robert Alexy consiste, indubitavelmente, em compreender os principais conceitos desenvolvidos pelo autor. Para melhor fazê-lo, lançaremos mão da sistematização operada por Matthias Klatt, que afirma que a teoria alexyana é composta por um sistema baseado em três pilares, desenvolvidos em suas três principais obras:¹⁵⁴ a teoria do discurso, desenvolvido no livro *Theorie der Juristischen Argumentation* (traduzido no Brasil como Teoria da argumentação jurídica); a teoria dos princípios, desenvolvida em *Theorie der Grundrechte* (traduzido no Brasil como Teoria dos direitos fundamentais); e a teoria da natureza dual do direito, desenvolvida em *Begriff und Geltung des Rechts* (traduzido no Brasil como Conceito e validade do Direito).¹⁵⁵ Devido ao propósito da presente pesquisa, o nosso foco recai principalmente sobre os conceitos desenvolvidos em *Teoria dos direitos fundamentais*, mas, para uma compreensão mais ampla, a referência aos outros pilares da obra de Alexy também se faz necessária.

Da primeira das obras supramencionadas, Klatt sustenta que três pontos principais podem ser retirados: a tese do caso especial; a pretensão de correção; e a defesa da possibilidade da argumentação jurídica racional.¹⁵⁶

Para Robert Alexy, o discurso jurídico é um caso especial do discurso prático geral.¹⁵⁷ Aquele é uma espécie deste por estar preocupado com a correção de enunciados normativos que dizem sobre o que é obrigatório, o que é permitido e o que é proibido. Porém, consiste num caso especial por se desenvolver dentro de uma série de condições limitadoras típicas do ordenamento jurídico, tais quais a sujeição à lei, a consideração dos precedentes jurisprudenciais, o enquadramento dogmático e as limitações impostas pelas regras processuais. Tais restrições, no entanto, não impedem que, em certos casos, seja necessário recorrer ao discurso prático geral, pois este se faz essencial nos casos de falta de clareza normativa, conflitos de normas e superação de precedentes.¹⁵⁸

Dizer que o discurso jurídico se preocupa com a correção de enunciados normativos é dizer que ele busca a emissão de enunciados fundamentados, pois existe a exigência de que “a afirmação normativa afirmada, proposta ou pronunciada nos julgamentos [...] possa ser

¹⁵⁴ Posição semelhante é defendida por Cláudia Toledo. Ver: TOLEDO, Cláudia. O pensamento de Robert Alexy como sistema: argumentação jurídica, direitos fundamentais, conceito e validade do direito. In: TOLEDO, Cláudia. *O pensamento de Robert Alexy como sistema*. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

¹⁵⁵ Klatt, 2012, p. 26.

¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 4-6.

¹⁵⁷ ALEXY, Robert. *Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da fundamentação jurídica*. 2 ed. São Paulo: Landy Editora, 2005, p. 45-46.

¹⁵⁸ Klatt, *op. cit.*, p. 5.

racionalmente justificada no contexto da ordem jurídica prevalecente”.¹⁵⁹ Dada a conexão do discurso jurídico com o discurso prático geral, essa pretensão de correção deve se dar dentro do ordenamento jurídico, mas também diz sobre a correção do ordenamento jurídico em si.¹⁶⁰

Ademais, em *Teoria da argumentação jurídica*, Alexy desenvolve uma série de regras e formas que conferem racionalidade ao discurso prático.¹⁶¹ Uma vez que o discurso jurídico é um caso especial do discurso prático geral, ele também pode ser racional, a partir da aplicação das regras mencionadas e daquelas que lhe são próprias, delimitadas pelo ordenamento jurídico.¹⁶² Nesse sentido, para Alexy, no discurso jurídico “esta pretensão [de correção], diferentemente do que ocorre no discurso prático geral, não se refere à racionalidade das proposições normativas em questão, mas somente a que, no ordenamento jurídico vigente, possam ser racionalmente fundamentadas”.¹⁶³

De *Teoria dos direitos fundamentais*, Klatt também extrai três pontos principais: a distinção entre regras e princípios; a máxima da proporcionalidade e o princípio do sopesamento; e a estrutura do sopesamento e a lei de colisão.¹⁶⁴

Antes de compreender a distinção feita por Alexy entre as regras e princípios, é importante entender o que o autor concebe como “norma de direito fundamental”. Para ele

A definição do conceito de norma de direito fundamental [...] tem três níveis. Ela parte da diferenciação entre enunciado normativo e norma, constitutiva do conceito semântico de norma.¹⁶⁵ No primeiro nível, o conceito de norma de direito fundamental é definido com base em enunciados normativos estatuídos por uma determinada autoridade, o legislador constituinte. Esses enunciados normativos, as disposições de direitos fundamentais, são identificados com base em critérios formais, segundo a forma de sua posituação: estarem inseridos no título dos direitos fundamentais da Constituição alemã e referidos na disposição sobre reclamação constitucional (art. 93, § 1º, 4a) [...]. Num segundo nível, o das normas de direitos fundamentais atribuídas, é dada continuidade a essa orientação, já que o conceito de norma de direito fundamental atribuída é vinculado à correção da atribuição a disposições dotadas de autoridade. A necessária liberdade no âmbito da atribuição é levada em consideração por meio do conceito de asserção sobre normas de direitos fundamentais. [...] essa asserção tem como objeto uma norma de direito fundamental somente se ela for correta, o que só ocorre se, para tal atribuição, for possível uma correta fundamentação referida a direitos fundamentais. Em um terceiro passo, a definição baseada no

¹⁵⁹ Alexy, 2005, p. 213.

¹⁶⁰ Klatt, 2012, p. 6.

¹⁶¹ Explicar cada uma dessas regras e formas escapam a pretensão da presente dissertação. Isto posto, Alexy as compilou de forma didática no apêndice de seu livro. Entretanto, o próprio autor afirma que esse apêndice não é um resumo do progresso do pensamento desenvolvido na sua investigação, mas apenas um conjunto de alguns de seus resultados.

¹⁶² Toledo, 2017, p. 32.

¹⁶³ Alexy, *op. cit.*, p. 217.

¹⁶⁴ Klatt, *op. cit.*, p. 7-8.

¹⁶⁵ De acordo com o conceito semântico de norma, esta consiste no significado de um enunciado normativo. Por exemplo “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (art. 5º, III, CF/1988), poderíamos extrair a norma “é proibido submeter alguém a tortura ou a tratamento desumano ou degradante”.

conceito de fundamentação correta é generalizada, e passa a valer tanto para as normas estabelecidas diretamente quanto para as normas atribuídas.¹⁶⁶

Ao invés de critérios substanciais ou estruturais, Alexy prefere utilizar um critério formal para a definição das disposições de direito fundamental (enunciados normativos de direito fundamental) presentes na Constituição. Um exemplo de critério substancial seria aquele que limita os direitos fundamentais ao rol de direitos que constituem o fundamento do Estado; um de critério estrutural, aquele que os limita aos direitos subjetivos. A preferência por critérios formais se dá porque critérios substanciais vinculam os direitos fundamentais a concepções não consensuais de Estado; e porque critérios estruturais acabam por excluir normas que possuem conexão com outras normas que garantem direitos subjetivos.¹⁶⁷ Esse critério tem como consequência a conclusão de que nem todas as normas constitucionais são disposições de direitos fundamentais: no caso da Constituição alemã,¹⁶⁸ Alexy entende que o seriam somente aquelas contidas nos artigos 1º a 19, 20, § 4º, 33, 38, 101, 103 e 104. Esse conjunto de normas compreende o que Alexy denomina de “normas de direito fundamental diretamente estabelecidas pelo texto constitucional”.¹⁶⁹

Além das normas de direito fundamental diretamente estabelecidas pelo texto constitucional, Alexy também fala em “normas fundamentais atribuídas”. Estas derivam da necessidade de se eliminar indeterminações estruturais de certas disposições de direito fundamental para a aplicação a determinado caso concreto.¹⁷⁰ Portanto, entre a norma decorrente da indeterminação e a norma aberta existe uma relação de refinamento e uma de fundamentação, o que justifica “considerar como normas de direito fundamental não somente normas que são expressas diretamente pelo texto constitucional”.¹⁷¹ Todavia, enquanto para as normas diretamente estabelecidas é suficiente a mera referência ao texto constitucional, uma norma atribuída só será assim considerada se uma correta fundamentação referida a direitos fundamentais for possível.¹⁷²

¹⁶⁶ Alexy, 2008, p. 76-77.

¹⁶⁷ *Ibid.*, p. 66-67.

¹⁶⁸ A investigação empreendida em “Teoria dos direitos fundamentais” é essencialmente a busca de uma teoria dos direitos fundamentais da Constituição alemã, por isso a referência a esse dispositivo. Entretanto, embora não seja uma teoria dos direitos fundamentais da Constituição do Brasil, a interpretação comparada desempenha um papel significativo para a interpretação da ordem constitucional brasileira.

¹⁶⁹ Alexy, *op. cit.*, p. 68-69.

¹⁷⁰ Indeterminações estruturais ocorrem quando é impossível determinar, a partir do mero enunciado previsto, como a situação posta no enunciado deve ser realizada, e se ela pressupõe a existência de direitos subjetivos. Por sua vez, indeterminações semânticas ocorrem quando não há clareza acerca de termos empregados no enunciado (Alexy, *op. cit.*, p. 70-71).

¹⁷¹ Alexy, *op. cit.*, p. 72.

¹⁷² *Ibid.*, p. 76.

Isto posto, Alexy ainda distingue duas espécies de normas de direitos fundamentais qualitativamente distintas: as regras e os princípios.¹⁷³ Para ele, os princípios são “mandamentos de otimização”, que determinam a realização de algo na maior medida possível, podendo, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas, ser satisfeitos em graus variados. Já as regras são determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível; podem ser satisfeitas ou não satisfeitas. Assim como as regras, os princípios são uma espécie de norma jurídica, e não somente uma fonte subsidiária do Direito, nem uma norma de conteúdo meramente programático.¹⁷⁴ Assim, enquanto o conflito entre regras é solucionado por meio de cláusulas de exceção ou da declaração de invalidade de uma das normas conflitantes,

Se dois princípios colidem [...], um dos princípios terá que ceder. Isso não significa, contudo, nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios têm precedência em face do outro sob determinadas condições. Sob outras condições a questão da precedência pode ser resolvida de forma oposta. Isso é o que se quer dizer quando se afirma que, nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes e que os princípios com maior peso têm precedência.¹⁷⁵

Da natureza dos princípios decorre a máxima da proporcionalidade. Esta possui três máximas parciais: a máxima da adequação e da necessidade, que decorrem da necessidade de otimização perante as possibilidades fáticas; e a máxima da proporcionalidade em sentido estrito, cuja consequência é o sopesamento de princípios colidentes, que decorre da necessidade de otimização em face das possibilidades jurídicas.¹⁷⁶

O sopesamento, por sua vez, faz-se necessário pois todos os princípios estão abstratamente no mesmo nível, de modo que não existe um princípio que tenha precedência absoluta sobre o outro. Por isso, a solução da colisão se dá por meio do estabelecimento de uma relação de precedência de acordo com o caso concreto — uma relação de precedência condicionada.¹⁷⁷ Dessa relação de precedência condicionada deriva uma nova norma de direito fundamental, pois “como resultado de todo sopesamento que seja correto do ponto de vista dos direitos fundamentais pode ser formulada uma norma de direito fundamental atribuída, que tem estrutura de uma regra e à qual o caso pode ser subsumido”.¹⁷⁸

¹⁷³ Alexy, 2008, p. 90-91.

¹⁷⁴ BARROSO, Luís Roberto. Major transformations in contemporary law and the teachings of Robert Alexy. *Panorama of Brazilian Law*, Rio de Janeiro, RJ, a. 3, n. 3-4, p. 107-123, nov. 2015. Disponível em: <https://bit.ly/47NCRYs>. Acesso em: 9 dez. 2023, p. 116.

¹⁷⁵ Alexy, *op. cit.*, p. 93-94.

¹⁷⁶ *Ibid.*, p. 116-118.

¹⁷⁷ *Ibid.*, p. 95-96.

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 102.

A consequência mais importante da investigação desenvolvida por Alexy em *Teoria dos direitos fundamentais* é a fórmula de peso, que define o peso atribuído a cada princípio colidente em um caso particular por meio de uma fórmula matemática baseada em uma escala triádica.¹⁷⁹ Em “3.2.3” nos dedicaremos à investigação do funcionamento da fórmula de peso e à aplicação desta para fundamentar a prevalência de uma norma de direito fundamental atribuída que acoberte a proteção do patrimônio cultural religioso sobre princípios conflitantes. Portanto, por razões organizacionais, a fórmula de peso será pormenorizada adiante.

Por fim, em *Conceito e validade do Direito*, Robert Alexy defende um conceito não-positivista de Direito, que gira em torno de uma conexão entre este e a Moral, derivada do que o autor denomina de “natureza dupla”, uma ideal e outra factual. Como mencionou-se em “3.1.1”, Alexy defende que toda norma jurídica é coercitiva, ao mesmo tempo em que tem pretensão de correção, à qual se relaciona com a natureza ideal do Direito.¹⁸⁰

Essa afirmação leva a uma conexão necessária entre direito e moral, pois um juiz que opta por uma interpretação moralmente equivocada do direito positivo em um caso em que o direito positivo também prevê uma interpretação moralmente correta estaria tomando não apenas uma decisão moralmente incorreta, mas também juridicamente incorreta [tradução nossa].¹⁸¹

A partir disso, o Direito se conecta com a Moral no sentido de que, em certos casos, um defeito moral pode levar à invalidade de uma norma jurídica quando o conflito entre a norma e a moralidade atinge um patamar extremo.¹⁸²

A partir desses conceitos essenciais da obra de Robert Alexy, podemos, a seguir, analisar o direito ao patrimônio cultural religioso.¹⁸³

3.2.2 Aplicação da teoria alexyana ao direito ao patrimônio cultural religioso

¹⁷⁹ Klatt, 2012, p. 8.

¹⁸⁰ Alexy, 2002, p. 127.

¹⁸¹ Klatt, *op. cit.*, p. 13. No original: “This claim leads to a necessary connection between law and morality, for a judge who chooses a morally mistaken interpretation of the positive law in a case in which the positive law also provides for a morally correct interpretation would be making not only a morally incorrect but a legally incorrect decision, also.”

¹⁸² Alexy, *op. cit.*, p. 47-48.

¹⁸³ Algumas críticas com relação à aplicabilidade da teoria de Robert Alexy ao ordenamento jurídico brasileiro já foram tecidas, a exemplo daquelas apresentadas por Pablo Castro Miozzo (2022). Encontramos certa dificuldade em aplicar tais considerações, por sustentar que a teoria de Alexy é aplicável ao Direito pátrio, mas, uma vez que isso escapa do tema central da presente dissertação, não poderemos nos estender nesse tópico. Em futuras oportunidades, explorar-se-á o assunto de modo mais amplo.

Para mais detalhes, ver: MIOZZO, Pablo Castro. Direitos fundamentais sociais não são princípios: uma crítica à recepção da teoria dos princípios de Robert Alexy no Brasil. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, PR, v. 9, n. 3, p. 619-643, 2022. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/rinc/article/view/86292>. Acesso em: 8 dez. 2023.

Remetendo ao que dispusemos em “3.1.2”, é certo que a Constituição não possui uma previsão expressa de um direito ao patrimônio cultural religioso. Por outro lado, prevê garantias que protegem o patrimônio cultural em sentido amplo (artigo 216) e a liberdade religiosa (artigo 5º, VI), com as quais o objeto do presente trabalho dialoga invariavelmente. Além disso, assegura também a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III), da qual decorre a necessidade de promoção da diversidade cultural, que perpassa pela promoção da pluralidade religiosa e do patrimônio cultural religioso.

Como dito, Robert Alexy define quais normas da Constituição alemã são disposições de direitos fundamentais por meio de um critério formal:

Mais conveniente que basear o conceito de norma de direito fundamental em critério substanciais e/ou estruturais é vinculá-lo a um critério formal, relativo à forma de sua positivação. Segundo esse critério, são disposições de direitos fundamentais, em primeiro lugar, todas as disposições do capítulo da Constituição alemã intitulado “Os Direitos Fundamentais” (arts. 1º a 19).¹⁸⁴ Todavia, o que é abrangido por esse critério é ainda muito estreito. Não há dúvidas de que há uma série de outras disposições da Constituição alemã que expressam normas de direitos fundamentais, como, por exemplo, a do art. 103, § 1º, que garante a todos o direito de serem ouvidos pelo Judiciário. Para a identificação dessas disposições, chamadas de forma precisa por Friedrich Klein de “disposições periféricas associadas”, há o critério formal do catálogo de “direitos” do art. 93, § 1º, 4a, da Constituição alemã, direitos, esses, que, segundo esse artigo, autorizam o recurso à reclamação constitucional.¹⁸⁵

A partir do catálogo de direitos que autorizam o recurso à reclamação constitucional — posto no artigo 93, § 1º, 4a, da Constituição alemã — Alexy estabelece que, para além dos dispositivos encontrados sob o título “Os Direitos Fundamentais”, também são disposições dessa espécie as previsões dos artigos 20, § 4, 33, 38, 101, 103 e 104¹⁸⁶ da *Grundgesetz für die*

¹⁸⁴ Esses dispositivos compreendem: a dignidade da pessoa humana (art. 1); os direitos de liberdade (art. 2); a igualdade formal (art. 3); a liberdade de crença e de consciência (art. 4); a liberdade de expressão (art. 5); direitos ligados ao matrimônio, à família e aos filhos (art. 5); o direito à educação (art. 7); a liberdade de reunião (art. 8); a liberdade de associação (art. 9); o sigilo da correspondência, da comunicação postal e da telecomunicação (art. 10); a liberdade de locomoção e de domicílio (art. 11); a liberdade de escolha de profissão (art. 12); o serviço militar e o serviço civil obrigatório (art. 13); a inviolabilidade de domicílio (art. 14); os direitos de propriedade e de sucessão (art. 14); o direito à socialização do solo, das riquezas naturais e dos meios de produção (art. 15); a nacionalidade (art. 16); o direito de asilo (art. 16a); o direito de petição (art. 17); a restrição dos direitos fundamentais (art. 17a); a perda dos direitos fundamentais (art. 18); e a restrição dos direitos fundamentais pela via judicial (art. 19).

Para mais detalhes, ver: ALEMANHA. [Constituição (1949)]. *Lei Fundamental da República Federal da Alemanha*. Berlim, Alemanha: Deutscher Bundestag, [2022]. Disponível em: <https://bit.ly/41iIc7t>. Acesso em: 8 dez. 2023.

¹⁸⁵ Alexy, 2008, p. 69.

¹⁸⁶ Alemanha, 2022. Esses dispositivos compreendem: o direito de resistência (art. 20, § 4); a igualdade de direitos cívicos e os princípios do funcionalismo público (art. 33); o direito ao voto e os direitos dos deputados do *Deutscher Bunderstag* (art. 38); a proibição de tribunais de exceção (art. 101); os direitos fundamentais perante os tribunais (art. 103); e os limites da privação de liberdade (art. 104).

Bundesrepublik Deutschland.¹⁸⁷ Nesses dois conjuntos de disposições constitucionais se encontram as normas de direitos fundamentais.

Grande parte dos direitos previstos no conjunto construído por Alexy de direitos fundamentais alemães encontra ecos na Constituição do Brasil. Entretanto, não se pode simplesmente transpor a classificação alexyana ao contexto brasileiro sem se atentar para as peculiaridades do constitucionalismo nacional. Portanto, é necessário, primeiro, determinar qual critério formal serviria para definir as disposições de direitos fundamentais encontradas em nossa Constituição, observando que o propósito do presente subcapítulo é tão somente identificar se existe um direito fundamental ao patrimônio cultural religioso, e não traçar um rol exaustivo dos direitos fundamentais previstos na Constituição.

Por certo, o primeiro critério adotado por Alexy (inserção da disposição constitucional no título “Os Direitos Fundamentais”) pode ser facilmente transposto para a nossa realidade constitucional. Assim sendo, pode-se afirmar que todas as disposições previstas no Título II da Constituição de 1988, intitulada “Dos Direitos e Garantias Fundamentais” (artigos 5º a 17), são formalmente disposições de direitos fundamentais. Esse primeiro critério já garante que pelo menos um dos “pressupostos” do direito ao patrimônio cultural religioso é considerada uma disposição de direito fundamental: a liberdade religiosa.

Entretanto, assim como no caso alemão, o Título II não exaure todas as disposições de direitos fundamentais existentes previstas na Constituição, especialmente porque ela própria assim o determina no parágrafo 2º do seu artigo 5º.¹⁸⁸ A partir desse dispositivo, depreende-se que as disposições de direitos fundamentais fora do catálogo do Título II decorrem justamente do regime e dos princípios previstos nesse título.¹⁸⁹ Aqui, merece destaque especialmente o artigo 1º da Constituição,¹⁹⁰ em que consta a previsão do princípio da dignidade humana, o qual sustentamos ser também um das bases constitucionais de um possível direito ao patrimônio cultural religioso. Previsto como um princípio fundamental, e não como um direito, torna-se o vetor interpretativo do ordenamento constitucional, por ser entendido como uma das bases do

¹⁸⁷ Alexy, 2008, p. 68-69.

¹⁸⁸ Cf. nota 141.

¹⁸⁹ Sarlet, 2018, p. 94-95.

¹⁹⁰ Brasil, 2024a. O artigo 1º da Constituição determina: “a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I – a soberania; II – a cidadania; III – a dignidade da pessoa humana; IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V – o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.

Estado Democrático de Direito;¹⁹¹ é um dos princípios constitucionais de maior hierarquia valorativa, norteando a interpretação e a aplicação dos direitos fundamentais.¹⁹²

Embora Ingo Wolfgang Sarlet, em sua investigação, busque estabelecer um critério material para quais disposições constitucionais seriam disposições de direito fundamental,¹⁹³ o autor afirma que, ainda que seja possível atribuir a todos os dispositivos do Título VIII (“Da Ordem Social”) da Constituição o caráter de disposições de direitos fundamentais, por ser nele que está a regulação dos direitos sociais previstos no artigo 6º, tal categorização levaria a uma expansão demasiada da categoria. Nesse ponto concordamos Sarlet, de modo a sustentar que apenas algumas das disposições do Título VIII contêm normas de direitos fundamentais. Para defini-las, podemos remeter novamente a Alexy, que, com a adoção de um critério formal, busca se apoiar estreitamente na Constituição alemã, sem excluir considerações de caráter geral, nem acolher teses substanciais ou estruturais, abrangendo a maioria das disposições a que se confere o caráter de direito fundamental.¹⁹⁴ Como um dos critérios para se aferir a concessão do caráter de direito fundamental a uma disposição é a remissão à jurisprudência da Corte Constitucional, para os fins do presente trabalho basta nos referirmos mais uma vez à decisão do STF que reconheceu que o direito ao patrimônio cultural é um direito fundamental de terceira geração.¹⁹⁵

Conforme “3.2.1”, Robert Alexy ainda fala na possibilidade de emergência de normas de direito fundamental atribuídas, decorrentes de uma norma diretamente estabelecida

¹⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 477.554/MG*. União civil entre pessoas do mesmo sexo. Alta relevância social e jurídico-constitucional da questão pertinente às uniões homoafetivas. Legitimidade constitucional do reconhecimento e qualificação da união estável homoafetiva como entidade familiar: posição consagrada na jurisprudência pelo Supremo Tribunal Federal (ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF). O afeto como valor jurídico impregnado de natureza constitucional: a valoração desse novo paradigma como núcleo conformador do conceito de família. O direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito e expressão de uma ideia-força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana. Alguns precedentes do Supremo Tribunal Federal e da Suprema Corte Americana sobre o direito fundamental à busca da felicidade. Princípios de Yogyakarta (2006): direito de qualquer pessoa de constituir família, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero. Direito do companheiro, na união estável homoafetiva, à percepção do benefício da pensão por morte de seu parceiro, desde que observados os requisitos do art. 1.723 do Código Civil. O art. 226, § 3º, da Lei Fundamental constitui típica norma de inclusão. A função contramajoritária do Supremo Tribunal Federal no Estado Democrático de Direito. A proteção das minorias analisada na perspectiva de uma concepção material de democracia constitucional. O dever constitucional do Estado de impedir (e, até mesmo, de punir) “qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais” (CF, art. 5º, XLI). A força normativa dos princípios constitucionais e o fortalecimento da jurisdição constitucional: elementos que compõem o marco doutrinário que confere suporte teórico ao neoconstitucionalismo. Recurso de agravo improvido. Agravante: Carmen Mello de Aquino Netta. Agravados: Edson Vander de Souza; Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais — IPSEMG. Relator: Min. Celso de Mello, 18 de agosto de 2011a. Disponível em: <https://bit.ly/41nQb3b>. Acesso em: 9 dez. 2023, p. 3.

¹⁹² Sarlet, 2018, p. 106-107.

¹⁹³ *Ibid.*, p. 118-119.

¹⁹⁴ Alexy, 2008, p. 69.

¹⁹⁵ Brasil, 2017.

no texto constitucional, desde que seja possível uma correta fundamentação referida a direitos fundamentais.¹⁹⁶ No mesmo sentido, o STF entende que o parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição permite a subsunção de normas de direitos fundamentais não expressamente listados na Constituição.¹⁹⁷ Conforme Sarlet, por isso é impossível “aplicar-se o tradicional princípio hermenêutico do *inclusio unius alterius est exclusius*, o que, em outras palavras, significa que na Constituição também está incluído o que não foi expressamente previsto, mas que implícita e indiretamente pode ser deduzido”.¹⁹⁸ Daí pode-se deduzir, por exemplo, que seria possível concluir pela existência de uma norma de direito fundamental que garanta a promoção da diversidade cultural, calcada no princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III) e no pleno exercício dos direitos culturais (artigo 215).¹⁹⁹ Do mesmo modo, podemos afirmar que existe uma norma de direito fundamental atribuída que estabelece o dever estatal de garantir o patrimônio cultural religioso brasileiro, calcada no dever fundamental de o Estado proteger e promover o patrimônio cultural,²⁰⁰ no direito fundamental à liberdade religiosa e no princípio da dignidade humana. Essa disposição tem claro caráter principiológico (no sentido alexyano),²⁰¹ porque consiste em um mandamento de otimização que exige que, diante das possibilidades fáticas, o patrimônio cultural religioso seja promovido e protegido na maior medida possível. Em sendo um princípio e por poder colidir com outros, notadamente com o

¹⁹⁶ Alexy, 2008, p. 74.

¹⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132/RJ*. Perda parcial de objeto. Recebimento, na parte remanescente, como ação direta de inconstitucionalidade. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico. Convergência de objetos entre ações de natureza abstrata. Julgamento conjunto. Proibição de discriminação das pessoas em razão do sexo, seja no plano da dicotomia homem/mulher (gênero), seja no plano da orientação sexual de cada qual deles. A proibição do preconceito como capítulo do constitucionalismo fraternal. Homenagem ao pluralismo como valor sócio-político-cultural. Liberdade para dispor da própria sexualidade, inserida na categoria dos direitos fundamentais do indivíduo, expressão que é da autonomia da vontade. Direito à intimidade e à vida privada. Cláusula pétrea. Tratamento constitucional da instituição da família. Reconhecimento de que a Constituição Federal não empresa ao substantivo “família” nenhum significado ortodoxo ou da própria técnica jurídica. A família como categoria sócio-cultural e princípio espiritual. Direito subjetivo de constituir família. Interpretação não reducionista. União estável. Norma constitucional referida a homem e mulher, mas apenas para especial proteção desta última. Focado propósito constitucional de estabelecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia entre as duas tipologias do gênero humano. Identidade constitucional dos conceitos de “entidade familiar” e “família”. Divergências laterais quanto à fundamentação do acórdão. Interpretação do art. 1.723 do Código Civil em conformidade com a Constituição Federal (técnica da “interpretação conforme”). Reconhecimento da união homoafetiva como família. Procedência das ações. Requerente: Governador do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Ayres Britto, 5 de maio de 2011b. Disponível em: <https://bit.ly/488aHxD>. Acesso em: 9 dez. 2023, p. 5.

¹⁹⁸ Sarlet, 2018, p. 80.

¹⁹⁹ Brasil, 2024a. O artigo 215 da Constituição determina que “o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais”.

²⁰⁰ *Ibid.* O artigo 216, § 1º, da Constituição determina que “o Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação”.

²⁰¹ ALEXY, Robert. Principais elementos de uma teoria da dupla natureza do direito. *Revista de direito administrativo*, Rio de Janeiro, RJ, v. 253, p. 9-30, 2010. Disponível em: <https://bit.ly/3NITouf>. Acesso em: 9 dez. 2023, p. 25.

princípio da laicidade do Estado, o direito fundamental ao patrimônio cultural religioso precisa ser submetido ao sopesamento, objeto do subcapítulo que segue.

3.2.3 Sopesamento de princípios

Como dito, em sendo a norma de direito fundamental atribuída que garante a proteção do patrimônio cultural religioso um princípio, e não uma regra, faz-se necessária uma análise do processo de sopesamento para dirimir eventuais conflitos com outras normas da mesma espécie. Isso é necessário pois entre princípios não existe uma relação de precedência absoluta, de modo que é fundamental definir quais desses interesses de mesmo nível tem maior peso no caso concreto, criando-se uma relação de precedência condicionada.²⁰² Isso não quer dizer que um determinado princípio prevalecerá todas as vezes em que for confrontado com outro, mas sim que, em determinadas circunstâncias, um deles deverá ceder espaço.²⁰³ Neste subcapítulo, analisaremos apenas o resultado do sopesamento quando do embate entre o direito à proteção do patrimônio cultural religioso e a garantia da laicidade estatal, uma vez que exaurir todas as possibilidades de conflitos entre princípios é impossível.

Uma colisão entre o princípio da proteção do patrimônio cultural religioso (P_1) e o princípio da laicidade estatal (P_2) ocorre quando, em determinadas condições (C), cada um deles levaria a “juízos concretos de dever-ser contraditórios entre si”. Por isso, faz-se necessário o estabelecimento de uma relação de precedência condicionada ($\mathbf{P}$), representada por uma das seguintes fórmulas

$$(P_1 \mathbf{P} P_2) C$$

$$(P_2 \mathbf{P} P_1) C$$

Que significam, respectivamente, que o princípio da proteção do patrimônio cultural religioso, em determinadas condições, tem precedência sobre o princípio da laicidade estatal; e, alternativamente, que o princípio da laicidade estatal, em determinadas condições, tem precedência sobre o princípio da proteção do patrimônio cultural religioso. Para saber qual dos dois princípios tem mais peso num caso concreto, deve-se identificar qual deles, naquelas condições, tem razões suficientes para prevalecer sobre o outro.²⁰⁴

Segundo Alexy, “ C ” pode ser compreendido como uma relação de precedência entre princípios, mas também como o pressuposto do suporte fático de uma regra, porque a

²⁰² Alexy, 2008, p. 95-96.

²⁰³ Barroso, 2015, p. 117.

²⁰⁴ Alexy, 2008, p. 96-97.

precedência de um princípio em face daqueles que com ele colidem sob as condições “C” implica na aplicabilidade deste princípio se estiverem presentes aquelas condições “C”.²⁰⁵ Nesse sentido

É possível formular a seguinte lei sobre a conexão entre relações de preferências condicionadas e regras: (K) Se o princípio P1 tem precedência em face do princípio P2 sob as condições C: (P1 P P2) C, e se do princípio P1, sob as condições C, decorre a consequência jurídica R, então, vale uma regra que tem C como suporte fático e R como consequência jurídica: $C \rightarrow R$. Uma formulação menos técnica seria: (K') As condições sob as quais um princípio tem precedência em face de outro constituem o suporte fático de uma regra que expressa a consequência jurídica do princípio que tem precedência. Essa lei, que será chamada de “lei de colisão”.²⁰⁶

A formulação de um enunciado de precedência, que consiste em uma regra (e não um princípio) de direito fundamental atribuída, tem a seguinte estrutura, que ilustra o fato de que a regra derivada do sopesamento é aplicável quando presente o conjunto de condições levados em consideração quando de sua realização:²⁰⁷

$$T_1, T_2, \dots, T_n \rightarrow R$$

Outro fundamento da teoria dos princípios desenvolvida por Robert Alexy é a lei de ponderação, que determina que “quanto maior for o grau de não-satisfação ou de afetação de um princípio, tanto maior terá que ser a importância da satisfação do outro”.²⁰⁸ Complementarmente a essa regra, Alexy concebeu a chamada “fórmula de sopesamento” ou “fórmula de peso”, expressa por:²⁰⁹

$$W_{i,j} = \frac{I_i \cdot W_i \cdot R_i}{I_j \cdot W_j \cdot R_j}$$

Ou por:²¹⁰

$$G_{i,j} = \frac{I_i \cdot G_i \cdot S_i}{I_j \cdot G_j \cdot S_j}$$

Interpretando-se essa fórmula, tem-se que $G_{i,j}$ (ou $W_{i,j}$) “representa o peso concreto de um princípio P_i relativamente ao princípio colidente P_j ”.²¹¹ Nesse sentido, se o resultado da ponderação foi maior que 1, o princípio P_i deve prevalecer sobre P_j ; se menor que 1, P_j

²⁰⁵ *Ibid.*, p. 98-99.

²⁰⁶ *Ibid.*, p. 98-99.

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 102.

²⁰⁸ *Ibid.*, p. 167.

²⁰⁹ GRUBBA, Leilane Serratine; CADORE, Caroline Bresolin Maia. Proteção ao meio ambiente, aos animais e o direito à cultura: a aplicação da fórmula de peso refinada de Robert Alexy. *Revista brasileira de Direito Animal*, Salvador, BA, v. 12, n. 2, p. 193-219, maio-ago. 2017. Disponível em: <https://bit.ly/3RCjP1k>. Acesso em: 13 dez. 2023, p. 206.

²¹⁰ Alexy, 2010, p. 26.

²¹¹ Alexy, 2010, p. 26.

prevalece sobre P_i ; e se igual a 1, tem-se um empate, que impõe a necessidade de novas considerações para a devida resolução do conflito.²¹²

Seis são os fatores envolvidos na fórmula de pesos, sendo $G_{i,j}$ o quociente dos produtos de três fatores atribuídos a cada princípio:

- I_i : intensidade da restrição em P_i ;
- G_i (ou W_i): peso abstrato de P_i ;
- S_i (ou R_i): segurança das premissas empíricas a respeito do que a implementação da medida sob consideração significa para a não realização de P_i ;
- I_j : intensidade da restrição em P_j que se produziria pela não restrição em P_i ;
- G_j (ou W_j): peso abstrato de P_j ; e
- S_j (ou R_j): segurança das premissas empíricas sobre o que a não implementação da medida sob consideração significaria para a realização de P_j .²¹³

Em suma, conforme Leilane Grubba e Caroline Cadore, pode-se afirmar que I_i e I_j representam a força da interferência em um princípio e a importância da efetivação de outro; G_i e G_j , seus pesos abstratos; e S_i e S_j , as evidências empíricas e normativas relacionadas a cada um dos princípios.²¹⁴ Para quantificar cada um desses valores, Alexy propõe uma escala triádica, baseada nos valores “leve” (l) “médio” (m), e “grave” (s),²¹⁵ os quais devem ser atribuídos a cada um dos seis fatores envolvidos na fórmula de pesos. O autor propõe, ainda, que l , m , e s sejam traduzidos na seguinte progressão geométrica: 2^0 , 2^1 , 2^2 , respectivamente. Assim, temos que o valor l equivale matematicamente a 1; o valor m equivale matematicamente a 2; e o valor s equivale matematicamente a 4.²¹⁶

²¹² *Ibid.*, p. 26-27.

²¹³ *Ibid.*, p. 27.

²¹⁴ Grubba; Cadore, 2017, p. 195.

²¹⁵ Em trabalhos posteriores, Alexy comenta a possibilidade de utilização de uma escala triádica dupla, com nove níveis: (1) leve leve (ll); (2) leve médio (lm); (3) leve grave (ls); (4) médio leve (ml); (5) médio médio (mm); (6) médio grave (ms); (7) grave leve (sl); (8) grave médio (sm); e (9) grave grave (ss). Entretanto, ele afirma ser importante limitar as possibilidades de refinamento da escala, pois “classificações são juízos. Qualquer um entende proposições como ‘a interferência é leve (l)’ ou ‘a interferência é uma interferência média grave (ms)’. Mas o que se deveria entender pela proposição ‘a interferência é uma interferência do tipo leve grave médio (lsm)’, que seria possível através da adição de uma terceira tríade? Só é possível fundamentar aquilo que se compreende. A fundamentabilidade de proposições sobre intensidade é condição da racionalidade da ponderação. Disso se segue que o escalonamento trabalha, no âmbito dos direitos fundamentais, com escalas relativamente rudimentares”. Nesse sentido, optou-se aqui por seguir a escala triádica “simples”, pois Alexy defende ser dispensável o uso de uma escala infinitesimal, posto que as diferenças entre os níveis seriam tão pequenas que escapariam à compreensão.

Ver: ALEXY, Robert. A construção dos direitos fundamentais. In: ALEXY, Robert. *Teoria discursiva do direito*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014, p. 184-201.

²¹⁶ Alexy, 2010, p. 27.

Em 2014, Robert Alexy apurou ainda mais a sua fórmula de peso, apresentando a chamada “fórmula de peso completa refinada”, adicionando à versão anterior mais uma variável. Com isso, chegou-se à seguinte equação:²¹⁷

$$W_{i,j} = \frac{I_i \cdot W_i \cdot R_i^e \cdot R_i^n}{I_j \cdot W_j \cdot R_j^e \cdot R_j^n}$$

Que, seguindo o padrão apresentado por Alexy em seu artigo intitulado *Principais elementos de uma teoria da dupla natureza do direito*, publicado em português, também pode ser escrita como:²¹⁸

$$G_{i,j} = \frac{I_i \cdot G_i \cdot S_i^e \cdot S_i^n}{I_j \cdot G_j \cdot S_j^e \cdot S_j^n}$$

Nesta nova fórmula, S_i e S_j — ou seja, da segurança das premissas empíricas a respeito do que a implementação da medida sob consideração significa para a não realização dos princípios P_i e P_j — são substituídos por uma suposição embasada em premissas empíricas, representada por S_i^e (ou R_i^e) e S_j^e (ou R_j^e); e a suposição de premissas normativas, representada por S_i^n (ou R_i^n) e S_j^n (ou R_j^n). Estão presentes, assim, premissas que dizem respeito à dimensão material do sopesamento (o peso abstrato de um princípio e o grau de interferência em um princípio/importância da efetivação de outro princípio) e premissas que dizem respeito à afetação da medida examinada no caso concreto (as premissas empíricas e as premissas normativas).²¹⁹ Enquanto Alexy conserva para I e para G a mesma escala triádica anteriormente mencionada, para S^e e S^n é proposta uma escala diversa, baseada nas classificações “certo”, “plausível” e “não evidentemente falso”, de valores matemáticos 2^0 (ou 1), 2^{-1} (ou $\frac{1}{2}$), e 2^{-2} (ou $\frac{1}{4}$).²²⁰

Com base na elaboração feita por Carinna Simplício,²²¹ sistematiza-se os valores atribuíveis a I , G , S^e e S^n nas tabelas abaixo:²²²

²¹⁷ SIMPLÍCIO, Carinna Gonçalves. A fórmula do peso completa refinada de Robert Alexy aplicada aos conflitos pelo uso dos recursos hídricos em Minas Gerais. *Espaço jurídico journal of law*, v. 17, n. 2, p. 425-448, maio-ago. 2016. Disponível em: <https://periodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/8558>. Acesso em: 13 dez. 2023, p. 443.

²¹⁸ Alexy, 2014.

²¹⁹ Simplício, *op. cit.*, p. 444.

²²⁰ *Ibid.*, p. 443.

²²¹ *Loc. cit.*

²²² À primeira vista, a atribuição de valores às variáveis presentes na fórmula de pesos refinada pode ser objetada, tendo em vista que só se pode falar em quocientes em conexão com números e que números não são empregados na ponderação em direito constitucional. A isso Alexy responde com a constatação de que fórmulas lógicas, por mais que não sejam empregadas na argumentação jurídica, não deixam de ser utilizadas para explicitar a estrutura inferencial da aplicação de regras (Alexy, 2014, p. 195).

Tabela 1: Escala triádica de valores atribuíveis a *I* e *G* (*W*)

	Leve (<i>l</i>)	Médio (<i>m</i>)	Grave (<i>s</i>)
<i>I</i>: Força da interferência no princípio e importância de efetivação do outro princípio	$2^0 = 1$	$2^1 = 2$	$2^2 = 4$
<i>G</i> (ou <i>W</i>): peso abstrato do princípio	$2^0 = 1$	$2^1 = 2$	$2^2 = 4$

*Tabela 1 – Tabela de escalas triádicas de valores atribuíveis a *I* e *G* (*W*).*

Tabela 2: Escala triádica de valores atribuíveis a *S^e* e *Sⁿ* (*R^e* e *Rⁿ*)

	Certo	Plausível	Não evidentemente falso
<i>S^e</i> (ou <i>R^e</i>): premissas empíricas	$2^0 = 1$	$2^{-1} = \frac{1}{2}$	$2^{-2} = \frac{1}{4}$
<i>Sⁿ</i> (ou <i>Rⁿ</i>): premissas normativas	$2^0 = 1$	$2^{-1} = \frac{1}{2}$	$2^{-2} = \frac{1}{4}$

*Tabela 2 – Tabela de escalas triádicas de valores atribuíveis a *S^e* e *Sⁿ* (*R^e* e *Rⁿ*).*

Posto isso, resta-nos aplicar a fórmula de peso refinada ao conflito entre os princípios da proteção ao patrimônio cultural religioso (princípio colidido *P_i*) e da laicidade estatal (princípio colidente *P_j*).

Um primeiro passo que pode ser adotado é a atribuição do peso abstrato (*G*) dos princípios conflitantes.

No caso do peso abstrato do princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso (*G_i*), podemos atribuir o grau “grave” (*s*). Tal atribuição se justifica por três razões. Primeiro, porque a conservação da herança religiosa brasileira é essencial para a conservação da memória do povo, tendo em vista que os usos dados a esses bens ao longo dos anos traduzem as mudanças ocorridas numa determinada sociedade. Segundo, porque, em geral, são manifestações artísticas importantes, tendo as religiões sido incentivadoras e fonte de inspiração das artes ao longo dos séculos. E por fim, porque a defesa desses bens consiste num meio de garantir a perpetuação das diversas manifestações religiosas para as gerações futuras e a difusão do pluralismo.²²³ Com isso, como destrinchamos anteriormente, o princípio da proteção do patrimônio cultural religioso se relaciona com três dispositivos da Constituição, quais sejam o dever estatal de proteção do patrimônio cultural (artigo 216), a liberdade religiosa (artigo 5º, VI), e a dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III), que tem como uma de suas consequências a promoção da diversidade cultural. Isso posto, o fato de o direito fundamental ao patrimônio cultural religioso estar calcado num princípio fundamental (no sentido de estar embasado em um dos incisos rol

²²³ Essas três razões refletem o conceito tripartite de patrimônio cultural construído por Theodosios Tsivolas, anteriormente comentado. Para mais detalhes, ver: Tsivolas, 2014.

do artigo 1º da Constituição), que, no Brasil, rege todo o ordenamento jurídico,²²⁴ por si só justificaria a atribuição de grau *s*.

Ademais, também é possível atribuir ao peso abstrato (G_j) do princípio da laicidade do Estado o grau “grave” (*s*), posto que a inobservância desse princípio também atenta contra a dignidade da pessoa humana e a liberdade religiosa, pois a imposição de um determinado dogma religioso por meio de uma decisão de uma autoridade estatal consiste em um desrespeito àqueles que não professem o mesmo credo ou que desejem deixar de fazê-lo.²²⁵ Portanto, por questões lógicas, se atribuímos ao princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso o grau *s* por, dentre outras coisas, ter relação com a dignidade da pessoa humana e a liberdade religiosa, o mesmo deve ser feito com o princípio da laicidade.

A segunda etapa da presente análise é atribuir valores à importância do cumprimento do princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso (I_i) e à intensidade da interferência no princípio da laicidade estatal (I_j).

O valor de I_i pode ser atribuído de acordo com os mesmos fundamentos dados para a atribuição do peso grave a G_i . Isso significa dizer que proteger o patrimônio cultural religioso é importante pois significa proteger a memória, a estética e a crença religiosas. Todavia, uma vez que o sopesamento deve ser realizado de acordo com casos concretos, não é possível estabelecer um valor fixo, aplicável à importância da intervenção estatal na proteção de todo e qualquer bem que componha o patrimônio cultural religioso do País. Afirmar que o Estado deve financiar todas as medidas de conservação necessárias para a melhoria de todos os bens ligados a todas as religiões presentes no País ultrapassa qualquer parâmetro de razoabilidade. Portanto, aqui se considerará que esse valor pode variar dentro da escala triádica elaborada por Alexy. Ao atribuir o valor de G_i , consideramos para a eleição do grau “grave” critérios ligados aos valores imanentes à proteção do patrimônio cultural religioso, destrinchados no capítulo anterior: autenticidade, antiguidade, raridade, beleza, significação e sacralidade. Portanto, a importância do cumprimento do princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso será “leve” (*l*), “média” (*m*), ou “grave” (*s*) de acordo com a relevância de determinado bem, auferida a partir desses valores.

²²⁴ Sarlet, 2018, p. 106-107.

²²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 54/DF*. Estado. Laicidade. Feto Anencéfalo. Interrupção da gravidez. Mulher. Liberdade sexual e reprodutiva. Saúde. Dignidade. Autodeterminação. Direitos fundamentais. Crime. Inexistência. Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde — CNTS. Relator: Min. Marco Aurélio, 12 de abril de 2012. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>. Acesso em: 13 dez. 2023, p. 11.

A intensidade de interferência no princípio da laicidade estatal (I_j), por sua vez, pode ser considerada de grau “leve” (I), pois a preservação do patrimônio cultural religioso não consiste na subvenção de um culto religioso ou igreja, vedada pelo inciso I do artigo 19 da Constituição,²²⁶ mas em uma parceria entre o Estado e uma determinada denominação religiosa para a preservação de uma parcela do patrimônio cultural brasileiro, em evidente atendimento ao interesse público²²⁷ — o que é corroborado pela Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014, que permite que a Administração Pública estabeleça parcerias com organizações religiosas com o intuito de atuar na preservação e valorização do patrimônio cultural brasileiro.²²⁸ Assim, o dever de proteção estatal não recairia na atividade religiosa em si, visto que o inciso VI do artigo 5º da Constituição garante às comunidades religiosas o direito de preservar a sua identidade e suas funções litúrgicas, mas tão somente o bem material ou imaterial a ser protegido.²²⁹

A premissa normativa do princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso (S_i^n) tem graduação “plausível”, pois, conforme “3.2.3”, é admissível afirmar que consiste numa norma de direito fundamental atribuída, derivada das normas de direito fundamental explícitas que garantem a liberdade religiosa e o direito ao patrimônio cultural, bem como na dignidade da pessoa humana. Já a premissa normativa do princípio da laicidade estatal (S_j^n) tem graduação “certa”, tendo em vista que está contida no inciso I do artigo 19 da Constituição Federal, e adquire caráter de direito fundamental por sua relação com a liberdade religiosa (artigo 5º, VI).

Por fim, às premissas empíricas do princípio da proteção do patrimônio cultural religioso (S_i^e) e do princípio da laicidade estatal (S_j^e) podem ser atribuídas a gradação “plausível” ou “não evidentemente falsa”, a depender do modo que se entende a manifestação da neutralidade estatal perante as religiões, determinada pela Constituição (artigo 19, I) e

²²⁶ Cf. nota 116.

²²⁷ Aquino, L. F. C., 2022, p. 55.

²²⁸ BRASIL. *Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014*. Estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação; define diretrizes para a política de fomento, de colaboração e de cooperação com organizações da sociedade civil; e altera as Leis nºs 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999. Brasília: Presidência da República, 2022. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113019.htm. Acesso em: 15 jan. 2025.

O artigo 2º, I, “c”, da Lei, estabelece: “para os fins desta Lei, considera-se [...] organização da sociedade civil [...] as organizações religiosas que se dediquem a atividades ou a projetos de interesse público e de cunho social distintas das destinadas a fins exclusivamente religiosos”. Por sua vez, o artigo 5º, X, determina: “o regime jurídico de que trata esta Lei [...] [destina-se] a assegurar [...] a preservação e a valorização do patrimônio cultural brasileiro, em suas dimensões material e imaterial”.

²²⁹ É o que Theodosios Tsivolas (2014, p. 103-110) qualifica como caráter de *res mixtae* do patrimônio cultural religioso.

reiterada pelo STF no julgamento da Arguição de Descumprimento Fundamental 54/DF:²³⁰ se no sentido de uma neutralidade distanciadora, que afasta completamente a esfera estatal das manifestações religiosas; ou de uma neutralidade inclusiva, que incorpora as tradições e os bens culturais de todas as manifestações religiosas, de modo a promover a tolerância e a diversidade.²³¹ Esta, no entanto, não é tarefa da presente pesquisa, e o não aprofundamento nesse aspecto não se mostrará fatal para a presente investigação.

De posse dos valores atribuídos a cada uma das variáveis da fórmula de pesos refinada, demonstraremos, primeiro, que a atribuição da gradação “plausível” ou da gradação “não evidentemente falsa” para S_i^e e S_j^e não implica numa diferença no resultado do sopesamento. Para isso, atribuiremos à importância da efetivação do princípio P_i o grau “leve”. Portanto, se

$$G_{i,j} = \frac{I_i \cdot G_i \cdot S_i^e \cdot S_i^n}{I_j \cdot G_j \cdot S_j^e \cdot S_j^n}$$

E se a S_i^e e S_j^e se atribuir a gradação “plausível”, pois se se entender que a neutralidade do Estado brasileiro é uma neutralidade distanciadora das religiões, é admissível que a proteção do patrimônio cultural religioso represente dano à laicidade estatal e que a laicidade estatal impede a participação do Estado na proteção da herança religiosa, então

$$G_{i,j} = \frac{1 \cdot 4 \cdot \frac{1}{2} \cdot \frac{1}{2}}{1 \cdot 4 \cdot \frac{1}{2} \cdot 1} = 0,5$$

De modo que o princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso tem menor peso que o princípio da laicidade estatal. Entretanto, isso também ocorre se a S_i^e e S_j^e se atribui a gradação “não evidentemente falsa” e se atribuirmos graus distintos a I_i :

$$G_{i,j} = \frac{1 \cdot 4 \cdot \frac{1}{4} \cdot \frac{1}{2}}{1 \cdot 4 \cdot \frac{1}{4} \cdot 1} = 0,5$$

Dessa forma, a única das premissas capazes de influenciar o resultado do sopesamento dos princípios aqui tratados como colidentes é a importância do cumprimento do princípio P_i . Nas aplicações feitas acima, percebe-se que, caso a conjunção dos valores autenticidade, antiguidade, raridade, beleza, significação e sacralidade do bem a ser protegido seja pequena, o princípio da laicidade estatal deve se sobrepor ao princípio da proteção ao

²³⁰ Brasil, 2012, p. 1.

²³¹ Tsivolas, 2014, p. 24.

patrimônio cultural religioso. Por outro lado, caso se atribua peso “médio” (m) a I_i , chega-se ao seguinte resultado:

$$G_{i,j} = \frac{2 \cdot 4 \cdot \frac{1}{4} \cdot \frac{1}{2}}{1 \cdot 4 \cdot \frac{1}{4} \cdot 1} = 1$$

Chegando-se a um empate, novas considerações são necessárias para que o conflito entre princípios seja resolvido.²³² Entretanto, no caso de um bem de alta valoração do ponto de vista da axiologia da proteção do patrimônio cultural religioso, hipótese em que se atribui à importância do cumprimento do princípio da proteção do patrimônio cultural religioso a gradação “grave”, a fórmula de peso refinada chega a um resultado diferente:

$$G_{i,j} = \frac{4 \cdot 4 \cdot \frac{1}{4} \cdot \frac{1}{2}}{1 \cdot 4 \cdot \frac{1}{4} \cdot 1} = 2$$

Nesse caso, o princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso possui maior peso concreto do que o princípio da laicidade do Estado. Disso, extrai-se a seguinte norma de direito fundamental atribuída, cuja estrutura de regra dispensa o sopesamento em caso de conflitos,²³³ mas exige a introdução de exceções ou a invalidação de uma das normas conflitantes: “em se tratando de um bem cultural religioso cuja relevância histórica, artística e/ou religiosa seja proeminente — medida a partir dos valores ‘autenticidade’, ‘antiguidade’, ‘raridade’, ‘beleza’, ‘significação’ e ‘sacralidade’ — o Estado deve intervir para garantir a sua promoção e proteção”. Encontra-se, portanto, um fundamento para o financiamento estatal da conservação do patrimônio cultural religioso.

3.2.4 O caso do Complexo Cultural São Francisco

Para melhor demonstrar a gradação do peso da importância do princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso, decidimos tomar como exemplo o Complexo Cultural São Francisco, localizado em João Pessoa, composto pelo Convento e Igreja de Santo Antônio (também conhecida como Igreja de São Francisco) e pela casa de oração e claustro da Ordem Terceira de São Francisco.

²³² Alexy, 2010, p. 26-27.

²³³ *Id.*, 2018, p. 98-99.

Erigido em 1589, o Complexo Cultural foi um cenário central da história da capital paraibana, sendo um dos mais notáveis exemplos do Barroco brasileiro, com diversas obras que traduzem de forma ímpar os dogmas do catolicismo.

Tendo em vista a grande relevância histórica, artística e religiosa do bem cultural, seria plausível atribuir à importância do cumprimento do princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso o grau *s*, de modo que o Estado teria o dever de garantir a sua proteção, promoção e conservação — não por simplesmente existir uma norma de direito humano e de direito fundamental abstrata que crie tal obrigação, mas porque, diante do caso concreto, incide uma norma de direito fundamental atribuída capaz de invalidar outras normas conflitantes, conforme expusemos acima. A seguir, demonstraremos o porquê de ter-se graduado como “grave” a necessidade de proteção do Centro Cultural São Francisco, a partir dos seis valores imanentes à proteção do patrimônio cultural religioso que abordamos no capítulo “2”.

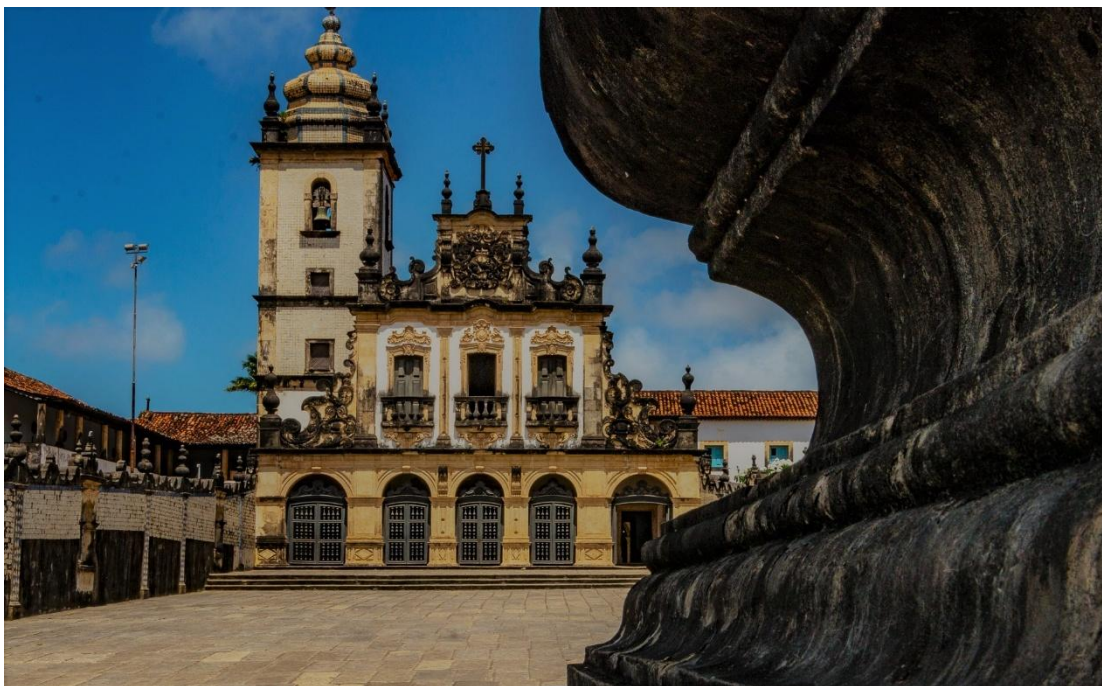


Figura 10 – Centro Cultural São Francisco, em João Pessoa, reconhecido como patrimônio cultural brasileiro em 2009. Fotografia de Luiz Carlos Dias, 2019. Licenciada sob CC BY-SA 4.0. Disponível em: <https://bit.ly/4cL518X>

Conforme afirmamos no capítulo “2”, de acordo com Heinich, os valores imanentes ao patrimônio cultural podem ser analisados a partir de dois vieses: de acordo com o “regime da comunidade” e com o “regime da singularidade”.²³⁴ Utilizando a terminologia adotada pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário 182.782-3/RJ, esses “reinos” refletem, respectivamente, o sentido amplo e o sentido estrito do termo “patrimônio cultural”, ambos recepcionados pela Constituição de 1988. Dessa forma, uma análise sob a óptica do “regime da

²³⁴ Heinich, 2010/2011, p. 124-126.

singularidade” estaria ligada aos requisitos postos no Decreto-lei nº 25/197 para o tombamento de bens materiais; e uma sob a óptica do “regime da comunidade”, à conceituação ampla trazida no artigo 216 da Constituição e à aplicação dos demais instrumentos de proteção do patrimônio cultural.²³⁵ Isto posto, muito embora o Centro Cultural São Francisco tenha sido tombado pelo IPHAN em 2009, a análise subsequente será feita com base no “regime da comunidade”, pelo fato de adotarmos um conceito amplo de patrimônio cultural (vide “2.1.4” e “2.2.2”).

Anteriormente, delimitamos como os seis valores do patrimônio cultural religioso (i) autenticidade; (ii) antiguidade; (iii) raridade; (iv) beleza; (v) significação; e (vi) sacralidade. Os dois primeiros critérios, ambos mais objetivos que os outros quatro, referem-se à integridade e ao comprimento da ligação entre o estado atual do bem e a sua origem.²³⁶ No caso do patrimônio cultural religioso, por ser ele parte integrante das atividades da comunidade religiosa, a exigência de autenticidade deve observar a premente necessidade de adaptações às mudanças nos ritos e costumes religiosos. Não obstante, o Centro Cultural São Francisco é um exemplo de preservação na capital paraibana, de modo que, por mais que ele tenha sido dedicado a diversos usos além da atividade religiosa em si, preserva muitas de suas características originais. Ademais, a antiguidade do bem é inquestionável, visto que sua construção remonta aos primeiros anos de fundação de João Pessoa, no século XVI.

Raridade e beleza, valores mais subjetivos, podem ser encaradas, respectivamente, como a inclusão do bem em uma determinada categoria e como a correspondência entre o bem e as propriedades da categoria em que se enquadra. Traduzem, assim, a face estética do patrimônio cultural religioso.²³⁷ Portanto, ambos os valores estão notadamente presentes no Centro Cultural São Francisco, considerado um exemplo ímpar do Barroco brasileiro, destacando-se especialmente os seus azulejos, seu cruzeiro e o seu púlpito em talha dourada.²³⁸

Significação pode ser entendida como a possibilidade de o bem carregar significados e simbologias.²³⁹ No caso do Centro Cultural São Francisco, significação e sacralidade se entrelaçam, mas não se confundem. Uma vez que o patrimônio cultural religioso se refere não somente à fé, mas também à memória coletiva, a edificação carrega em si significados que denotam a relação da Igreja Católica e os habitantes da cidade durante o

²³⁵ Brasil, 1995.

²³⁶ Heinich, 2010/2011, p. 123.

²³⁷ *Loc. cit.*

²³⁸ MINISTÉRIO DA CULTURA (Brasil). IPHAN. Monumentos e Espaços Públicos Tombados: João Pessoa (PB). *Portal IPHAN*, Brasília, [s.d.]. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/pagina/detalhes/1444/>. Acesso em: 22 jul. 2024.

²³⁹ Heinich, *loc. cit.*

período colonial.²⁴⁰ Já a sacralidade do bem reside na experiência religiosa em si, que não se resume ao fato de o Centro Cultural sediar cerimônias religiosas até a atualidade, mas sim em sua relação com o elemento transcendental, pois, conforme Ramon Fonseca, nele há uma “elaboração significativo-simbólica da existência humana, por meio do prisma do símbolo religioso, do Sagrado”.²⁴¹

²⁴⁰ Para uma análise mais detida dos símbolos presentes na Complexo Cultural, ver: OLIVEIRA, Carla Mary da Silva. *O barroco na Paraíba: arte, religião e conquista*. João Pessoa: Instituto Superior de Educação; Editora Universitária da Universidade Federal da Paraíba, 2003; e OLIVEIRA, Carla Mary da Silva. A "Glorificação dos Santos Franciscanos" do Convento de Santo Antônio da Paraíba: algumas questões sobre pintura, alegoria barroca e produção artística no período colonial. *Fênix: Revista de História e Estudos Culturais*, Uberlândia, MG, ano 3, v. 3, ed. 4, p. 1-19, out./dez. 2006. Disponível em: <https://bit.ly/3Ydc7hS>. Acesso em: 22 jul. 2024.

²⁴¹ FONSECA, Ramon Silva Silveira da. *Fenômeno religioso paraibano: uma análise mítica da Igreja de Santo Antônio*. 2014. Dissertação (Mestrado em Ciência das Religiões) - Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2014. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/tede/4237/1/arquivototal.pdf>. Acesso em: 22 jul. 2024.

4 A manifestação tridimensional da proteção ao patrimônio cultural religioso

“Ao escrever esta peça, onde combate o mundanismo, praga de sua igreja, o autor quis ser representado por um palhaço, para indicar que sabe, mais do que ninguém, que sua alma é um velho catre, cheio de insensatez e de solécia. Ele não tinha o direito de tocar nesse tema, mas ousou fazê-lo, baseado no espírito popular de sua gente, porque acredita que esse povo sofre, é um povo salvo e tem direito a certas intimidades.”

Ariano Suassuna, *Auto da Compadecida*

Nos capítulos anteriores, estabelecemos um conceito de “patrimônio cultural religioso” e que, sobre esses bens — que compõem a identidade cultural dos diferentes grupos religiosos formadores da sociedade brasileira —, incide um princípio fundamental que sustenta a atuação do Estado brasileiro nesse campo.

Nesse sentido, para responder à questão central de nossa pesquisa, além de delinearmos o seu objeto e encontrarmos o seu fundamento teórico, faz-se igualmente necessário que compreendamos o que se pretende dizer com a norma de direito fundamental atribuída que estabelecemos no capítulo anterior: “em se tratando de um bem cultural religioso cuja relevância histórica, artística e/ou religiosa seja proeminente — medida a partir dos valores ‘autenticidade’, ‘antiguidade’, ‘raridade’, ‘beleza’, ‘significação’ e ‘sacralidade’ — o Estado deve intervir para garantir a sua promoção e proteção”. Em outras palavras, é preciso que entendamos quais os deveres estatais que decorrem desse direito fundamental, para assim respondermos como o Estado brasileiro pode atuar nessa seara. Para tanto, partiremos da Teoria Tridimensional dos Direitos Humanos,²⁴² aproximando-a da divisão estabelecida pelo constituinte originário no parágrafo 1º do artigo 216 da Constituição Federal, que traz a distinção entre “promoção” e “proteção” do patrimônio cultural.²⁴³

²⁴² No caso, trabalharemos com a Teoria Tridimensional dos Direitos Humanos como posta nas Diretrizes de Maastricht sobre Violações de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, modelo analítico adotado pelo CEDESC. Tal esclarecimento se faz necessário para evitar confusões, uma vez que o termo “dimensões dos direitos humanos” é comumente utilizado pela doutrina jurídica brasileira como um substituto para “gerações de direitos humanos”, numa tentativa de se afastar da ideia de “sucessão” entre as diferentes gerações, sem, todavia, deixar de conservar uma proximidade com o modelo geracional proposto por Karel Vasak. Essa opção se dá por uma melhor adequação do modelo analítico do CEDESC aos propósitos do presente capítulo, não obstante reconheçamos a importância didático-doutrinária do modelo dimensional como comumente abordado no Brasil.

²⁴³ Cf. nota 200. Por mais que o artigo 216, § 1º, também traga os adjetivos “acautelamento” e “preservação”, acreditamos que a Constituição diferencie apenas duas espécies de obrigações, pois a primeira parte do dispositivo

Assim sendo, o presente capítulo se divide em duas partes. No primeiro subcapítulo, explicaremos brevemente a Teoria Tridimensional dos Direitos Humanos e como ela se aproxima do dispositivo constitucional supramencionado. De posse desses conceitos, destrincharemos as obrigações decorrentes da norma de direito fundamental atribuída que estabelecemos no capítulo interior.

4.1 A Teoria Tridimensional dos Direitos Humanos

A Teoria Tridimensional dos Direitos Humanos foi desenvolvida no âmbito do CDESC, tornando-se, de certo modo, uma resposta à teoria geracional proposta nos anos 1970 por Karel Vasak. Segundo esta, os direitos humanos podem ser subdivididos em três gerações:²⁴⁴ a primeira correspondendo aos direitos civis e políticos, que pressupõem uma atuação negativa do Estado; a segunda, aos direitos sociais, econômicos e culturais, que demandam condutas estatais positivas para sua consecução; e a terceira, a direitos coletivos,²⁴⁵ como o direito ao desenvolvimento social e ao meio ambiente saudável.²⁴⁶ Tal divisão, entretanto, falha ao não reconhecer que o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais também impõe obrigações negativas ao Estado (vide “4.2”).²⁴⁷ Nesse sentido, a Teoria Tridimensional, cada vez mais comumente adotada pelo CDESC e por outros órgãos internacionais de direitos humanos, estabelece que cada direito humano impõe ao Estado três espécies de obrigações: o dever de respeitar (*duty to respect*), o dever de proteger (*duty to protect*) e o dever de garantir

estabelece as obrigações do Poder Público; e a segunda, um rol exemplificativo de instrumentos que podem ser utilizados para o cumprimento desses mandamentos, tratando “acautelamento” e “preservação” como simples qualificadores desses institutos jurídicos.

²⁴⁴ Alguns autores sustentam a existência de outras gerações, como Paulo Bonavides, que argumenta que o direito à paz consistiria em um direito humano de quinta geração. Ver: BONAVIDES, Paulo. A quinta geração de direitos fundamentais. *Revista brasileira de direitos fundamentais e justiça*, Porto Alegre, v. 2, n. 3, p. 82-93, abr./jun. 2008. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/534>. Acesso em: 9 dez. 2024.

²⁴⁵ Para Vasak, o direito humano ao patrimônio cultural seria considerado um direito humano de titularidade difusa, enquadrando-se na terceira geração. Ver: VASAK, Karel. A 30-year struggle: the sustained efforts to give force of law to the Universal Declaration of Human Rights. *The UNESCO Courier: a window open to the world*, [s. l.], v. 30, n. 11, p. 28-32, 1977. Disponível em: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000048063>. Acesso em: 9 dez. 2024.

²⁴⁶ DOMARADZKI, Spasimir; KHVOSTOVA, Margaryta; PUPOVAC, David. Karel Vasak’s Generations of Rights and the Contemporary Human Rights Discourse. *Human Rights Review*, Nottingham, Reino Unido, v. 20, n. 3, p. 423-443, set. 2019. Disponível em: <https://link.springer.com/article/10.1007/s12142-019-00565-x>. Acesso em: 9 dez. 2024, p. 424-425.

²⁴⁷ PIOVESAN, Flavia. Direitos sociais, econômicos e culturais e direitos civis e políticos. *Sur: revista internacional de direitos humanos*, São Paulo, v. 1, n. 1, 2004. Disponível em: <http://bit.ly/3Bx2xgR>. Acesso em: 9 dez. 2024.

(*duty to fulfil*) cada direito humano,²⁴⁸ conforme estabelecem as Diretrizes de Maastricht sobre Violações de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais:

Assim como os direitos civis e políticos, os direitos econômicos, sociais e culturais impõem três tipos diferentes de obrigações aos Estados: as obrigações de respeitar, proteger e cumprir. O não cumprimento de qualquer uma dessas três obrigações constitui uma violação de tais direitos. A obrigação de respeitar exige que os Estados se abstenham de interferir no gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais. Assim, o direito à moradia é violado se o Estado se envolver em despejos forçados arbitrários. A obrigação de proteger exige que os Estados evitem violações de tais direitos por terceiros. Assim, a falha em garantir que os empregadores privados cumpram as normas trabalhistas básicas pode equivaler a uma violação do direito ao trabalho ou do direito a condições de trabalho justas e favoráveis. A obrigação de cumprir exige que os Estados tomem medidas legislativas, administrativas, orçamentárias, judiciais e outras apropriadas para a plena realização de tais direitos. Assim, o fracasso dos Estados em fornecer cuidados primários essenciais de saúde aos necessitados pode constituir uma violação [tradução nossa].²⁴⁹

Assim sendo, vê-se que estão contidas em quaisquer dos direitos econômicos, sociais e culturais obrigações negativas e positivas. Diante disso, uma vez que o dever de respeitar cria para o indivíduo uma esfera de proteção contra ingerências ilegais, ao Estado é vedado tomar medidas legislativas, administrativas ou judiciárias discriminatórias capazes de restringir a esfera de incidência dos direitos econômicos, sociais e culturais, impedindo o seu pleno usufruto. As obrigações positivas, por sua vez, demandam uma postura proativa do Estado, subdividindo-se nos mencionados deveres de proteger e garantir.²⁵⁰

O dever de proteção consiste na obrigação de o Estado combater ameaças e violações dos direitos humanos por agentes não governamentais. Todavia, isso não se traduz na necessidade de que o Estado se torne um ente onisciente — o que inclusive acabaria por violar o seu dever de respeito aos direitos humanos —, pois, conforme Sven Peterke, uma eventual responsabilização estatal pelo descumprimento desse dever deriva da presença dos seguintes pressupostos: “a ciência, por parte do Estado, de um perigo concreto ou a obrigação de conhecê-

²⁴⁸ PETERKE, Sven. Os direitos humanos internacionais como direitos objetivos e subjetivos. In: PETERKE, Sven et al. *Manual prático de direitos humanos internacionais*. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2009, p. 126-166, p. 155-157.

²⁴⁹ OHCHR. *Economic, Social and Cultural Rights: Handbook for National Human Rights*. Nova Iorque, EUA, Genebra, Suíça: ONU, 2005. Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/554253?v=pdf>. Acesso em: 10 dez. 2024, p. 118. No original: “Like civil and political rights, economic, social and cultural rights impose three different types of obligations on States: the obligations to respect, protect and fulfil. Failure to perform any one of these three obligations constitutes a violation of such rights. The obligation to respect requires States to refrain from interfering with the enjoyment of economic, social and cultural rights. Thus, the right to housing is violated if the State engages in arbitrary forced evictions. The obligation to protect requires States to prevent violations of such rights by third parties. Thus, the failure to ensure that private employers comply with basic labour standards may amount to a violation of the right to work or the right to just and favourable conditions of work. The obligation to fulfil requires States to take appropriate legislative, administrative, budgetary, judicial and other measures towards the full realization of such rights. Thus, the failure of States to provide essential primary health care to those in need may amount to a violation”.

²⁵⁰ Peterke, op. cit., p. 155-157.

lo; possibilidade objetiva de evitar a violação de direito; omissão em tomar uma medida sensata e apropriada”.²⁵¹

Ademais, o dever de garantir pode ser dividido em duas obrigações: o dever de facilitar (*duty to facilitate*) e o dever de prestar (*duty to provide*)²⁵², conforme postulado pelo CDESC no Comentário Geral nº 12, sobre o direito à alimentação adequada:

O direito à alimentação adequada, como qualquer outro direito humano, impõe três tipos de níveis de obrigações aos Estados Partes: a obrigação de respeitar, proteger e cumprir. Por sua vez, a obrigação de cumprir inclui tanto uma obrigação de facilitar como uma obrigação de fornecer [...]. A obrigação de [facilitar] significa que o Estado deve se envolver proativamente em atividades destinadas a fortalecer o acesso e a utilização de recursos e meios para garantir sua subsistência, incluindo a segurança alimentar. Finalmente, sempre que um indivíduo ou grupo não puder, por razões alheias à sua vontade, gozar do direito a uma alimentação adequada pelos meios à sua disposição, os Estados têm a obrigação de [fornecer] esse direito diretamente [tradução nossa].²⁵³

Assim sendo, o dever de facilitar consiste em uma obrigação de adoção de medidas preventivas contra situações de perigo eventual, em um “dever de se engajar proativamente, que requer a adoção de políticas ou plano de ações, a criação e melhoramento de certas instituições, bem como a elaboração e promulgação de determinadas leis”.²⁵⁴ Por exemplo, do ponto de vista do Direito Constitucional brasileiro, tal dever se assemelha com as medidas necessárias à consecução dos direitos sociais previstos no artigo 6º,²⁵⁵ traduzindo o dever de assegurar progressivamente o exercício dos direitos econômicos, sociais e culturais.²⁵⁶ Por sua vez, o dever de prestar advém de situações excepcionais, em que o acesso a determinado direito

²⁵¹ Peterke, 2009, p. 158-159.

²⁵² *Ibid.*, p. 161.

²⁵³ ONU. CDESC. *General Comment no. 12: The Right to Adequate Food* (art. 11). Genebra, Suíça: ONU, 1999. Disponível em: <https://www.refworld.org/legal/general/cescr/1999/en/87491>. Acesso em: 10 dez. 2024, p. 4. No original: “*The right to adequate food, like any other human right, imposes three types or levels of obligations on States parties: the obligation to respect, to protect and to fulfil. In turn, the obligation to fulfil incorporates both an obligation to facilitate and an obligation to provide [...]. The obligation to [facilitate] means the State must proactively engage in activities intended to strengthen people’s access to and utilization of resources and means to ensure their livelihood, including food security. Finally, whenever an individual or group is unable, for reasons beyond their control, to enjoy the right to adequate food by the means at their disposal, States have the obligation to [provide] that right directly*”.

²⁵⁴ Peterke, *op. cit.*, p. 161.

²⁵⁵ Brasil, 2024a. O artigo 6º, *caput* e parágrafo único, estabelece: “art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. Parágrafo único. Todo brasileiro em situação de vulnerabilidade social terá direito a uma renda básica familiar, garantida pelo poder público em programa permanente de transferência de renda, cujas normas e requisitos de acesso serão determinados em lei, observada a legislação fiscal e orçamentária.”

²⁵⁶ *Id.*, 1992b. O artigo 15, 1, do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais determina: “1. Cada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas.”

econômico, social ou cultural é completamente inviabilizado, de modo que surge para o Estado a obrigação de prestá-los diretamente àquele grupo vulnerabilizado, ou, em caso de insuficiência de recursos, de pedir ajuda internacional.²⁵⁷

Quando da análise do direito à participação na vida cultural, o CDESC trouxe, ainda, uma terceira faceta do dever de garantir:

O direito de todos de participar da vida cultural, como os outros direitos consagrados no Pacto, impõe três tipos ou níveis de obrigações aos Estados Partes: (a) a obrigação de respeitar; b) A obrigação de proteger; e (c) a obrigação de garantir. A obrigação de respeitar exige que os Estados Partes se abstenham de interferir, direta ou indiretamente, no gozo do direito de participar da vida cultural. A obrigação de proteger exige que os Estados Partes tomem medidas para impedir que terceiros interfiram no direito de participar da vida cultural. Por fim, a obrigação de garantir exige que os Estados Partes tomem medidas legislativas, administrativas, judiciais, orçamentárias, promocionais e outras apropriadas para a plena realização do direito consagrado no artigo 15, parágrafo 1 (a), do Pacto [...]. A obrigação de cumprir pode ser subdividida nas obrigações de facilitar, promover e prestar [tradução nossa].²⁵⁸

Assim sendo, o cumprimento do direito humano ao patrimônio cultural pressupõe não somente a atuação do Estado para facilitar e, em casos extremos, prestar diretamente o acesso à herança religiosa, como também a adoção de medidas de promoção cultural para a preservação do liame identitário que o bem cultural possui com o grupo religioso ao qual faz referência direta, o que também se adequa ao mandamento contido no parágrafo 1º do artigo 216 da Constituição Federal.

Com base na sistematização feita por Sven Peterke²⁵⁹ e nas análises empreendidas pelo CDESC, podemos ilustrar o modelo tridimensional da seguinte maneira:

²⁵⁷ Peterke, 2009, p. 161-162.

²⁵⁸ ONU, 2009, p. 6-7. No original: “The right of everyone to take part in cultural life, like the other rights enshrined in the Covenant, imposes three types or levels of obligations on States parties: (a) the obligation to respect; (b) the obligation to protect; and (c) the obligation to fulfil. The obligation to respect requires States parties to refrain from interfering, directly or indirectly, with the enjoyment of the right to take part in cultural life. The obligation to protect requires States parties to take steps to prevent third parties from interfering in the right to take part in cultural life. Lastly, the obligation to fulfil requires States parties to take appropriate legislative, administrative, judicial, budgetary, promotional and other measures aimed at the full realization of the right enshrined in article 15, paragraph 1 (a), of the Covenant [...]. The obligation to fulfil can be subdivided into the obligations to facilitate, promote and provide.”

²⁵⁹ Peterke, *op. cit.*, p. 157.

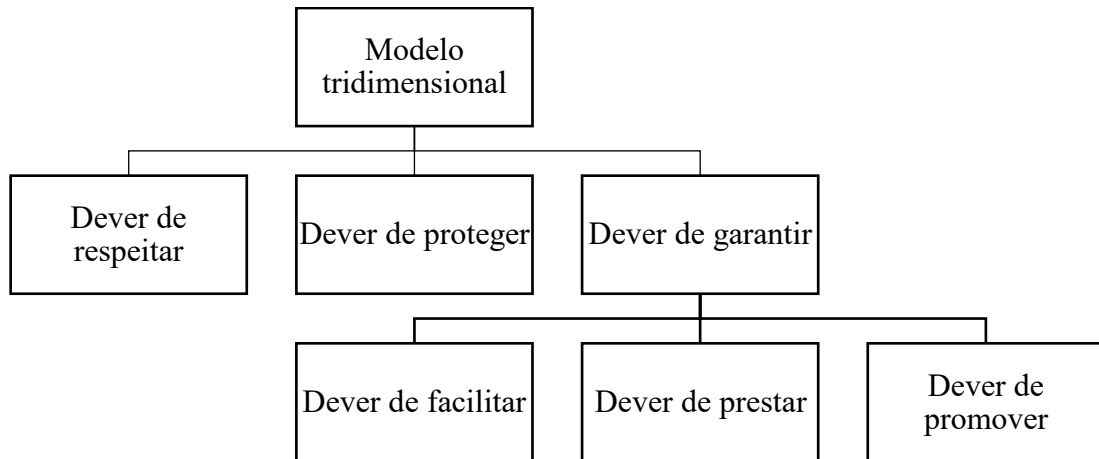


Tabela 3 – Representação visual da teoria tridimensional dos direitos humanos.

4.2 Aplicação da Teoria Tridimensional ao princípio da proteção ao patrimônio cultural religioso

No presente subcapítulo, buscaremos aplicar a teoria tridimensional dos direitos humanos à norma de direito fundamental atribuída desenvolvida no capítulo “3”.

Primeiramente, é importante ressaltar que, embora a teoria abordada no presente capítulo trate especificamente dos direitos humanos previstos em diplomas internacionais, enquanto a norma que agora destrinchamos advém de princípios fundamentais previstos na Constituição Federal brasileira, não vislumbramos a impossibilidade de tal aplicação. Isto porque a norma “em se tratando de um bem cultural religioso cuja relevância histórica, artística e/ou religiosa seja proeminente — medida a partir dos valores ‘autenticidade’, ‘antiguidade’, ‘raridade’, ‘beleza’, ‘significação’ e ‘sacralidade’ — o Estado deve intervir para garantir a sua promoção e proteção” deriva da combinação de três dispositivos da Constituição (vide “3.1.2”): o inciso III do artigo 1º, que coloca a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental da República; o inciso VI do artigo 5º, que estabelece a liberdade religiosa; e o artigo 216, que estabelece o direito ao patrimônio cultural. Estes dispositivos — especificamente o inciso VI do artigo 5º e o artigo 216 — traduzem a manifestação tripartite da proteção ao patrimônio cultural religioso, conforme será aprofundado a seguir, quando estabelecem que “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”²⁶⁰ (dever de respeitar o patrimônio cultural religioso); e que “o Poder Público, com a colaboração da comunidade,

²⁶⁰ Brasil, 2024a.

promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro”²⁶¹ (deveres de proteger e garantir o patrimônio cultural religioso).

Assim sendo, decidimos dividir o presente subcapítulo em três partes, para analisar de maneira pormenorizada cada uma das dimensões da teoria em comento.

4.2.1 Respeito ao patrimônio cultural religioso

O dever de respeitar o patrimônio cultural religioso consiste na abstenção estatal de interferência no usufruto desses bens. Em essência, envolve “a adoção de medidas específicas destinadas a assegurar o respeito ao direito de todas as pessoas, individualmente ou em associação com outras pessoas ou no seio de um grupo comunitário, [...] a terem acesso ao seu próprio patrimônio cultural e linguístico e ao patrimônio de outrem [tradução nossa]”.²⁶²

No Brasil, a imposição de tal obrigação é uma via de consecução da garantia da liberdade de consciência e crença, do direito ao livre exercício dos cultos religiosos e da proteção aos locais de culto, em especial no que concerne aos grupos religiosos minoritários, dado que o paradigma inicial da política patrimonial nacional foi centrado em valores civilizatórios europeus e judaico-cristãos, omitindo-se as referências culturais dos povos indígenas e africanos.²⁶³ Nesse sentido, por exemplo, conforme lista fornecida pelo IPHAN, até outubro de 2024 tão somente 13 bens materiais relacionados à cultura afro-brasileira haviam sido tombados.^{264 265}

²⁶¹ Brasil, 2024a.

²⁶² ONU, 2009, p. 6. No original: “*The adoption of specific measures aimed at achieving respect for the right of everyone, individually or in association with others or within a community or group: [...] to have access to their own cultural and linguistic heritage and to that of others*”.

²⁶³ OLIVEIRA, Otair Fernandes de. A cultura afro-brasileira como patrimônio cultural: reflexões preliminares. In: Encontro de Estudos Multidisciplinares em Cultura, 15, 2019, Salvador. *Anais [...]*. Salvador: UFBA, 2019. Disponível em: <https://www.enecult.ufba.br/modulos/submissao/Upload-484/111688.pdf>. Acesso em: 3 jan. 2025.

²⁶⁴ A lista completa de bens tombados e de processos de tombamento em andamento pode ser encontrada em: <http://portal.iphan.gov.br/pagina/detalhes/126>.

²⁶⁵ Cumpre destacar, todavia, que o número de bens imateriais registrados ligados à cultura afro-brasileira é consideravelmente maior, conforme pode se averiguar a partir dos Livros do Registro disponibilizados em: <http://colaborativo.ibict.br/tainacan-iphan/>.



Figura 11 – Coroa de Xangô, no interior do terreiro Ilé Axé Iya Nassô Oká Casa Branca, um dos primeiros monumentos da cultura negra a ser tombado pelo IPHAN. Fotografia de Toluaye, 2008. Domínio público (CC0 1.0). Disponível em: <https://bit.ly/3OEGHLk>

De modo especial, o CDESC, em seu Comentário Geral sobre o direito à participação na vida cultural, atenta que os Estados devem ter especial atenção com o respeito ao patrimônio cultural dos povos indígenas e à manutenção da relação espiritual entre o povo indígena e as suas terras ancestrais e recursos naturais essenciais para sua vida cultural,²⁶⁶ conforme garante o artigo 31 da Declaração Universal da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas.²⁶⁷

Assim sendo, somente com a realização plena do dever de respeito é possível preservar a identidade, a ação e a memória de grande parte dos grupos formadores da sociedade brasileira, nos termos do artigo 216 da Constituição.

4.2.2 Proteção *stricto sensu* do patrimônio cultural religioso

²⁶⁶ ONU, 2009, p. 6.

²⁶⁷ ONU. *Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas*. Rio de Janeiro: 2008. Disponível em: <http://bit.ly/4h0cdQ7>. Acesso em: 3 jan. 2025.

O artigo 31 da Declaração estabelece: “1. Os povos indígenas têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver seu patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais, suas expressões culturais tradicionais e as manifestações de suas ciências, tecnologias e culturas, compreendidos os recursos humanos e genéticos, as sementes, os medicamentos, o conhecimento das propriedades da fauna e da flora, as tradições orais, as literaturas, os desenhos, os esportes e jogos tradicionais e as artes visuais e interpretativas. Também têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver sua propriedade intelectual sobre o mencionado patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais e suas expressões culturais tradicionais. 2. Em conjunto com os povos indígenas, os Estados adotarão medidas eficazes para reconhecer e proteger o exercício desses direitos.”

A priori, um esclarecimento terminológico se faz necessário. Em diversos momentos da presente dissertação, tratamos de um direito à proteção do patrimônio cultural religioso sem mencionar as outras dimensões desse direito fundamental. Tal escolha se deu por acreditarmos que o respeito e a garantia do patrimônio cultural religioso consistem em duas facetas de um direito à proteção *lato sensu*, uma vez que são indispensáveis para garantir a preservação do bem em si e, especialmente, da sua relação com o grupo religioso ao qual se refere. Sem a preservação desse liame, o patrimônio cultural perde a sua razão de ser, conforme se depreende do próprio texto constitucional. Isto porque a Constituição adere à tendência de redução da distância entre o povo e o patrimônio, uma vez que o enxerga como uma parte ativa da cultura.²⁶⁸ Assim, no presente subcapítulo trataremos da proteção ao patrimônio cultural em um sentido estrito. É importante destacar que esse conceito não é facilmente encontrado no Direito brasileiro, uma vez que o legislador e os intérpretes parecem tratar a proteção tão somente de maneira ampla, de modo a englobar em seu escopo aquilo que entendemos como as outras dimensões do direito ao patrimônio cultural. Isso pode ter como consequência o esvaziamento desse direito, atribuindo-lhe vagueza que, por vezes, dificulta a sua aplicação, especialmente no âmbito das políticas de promoção da herança cultural. Assim sendo, é preciso desenvolver também um conceito de proteção mais estrito, para que seja possível compreender exatamente o que pretendemos dizer ao sustentar a existência de um princípio fundamental que garante o usufruto do patrimônio cultural religioso pelas gerações presentes e a sua transmissão para as gerações futuras.

No campo dos direitos culturais, o ordenamento jurídico interno brasileiro recepcionou um conceito de “proteção” por meio da Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, promulgada por meio do Decreto nº 6.177, de 1º de agosto de 2007. O artigo 4º dessa Convenção da UNESCO estabelece que “proteção” é “a adoção de medidas que visem à preservação, salvaguarda e valorização da diversidade das expressões culturais”.²⁶⁹ Deste dispositivo podemos deduzir um conceito jurídico de proteção *stricto sensu* da diversidade das expressões culturais, que consistiria nas medidas adotadas com o objetivo de preservá-las e salvaguardá-las. Analogicamente, tal conceito jurídico poderia ser aplicado ao patrimônio cultural, uma vez que o a segunda parte do parágrafo 1º do artigo 216 da Constituição Federal fala em “acautelamento” e “preservação”. Além disso, o artigo 7º da

²⁶⁸ LOULANSKI, Tolina. Revisiting the Concept for Cultural Heritage: The Argument for a Functional Approach. *International Journal of Cultural Property*. Cambridge, Reino Unido, v. 13, n. 2, p. 207-233, 2006.

²⁶⁹ UNESCO. *Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais*. Brasília: Escritório da UNESCO em Brasília, 2007. Disponível em: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000150224>. Acesso em: 18 nov. 2024.

Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, ao conceituar “proteção internacional do patrimônio mundial, cultural e natural”, o faz utilizando-se dos verbos “preservar” e “identificar”.²⁷⁰

Cumprido destacar, entretanto, que a teoria tridimensional dos direitos humanos trata as medidas de proteção como aquelas que são voltadas para coibir a atuação danosa de agentes não-estatais.²⁷¹ Assim, adaptando o conceito obtido da Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais aos termos da Constituição Federal e da Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, poderíamos afirmar a proteção *stricto sensu* do patrimônio cultural consiste na adoção de medidas que visem impedir a ingerência prejudicial de terceiros na preservação, no acautelamento e na identificação do patrimônio cultural. Retomando aquilo que abordamos em “4.1”, a violação a esse dever derivaria da situação em que o Estado, na hipótese de ciência ou dever de ciência do perigo, deixa de tomar as medidas essenciais para evitar a violação ao direito ao patrimônio cultural.²⁷²

Com a definição supramencionada, aproximamo-nos do Direito do Patrimônio Cultural italiano, que define a proteção do patrimônio cultural como aquelas atividades necessárias para a perpetuação temporal do bem cultural.²⁷³ Nesse sentido, o artigo 3 do Código de Bens Culturais da Itália define “tutela” (aqui tratada como sinônimo de proteção em sentido estrito) como as atividades que visam garantir a proteção e a conservação dos bens culturais para fins de uso público. O dispositivo prossegue em sua definição afirmando que essa tutela se dá por meio de medidas de regulação dos direitos e comportamentos inerentes ao patrimônio cultural.²⁷⁴ Ademais, é importante destacar que, ao analisar o direito à participação na vida cultural, o CDESC entendeu que

²⁷⁰ UNESCO, 1972. O artigo 7º da Convenção assim determina: “para fins da presente Convenção, deverá entender-se por protecção internacional do patrimônio mundial, cultural e natural a criação de um sistema de cooperação e de assistência internacionais que vise auxiliar os Estados parte na Convenção nos esforços que dispõem para preservar e identificar o referido patrimônio.”

²⁷¹ Peterke, 2009, p. 158-159.

²⁷² *Ibid.*, 2009, p. 155-157.

²⁷³ BARBATI, Carla *et al.* *Diritto del patrimonio culturale*. Bolonha, Itália: Il Mulino, 2017, p. 143-145.

²⁷⁴ ITÁLIA. *Decreto Legislativo 22 gennaio 2004, n. 42*. Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell’articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137. Roma, Itália: Poligrafico e Zecca dello Stato Italiano, 2004. Disponível em: <https://bit.ly/4abTHC3>. Acesso em: 8 jan. 2025.

O artigo 3º do Código de Bens Culturais italiano estabelece: “1. A tutela consiste no exercício das funções e na regulação das atividades dirigidas, com base numa adequada atividade de averiguação, à identificação dos bens constitutivos do patrimônio cultural e à garantia da sua proteção e conservação para fins de uso público. 2. O exercício das funções de proteção é efetuado através de medidas destinadas a conformar e regular os direitos e os comportamentos inerentes ao patrimônio cultural [tradução nossa].”

No original: “1. La tutela consiste nell’esercizio delle funzioni e disciplina delle attività dirette, sulla base di un’adeguata attività conoscitiva, a individuare i beni costituenti il patrimonio culturale e a garantirne la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione. 2. L’esercizio delle funzioni di tutela si esplica attraverso provvedimenti volti a conformare e regolare diritti e comportamenti inerenti al patrimonio culturale.”

Em muitos casos, as obrigações de respeitar e proteger as liberdades, o patrimônio cultural e a diversidade estão interligadas. Consequentemente, a obrigação de proteger deve ser entendida como exigindo que os Estados tomem medidas para impedir que terceiros interfiram no exercício dos direitos [relacionados à liberdade cultural]. Além disso, os Estados Partes são obrigados a: (a) Respeitar e proteger o patrimônio cultural em todas as suas formas, em tempos de guerra e paz e desastres naturais; [...] (b) Respeitar e proteger o patrimônio cultural de todos os grupos e comunidades, em particular os indivíduos e grupos mais desfavorecidos e marginalizados, em políticas e programas de desenvolvimento econômico e ambiental; [...] (c) Respeitar e proteger as produções culturais dos povos indígenas, incluindo seus conhecimentos tradicionais, medicinas naturais, folclore, rituais e outras formas de expressão; [...] (d) Promulgar e fazer cumprir a legislação que proíba a discriminação com base na identidade cultural, bem como a defesa do ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, hostilidade ou violência, levando em consideração os artigos 19 e 20 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o artigo 4 da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial [tradução nossa].²⁷⁵

Para melhor compreender quais seriam as medidas que teriam por finalidade a preservação, o acautelamento e a identificação do patrimônio cultural religioso, podemos tomar como pontos de partida os artigos 216, § 1º, e 225, § 1º, da Constituição — o primeiro, por ser a base constitucional do direito fundamental ao patrimônio cultural; e o segundo, por uma aplicação analógica ao patrimônio cultural das previsões constitucionais relacionadas ao meio ambiente.²⁷⁶

²⁷⁵ ONU, 2009, p. 6-7. No original: “In many instances, the obligations to respect and to protect freedoms, cultural heritage and diversity are interconnected. Consequently, the obligation to protect is to be understood as requiring States to take measures to prevent third parties from interfering in the exercise of rights [related to cultural freedom]. In addition, States parties are obliged to: (a) Respect and protect cultural heritage in all its forms, in times of war and peace, and natural disasters; [...] (b) Respect and protect cultural heritage of all groups and communities, in particular the most disadvantaged and marginalized individuals and groups, in economic development and environmental policies and programmes; [...] (c) Respect and protect the cultural productions of indigenous peoples, including their traditional knowledge, natural medicines, folklore, rituals and other forms of expression; [...] (d) Promulgate and enforce legislation to prohibit discrimination based on cultural identity, as well as advocacy of national, racial or religious hatred that constitutes incitement to discrimination, hostility or violence, taking into consideration articles 19 and 20 of the International Covenant on Civil and Political Rights and article 4 of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination.”

²⁷⁶ Conforme Marcos Paulo de Souza Miranda, embora haja uma clara distinção entre os bens culturais e os bens naturais, demarcada inclusive na Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, ambos “são componentes de um mesmo macro-bem chamado meio ambiente” (Miranda, 2021, *E-book*). Essa relação é inclusive positivada pelo ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que a Lei nº 9.605 de 12 de fevereiro de 1998, que versa sobre os crimes ambientais, inclui uma seção sobre os crimes contra o patrimônio cultural (BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2024b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 20 nov. 2024).

Tal posicionamento também é refletido pela jurisprudência do STF, conforme decisão na Medida Cautelar e Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.540/DF (BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.540/DF*. Meio Ambiente. Direito à preservação de sua integridade (CF, art. 225). Prerrogativa qualificada por seu caráter de metaindividualidade. Direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão) que consagra o postulado da solidariedade. Necessidade de impedir que a transgressão a esse direito faça irromper, no seio da coletividade, conflitos intergeracionais. Espaços territoriais especialmente protegidos (CF, art. 225, § 1º, III). Alteração e supressão do regime jurídico a eles pertinente. Medidas sujeitas ao princípio constitucional da reserva de lei. Supressão de vegetação em área de preservação permanente. Possibilidade de a Administração Pública, cumpridas as exigências legais, autorizar, licenciar ou

Nesse sentido, o parágrafo 1º do artigo 216 da Constituição Federal traz um rol de mecanismos que devem ser manejados pelo Estado para garantir a transmissão do patrimônio cultural para as gerações futuras (vide nota 221). Por mais que discorra que “o Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro”,²⁷⁷ acreditamos que, na segunda parte do dispositivo, o constituinte originário listou mecanismos de proteção *stricto sensu* do patrimônio cultural — uma vez que os inventários, os registros, a vigilância, o tombamento e a desapropriação têm por finalidade imediata a conservação do bem cultural, seja ele material ou imaterial, de modo a garantir a consecução do direito eminentemente intergeracional ao patrimônio cultural, possuindo reflexos na relação entre Estado e indivíduo. Entretanto, cumpre destacar que a mencionada lista não exaure as ferramentas estatais de proteção, uma vez que se abre margem para a existência de outros mecanismos de “acautelamento e preservação”.



Figura 12 – Vídeo elaborado pelo IPHAN sobre o ritual Yaokwa, praticado pelo povo indígena Enawenê Nawê, patrimônio imaterial brasileiro. Disponível em: <https://bit.ly/41fFAt6>

O constituinte originário, ao tratar dos deveres que o Poder Público deve cumprir para a garantia de um meio ambiente ecologicamente equilibrado, detalhou ainda mais as formas de ação do Estado, de modo que é possível obter, no parágrafo 1º do artigo 225 da

permitir obras e/ou atividades nos espaços territoriais protegidos, desde que respeitada, quanto a estes, a integridade dos atributos justificadores do regime de proteção especial. Relações entre economia (CF, art. 3º, II c/c o art. 170, VI) e ecologia (CF, art. 225). Colisão de direitos fundamentais. Critérios de superação desse estado de tensão entre valores constitucionais relevantes. Os direitos básicos da pessoa humana e as sucessivas gerações (fases ou dimensões) de direitos (RTJ 164/158, 160-161). A questão da precedência do direito à preservação do meio ambiente: uma limitação constitucional explícita à atividade econômica (CF, art. 170, VI). Decisão não referendada. Consequente indeferimento do pedido de medida cautelar. A preservação da integridade do meio ambiente: expressão constitucional de um direito fundamental que assiste à generalidade das pessoas [...]. A atividade econômica não pode ser exercida em desarmonia com os princípios destinados a tornar efetiva a proteção ao meio ambiente [...]. A questão do desenvolvimento nacional (CF, art. 3º, II) e a necessidade de preservação da integridade do meio ambiente (CF, art. 225): o princípio do desenvolvimento sustentável como fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia [...]. O art. 4º do Código Florestal e a Medida Provisória nº 2.16-67/2001: um avanço expressivo na tutela das áreas de preservação permanente. Relator: Min. Celso de Mello, 1 de setembro de 2005. Disponível em: <https://bit.ly/4eHzJQv>. Acesso em: 20 nov. 2024). Isto, entretanto, não faz com que o Direito do Patrimônio Cultural deixe de ser uma disciplina autônoma do Direito brasileiro. Para compreender as críticas doutrinárias a esse posicionamento, ver: PAIVA, Carlos Magno de Souza. *Direito do patrimônio cultural: autonomia e efetividade*. Curitiba: Juruá Editora, 2015.

²⁷⁷ Brasil, 2024a.

Constituição Federal, outros exemplos do objeto do presente subcapítulo. Por exemplo, do seu inciso III,²⁷⁸ regulamentado pela Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, podemos extrair a possibilidade de instituição de unidades de conservação para a proteção de espaços com características culturais relevantes.²⁷⁹ A análise conjunta do inciso IV, que impõe a realização de estudos de impacto ambiental para a instalação de obras ou atividades que podem degradar o meio ambiente, com o artigo 216, permite depreender a necessidade de inclusão de estudos sobre o impacto das atividades no patrimônio cultural, como estabelece o artigo 6º, I, “c”, da Resolução nº 1, de 23 de janeiro de 1986, do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA).²⁸⁰ Além disso, do inciso VI podemos extrair o dever de o Estado promover a educação patrimonial que, além de uma forma de promoção do patrimônio cultural, também contribui diretamente para a preservação desses bens.^{281 282}

4.2.3 Garantia do patrimônio cultural religioso

A partir do que já foi disposto anteriormente no presente capítulo, podemos depreender que o dever de garantir o patrimônio cultural religioso pode ser subdividido em três obrigações: a de facilitar, a de prestar e a de promover, ilação da teoria tridimensional dos direitos humanos, conforme a análise do direito à participação na vida cultural realizada pelo CDESC no Comentário Geral nº 21, e do parágrafo 1º do artigo 216 da Constituição Federal brasileira (vide “4.1”).

O dever de facilitar o usufruto do direito ao patrimônio cultural religioso implica na atuação proativa do Estado na adoção de medidas que visem prevenir a degradação e a

²⁷⁸ Brasil, 2024a. O artigo 225, § 1º, III, da Constituição Federal determina: “para assegurar a efetividade [do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado], incumbe ao Poder Público: [...] III – definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção”.

²⁷⁹ *Id.* Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e IV da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2018a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9985.htm. Acesso em: 26 nov. 2024.

²⁸⁰ CONAMA (Brasil). Resolução nº 1, de 23 de janeiro de 1986. Dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para a avaliação de impacto ambiental. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 1997. Disponível em: <https://bit.ly/3Z94p7n>. Acesso em: 26 nov. 2024.

²⁸¹ Conforme a Política Nacional de Educação Ambiental. Para mais informações, ver: BRASIL. Lei nº 9.795, de 27 de abril de 1999. Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2024c. Disponível em: <https://bit.ly/4fBQbD3>. Acesso em: 26 nov. 2024; e IPHAN (Brasil). Portaria nº 137, de 28 de abril de 2016. Estabelece diretrizes de Educação Patrimonial no âmbito o Iphan e das Casas do Patrimônio. Brasília: Diário Oficial da União, 29 abr. 2016. Disponível em: <https://bit.ly/3Zt4hBe>. Acesso em: 26 nov. 2024.

²⁸² Miranda, 2021, *E-book*.

destruição daqueles bens culturais religiosos de proeminente relevância. Consiste, portanto, numa garantia do valor cultural desses bens, em observância aos princípios da prevenção e da precaução.²⁸³ Isso perpassa pela criação e/ou pelo melhoramento de programas e instituições voltadas para a política patrimonial, garantindo-se assim que uma determinada comunidade não deixe de ter acesso a componentes fundamentais da sua identidade religiosa, evitando que o bem caia em desuso ou no esquecimento. Conforme o Comentário Geral nº 21 do CDESC, exemplos de medidas de facilitação à participação na vida cultural seriam:

(a) Adotar políticas para a proteção e promoção da diversidade cultural e facilitar o acesso a uma gama rica e diversificada de expressões culturais, inclusive através, entre outras, de medidas destinadas a estabelecer e apoiar instituições públicas e a infraestrutura cultural necessária para a implementação de tais políticas; e medidas destinadas a aumentar a diversidade por meio da radiodifusão pública em línguas regionais e minoritárias; (b) Adotar políticas que permitam que as pessoas pertencentes a diversas comunidades culturais se envolvam livremente e sem discriminação em suas próprias práticas culturais e nas de outros, e escolham livremente seu modo de vida; (c) Promover o exercício do direito de associação das minorias culturais e linguísticas para o desenvolvimento dos seus direitos culturais e linguísticos; (d) Conceder assistência, financeira ou outra, a artistas, organizações públicas e privadas, incluindo academias de ciências, associações culturais, sindicatos e outros indivíduos e instituições envolvidos em atividades científicas e criativas; (e) Incentivar cientistas, artistas e outros a participar de atividades internacionais de pesquisa científica e cultural, tais como simpósios, conferências, seminários e workshops; (f) Tomar medidas ou programas apropriados para apoiar minorias ou outras comunidades, incluindo comunidades migrantes, em seus esforços para preservar sua cultura; (g) Tomar as medidas adequadas para remediar as formas estruturais de discriminação, de modo a assegurar que a sub-representação de pessoas de certas comunidades na vida pública não prejudique o seu direito de participar na vida cultural; (h) Tomar medidas adequadas para criar condições propícias a uma relação intercultural construtiva entre indivíduos e grupos, baseada no respeito mútuo, na compreensão e na tolerância; (i) Tomar as medidas apropriadas para realizar campanhas públicas através dos meios de comunicação, instituições educacionais e outros canais disponíveis, com vistas a eliminar qualquer forma de preconceito contra indivíduos ou comunidades, com base em sua identidade cultural [tradução nossa].²⁸⁴

²⁸³ Flach, 2025, p. 149-150.

²⁸⁴ ONU, 2009, p. 7. No original: “(a) *Adopting policies for the protection and promotion of cultural diversity, and facilitating access to a rich and diversified range of cultural expressions, including through, inter alia, measures aimed at establishing and supporting public institutions and the cultural infrastructure necessary for the implementation of such policies; and measures aimed at enhancing diversity through public broadcasting in regional and minority languages; (b) Adopting policies enabling persons belonging to diverse cultural communities to engage freely and without discrimination in their own cultural practices and those of others, and choose freely their way of life; (c) Promoting the exercise of the right of association for cultural and linguistic minorities for the development of their cultural and linguistic rights; (d) Granting assistance, financial or other, to artists, public and private organizations, including science academies, cultural association, trade unions and other individuals and institutions engaged in scientific and creative activities; (e) Encouraging scientist, artists and others to take part in international scientific and cultural research activities, such as symposiums, conferences, seminars and workshops; (f) Taking appropriate measures or programmes to support minorities or other communities, including migrant communities, in their efforts to preserve their culture; (g) Taking appropriate measures to remedy structural forms of discrimination so as to ensure that the underrepresentation of persons from certain communities in public life does not adversely affect their right to take part in cultural life; (h) Taking appropriate measures to create conditions conducive to a constructive intercultural relationship between individuals and groups based on mutual respect, understanding and tolerance; (i) Taking appropriate measures to conduct public campaigns through the media, educational institutions and other available channels,*

É possível que tais medidas acabem por se confundir com aquelas que classificamos anteriormente como de “proteção *stricto sensu*”, visto que ambas estão relacionadas com medidas de preservação, acautelamento e identificação, de modo que o fim mediato de ambas as medidas é idêntico. Elas se diferenciam, todavia, na medida em que as medidas de proteção buscam impedir a intervenção danosa de terceiros no usufruto do patrimônio cultural religioso, enquanto as medidas de facilitação, assim como as demais ações englobadas pelo dever de garantir o patrimônio cultural religioso, tem por objetivo a concretização absoluta desse direito.²⁸⁵

Ademais, o dever de garantir contém, também, a obrigação de o Estado prestar o acesso ao direito ao patrimônio cultural religioso diretamente.²⁸⁶ Dessa forma, em caso de completa inviabilização do acesso de determinada comunidade aos seus bens culturais religiosos de proeminente relevância história, artística e/ou religiosa, o Estado deve ser compelido a adotar medidas concretas para assegurar o exercício desse direito, o que pode envolver a destinação de recursos financeiros, a implementação de políticas públicas para a preservação do patrimônio cultural imaterial e a reconstrução e manutenção de bens culturais religiosos destruídos ou deteriorados. Ademais, em caso de insuficiência de recursos e a depender do *status* desses bens perante as convenções internacionais de proteção do patrimônio cultural e os tratados de direitos humanos, o Estado teria legitimidade para manejar os mecanismos cabíveis para buscar a cooperação internacional, cm o objetivo de restaurar a dignidade cultural e religiosa da comunidade afetada. Todavia, essa prestação direta seria uma medida extremamente excepcional. Conforme “3.2.3”, o princípio da proteção do patrimônio cultural religioso somente possuiria um maior peso concreto do que o princípio da laicidade do Estado se o bem religioso possuir uma alta valoração de um ponto de vista axiológico — medida de acordo com os valores “autenticidade”, “antiguidade”, “raridade”, “beleza”, “significação” e “sacralidade. Além disso, o Estado só poderia realizar a prestação direta do direito ao patrimônio cultural religioso em caso de completa inviabilização do acesso de determinada comunidade religiosa à sua herança cultural.

Por fim, a obrigação de promover o patrimônio cultural, expressamente prevista na Constituição, que afirma que “o Poder Público, com colaboração da comunidade, promoverá

with a view to eliminating any form of prejudice against individuals or communities, based on their cultural identity.”

²⁸⁵ ONU, 2009, p. 7.

²⁸⁶ Peterke, 2009, p. 161.

[...] o patrimônio cultural brasileiro”,²⁸⁷ ²⁸⁸ busca preservar a ligação entre a herança cultural religiosa e a comunidade a que ela faz referência e garantir que o bem não acabe por cair em desuso ou em esquecimento, garantindo-se a preservação do caráter “vivo” desses bens. Portanto, essa obrigação engloba a promoção da educação patrimonial, com o objetivo de incentivar a diversidade cultural e o respeito ao patrimônio cultural religioso (em especial àquele pertencente a minorias e povos indígenas), bem como a necessidade de adoção de medidas necessárias para garantir o acesso a bens localizados em áreas rurais e urbanas desfavorecidas.²⁸⁹



Figura 13 – Cerimônia de celebração do retorno do Manto Sagrado Tupinambá ao Brasil. Fotografia de de Ricardo Stuckert, 2024. Licenciada sob CC BY 2.0. Disponível em: <https://bit.ly/4fKJRZs>²⁹⁰

²⁸⁷ Brasil, 2024a.

²⁸⁸ Podemos considerar, também, que tal previsão é implicitamente reiterada no parágrafo 3º do artigo 216, que determina que “a lei estabelecerá incentivos para a produção e o conhecimento de bens e valores culturais” (Brasil, 2024).

²⁸⁹ ONU, 2009, p. 7.

²⁹⁰ Os Mantos Tupinambás eram utilizados em ocasiões religiosas especiais, como ritos fúnebres e rituais de iniciação. Durante o período colonial, tais vestimentas atraíam a atenção dos povos europeus, o que fez com que muitos desses bens fossem roubados dos povos originários e levados para a Europa de modo que, até meados de 2024, nenhum Manto Tupinambá autêntico se encontrava no Brasil. Todavia, em julho de 2024 um exemplar foi doado pelo Museu Nacional da Dinamarca (*Nationalmuseet*) ao Museu Nacional do Rio de Janeiro.

Para mais detalhes, ver: FARIA, José Angelo Estrella. “Seus únicos tesouros são penas de pássaros”: reflexões jurídicas sobre patrimônio cultural indígena brasileiro em museus estrangeiros. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 20, n. 2, p. 499-526, 2023. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/rdi/article/view/9179>. Acesso em: 12 nov. 2024.

5 Os mecanismos de proteção do patrimônio cultural religioso

“Ó Suma Luz que tanto, dos errantes
mortais, te elevas, ora à minha mente
um pouco reapareças como dantes,

e faças minha língua tão potente
que uma centelha apenas de tua glória
possa deixar para a futura gente”

Dante Alighieri, *Divina Comédia*

Anteriormente, estabelecemos que a proteção do patrimônio cultural religioso é uma obrigação internacional assumida pelo Brasil quando da assinatura de determinados tratados de direitos humanos, além de consistir em um princípio fundamental da estabelecido pela Constituição Federal de 1988 (vide “3”). Além disso, foi possível compreender as diversas obrigações que decorrem dessa determinação constitucional a partir da decomposição do direito ao patrimônio cultural religioso. Resta-nos, portanto, tratar acerca das possibilidades que o Estado brasileiro possui para atuar na consecução da norma de direito fundamental abordada anteriormente, de modo a garantir a proteção dos bens culturais religiosos das diferentes denominações presentes no País.

Tendo em vista que a proteção desses bens ainda é um tema pouco regulado pelo legislador brasileiro — mesmo diante da crescente relevância que ele assume diante dos desafios impostos contemporaneamente — também empreenderemos um estudo do Direito do Patrimônio Cultural da Itália, uma vez que ela possui diversas semelhanças com o Brasil, como a forte presença do catolicismo em seu patrimônio cultural²⁹¹ e a necessidade de valorização dos bens concernentes às diferentes minorias religiosas, mas foi capaz de construir um arcabouço normativo sobre a proteção do patrimônio cultural religioso mais pormenorizado.²⁹²

²⁹¹ Importa ressaltar, mais uma vez, que não intentamos justificar uma possível subvenção estatal dos cultos religiosos, nem fundamentar uma proteção especial para os bens culturais de uma denominação religiosa específica, de modo a justificar uma espécie de neocolonialismo. O que se almeja é a construção de um fundamento jurídico para a atuação do Estado como promotor da diversidade cultural por meio da proteção e promoção do patrimônio cultural religioso.

²⁹² Não pretendemos, entretanto, empreender um estudo aprofundado de direito comparado, uma vez que as exigências metodológicas do método e a pormenorização do sistema jurídico italiano fogem do escopo da presente dissertação.

Assim sendo, o presente capítulo se divide em três subcapítulos. Inicialmente, trataremos da legislação brasileira concernente à proteção do patrimônio cultural religioso e da interpretação judicial que vêm sendo dada a tais normas pelos tribunais pátrios. Em seguida, detalharemos as normas constitucionais e infraconstitucionais do ordenamento jurídico italiano, realizando um panorama das normas italianas relativas ao nosso objeto de pesquisa. Por fim, trataremos das semelhanças e diferenças entre os institutos brasileiros e italianos de Direito do Patrimônio Cultural, com o objetivo de identificar boas práticas e possíveis melhorias para o ordenamento jurídico brasileiro.

5.1 Mecanismos de proteção do patrimônio cultural religioso existentes no ordenamento jurídico brasileiro

Primeiramente, para empreender o presente estudo de direito comparado, faz-se necessário que compreendamos as atuais possibilidades que a legislação brasileira confere ao Estado quanto à proteção da herança cultural religiosa. Embora o nosso ordenamento jurídico não traga uma distinção clara entre patrimônio cultural religioso e patrimônio cultural “secular”, é possível identificar algumas hipóteses de proteção especial dos bens religiosos, visto que a sacralidade de um bem geralmente é tida como um atributo acessório que determina a incidência de normas gerais de proteção do patrimônio cultural. Retomando a classificação proposta por Tsivolas,²⁹³ na legislação brasileira também existem hipóteses de tratamento da sacralidade como uma justificativa para que sobre aquele determinado bem cultural de importância histórico-religiosa única incida regras especiais de proteção; ou como uma causa de exclusão da aplicação de normas gerais devido ao caráter devocional do bem cultural em questão.

Isto posto, o propósito do presente subcapítulo é analisar como os institutos jurídicos atualmente existentes atuam para garantir as três dimensões do direito ao patrimônio cultural religioso.

²⁹³ Tsivolas, 2017, p. 24-27.

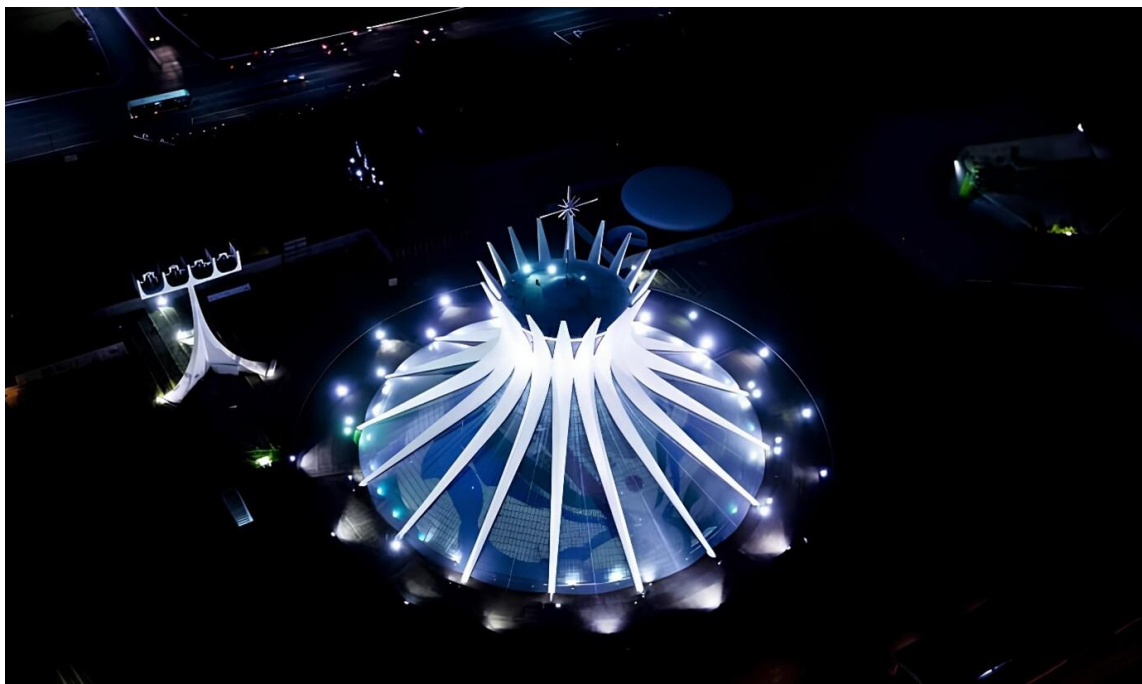


Figura 14 – Catedral Metropolitana de Brasília. Fotografia de Bento Viana, 2012. Licenciada sob CC BY 2.0. Disponível em: <https://bit.ly/4fHGuC9>

5.1.1 O artigo 5º, VI, da Constituição Federal e a garantia da proteção aos locais de culto e às liturgias religiosas

O dever de respeito ao patrimônio cultural religioso, decorrente da norma de direito fundamental que estabelecemos em “3.2.3”, está calcado na liberdade religiosa, previsto no inciso VI do art. 5º da Constituição, e é corolário do princípio da laicidade do Estado brasileiro, estabelecido pela primeira vez antes da primeira Constituição republicana, pelo Decreto nº 119-A, de 7 de janeiro de 1890.²⁹⁴

Não pretendemos, na presente dissertação, fazer uma conceituação aprofundada da ideia de laicidade do Estado e liberdade religiosa,²⁹⁵ mas um breve comentário sobre o tema é necessário para compreender como o Estado brasileiro atualmente executa o seu dever de respeito ao patrimônio cultural religioso. Conforme Pierluigi Chiassoni, a laicidade do Estado possui quatro pressupostos: (i) a garantia da liberdade religiosa universal e, salvo casos

²⁹⁴ BRASIL, 2002a. O artigo 2º do Decreto determina: “a todas as confissões religiosas pertence por igual a faculdade de exercerem o seu culto, regerem-se segundo a sua fé e não serem contrariadas nos actos [sic] particulares ou publicos [sic], que interessem o exercício deste decreto.”

²⁹⁵ Para um maior aprofundamento no tema, ver: SILVA, Luis Gustavo Teixeira da. Laicidade do Estado: dimensões analítico-conceituais e suas estruturas normativas de funcionamento. *Sociologias*, Porto Alegre, v. 21, n. 51, mai./ago. 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/soc/a/QtwrnMqFf6SWYrkpdGx3Bdv/?lang=pt>. Acesso em: 10 jan. 2025.

excepcionais, a não proibição de qualquer ato de culto; (ii) a não subvenção das religiões; (iii) a garantia da liberdade de não proferir religião; e (iv) a neutralidade das leis civis em face das normas morais religiosas.²⁹⁶ Dentre estes pressupostos, os dois primeiros — traduzidos no inciso VI do artigo 5º²⁹⁷ e no inciso I do artigo 19,²⁹⁸ ambos da Constituição Federal — se comunicam com a proteção do patrimônio cultural religioso.

Conforme o Comentário Geral nº 21 do CDESC, respeitar o direito ao patrimônio cultural significa “assegurar o [...] direito de todas as pessoas, individualmente ou em associação com outras pessoas ou no seio de um grupo comunitário, [...] a terem acesso ao seu próprio patrimônio cultural e linguístico e ao patrimônio de outrem [tradução nossa]”.²⁹⁹ Assim sendo, este dever se concretiza com a proteção dos locais de culto e as liturgias religiosas, que podem ser valorados como patrimônio cultural religioso material e imaterial, respectivamente (vide “2.2.2”); e impede que algum Ente Federativo estabeleça adote para si uma “religião oficial”, estendendo essa proteção aos bens culturais religiosos de todas as denominações. Assim sendo, por exemplo, se um bem cultural ligado à religião de um grupo minoritário puder ser considerada patrimônio cultural, o Ente Federativo tem o dever de protegê-lo, garantindo a sua perpetuação temporal e a continuidade de sua função devocional, não obstante possam existir outras manifestações religiosas com um contingente maior de praticantes. Esse dever de isenção do Estado na criação de obstáculos para a proteção do patrimônio cultural religioso adquire um alcance ainda maior a partir da Constituição de 1988, que suprimiu o condicionamento da liberdade religiosa à observância da “ordem pública e dos bons costumes”, diferentemente do que ocorrera até a Constituição de 1967,³⁰⁰ implicando na pressuposição de inexistência de qualquer religião capaz de contrariar tais bens jurídicos.³⁰¹

Talvez o exemplo mais marcante do cumprimento do dever do Estado brasileiro de respeitar o patrimônio cultural religioso seja a decisão proferida pelo STF em sede do Recurso Extraordinário nº 494.601/RS, em que se fixou a tese de que “é constitucional a lei de proteção animal que, a fim de resguardar a liberdade religiosa, permite o sacrifício ritual de animais”.

²⁹⁶ CHIASSONI, Pierluigi. El estado laico según *mater ecclesia*. Libertad religiosa y libertad de consciencia en una sociedad democrática. *Isonomía: revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, Cidade do México, México, n. 27, mai. 2007. Disponível em: <https://bit.ly/4j8pwQq>. Acesso em: 10 jan. 2025.

²⁹⁷ Cf. nota 116

²⁹⁸ Cf. nota 116.

²⁹⁹ ONU, 2009, p. 6. No original: “*achieving [...] the right of everyone, individually or in association with others or within a community or group: [...] to have access to their own cultural and linguistic heritage and to that of others*”.

³⁰⁰ Brasil, 1985. O artigo 150, § 5º, da antiga Constituição determinava: “é plena a liberdade de consciência e fica assegurado aos crentes o exercício dos cultos religiosos, que não contrariem a ordem pública e os bons costumes.”

³⁰¹ Oliveira, H. J. S. C., 2019, p. 20.

Conforme trecho do voto do Ministro Edson Fachin, a proteção ao patrimônio cultural religioso foi um dos elementos levados em consideração para a decisão tomada

É preciso reconhecer que a prática e os rituais relacionados ao sacrifício animal são ‘patrimônio cultural imaterial’ [...]. Além disso, como dispõe o texto constitucional, elas constituem os modos de criar, fazer e viver de diversas comunidades religiosas e se confundem com a própria expressão de sua identidade [...]. É preciso dar ênfase à perspectiva cultural não apenas porque, de fato, elas constituem os modos de ser e viver de suas comunidades, mas também porque a experiência da liberdade religiosa é, para essas comunidades, vivenciada a partir de práticas não institucionais.³⁰²

Assim sendo, vê-se que a proteção aos locais de culto e rituais religiosos encampada na Constituição — que, por ter caráter principiológico, impõe o cumprimento desse princípio fundamental “na maior medida possível” —³⁰³ serve para garantir a não interferência estatal no usufruto dos bens culturais religiosos.

Ainda, em caso de ingerência indevida de autoridade pública que restrinja ou proíba, de forma ilegal ou abusiva, o direito a usufruir desses bens, estando a liberdade religiosa e a proteção aos locais de culto expressamente previstas constitucionalmente, é possível o manejo de mandado de segurança (remédio constitucional estabelecido nos incisos LXIX e LXX do artigo 5º da Constituição) para garantir o cumprimento do dever de proteção, desde que a comprovação da violação seja possível por meio de prova documental já constituída. Além disso, as ações populares (artigo 5º, LXXIII da Constituição Federal), o direito de petição (artigo 5º, XXXIV, “a”, da Constituição) e as ações civis públicas pelo Ministério Público (artigo 129, III, da Constituição Federal) também são formas de imposição do dever de respeito ao patrimônio cultural religioso.

5.1.2 O artigo 216, § 1º, da Constituição Federal e os instrumentos de proteção do patrimônio cultural religioso

Conforme mencionamos anteriormente, entendemos que a proteção *stricto sensu* do patrimônio cultural consiste na adoção de medidas que visem à preservação, ao

³⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 494.601/RS*. Direito Constitucional. Recurso Extraordinário com repercussão geral. Proteção ao meio ambiente. Liberdade religiosa. Lei 11.915/2003 do Estado do Rio Grande do Sul. Norma que dispõe sobre o sacrifício ritual em cultos e liturgias das religiões de matriz africana. Competência concorrente dos Estados para legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição. Sacrifício de animais de acordo com preceitos religiosos. Constitucionalidade. Relator: Min. Marco Aurélio, 28 de março de 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751390246>. Acesso em: 10 jan. 2025, p. 26-27.

³⁰³ Barroso, 2015, p. 116.

acautelamento e à identificação do patrimônio cultural. Assim sendo, identificamos no parágrafo 1º do artigo 216 da Constituição um rol com os principais mecanismos de proteção que almejam a conservação dos bens culturais: inventários; registros; vigilância; tombamento e desapropriação.

A maioria dos mecanismos previstos no parágrafo 1º do artigo 216 da Constituição foi regulamentada por dispositivos infraconstitucionais de âmbito nacional. Por exemplo, o Decreto-lei nº 25/1937, que regula o instituto do tombamento, foi o primeiro documento legislativo que versou sobre a proteção do patrimônio cultural. Dada a sua antiguidade, a norma se assemelha às ideias incorporadas à Convenção do Patrimônio Mundial, criando assim um conceito mais restrito de patrimônio cultural, recepcionado pela Constituição — não obstante a adoção de um conceito mais amplo pelo constituinte originário (ver “2.1.3”) —, de modo que o âmbito de incidência do tombamento é mais restrito do que o dos demais mecanismos de proteção.³⁰⁴ A mesma norma também contém a gênese das políticas de vigilância do patrimônio cultural, posteriormente expandida por outras políticas de proteção.³⁰⁵ A desapropriação, medida extremamente excepcional que pressupõe a completa inviabilidade ou insuficiência dos outros mecanismos de proteção,³⁰⁶ também é regulada pela Lei do Tombamento, bem como pelo Decreto nº 3.365, de 21 de junho de 1941 — que autoriza a desapropriação para a preservação e conservação dos monumentos históricos e artísticos independentemente do tombamento.³⁰⁷ Ademais, no âmbito da União ainda persiste um vácuo legislativo no que concerne ao inventário,³⁰⁸ de modo que tem se tornado mais comum o manejo da competência legislativa plena dos Estados para regular o instituto.³⁰⁹ ³¹⁰ Inexiste, portanto, uma política nacional de inventariação do patrimônio cultural geral e, conseqüentemente, do patrimônio

³⁰⁴ Brasil, 1995.

³⁰⁵ Para um estudo sobre outras formas de proteção do patrimônio cultural não listadas no artigo 216, § 1º, da Constituição, ver: CUNHA FILHO, Francisco Humberto; STUDART, Vitor Melo. As “outras formas de acautelamento e preservação” do patrimônio cultural brasileiro. *Revista de Direito da Cidade*, v. 9, n. 2, p. 366-388, Rio de Janeiro, abr./jun. 2017. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rdc/article/view/26768>. Acesso em: 10 jan. 2025.

³⁰⁶ Miranda, 2021, *E-book*.

³⁰⁷ BRASIL. *Decreto nº 3.365, de 21 de junho de 1941*. Dispõe sobre desapropriações por utilidade pública. Brasília: Presidência da República, 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3365.htm. Acesso em: 11 jan. 2025.

³⁰⁸ Há, entretanto, menção ao inventário no artigo 39, § 2º, do Estatuto dos Museus, que determina: “os bens inventariados ou registrados gozam de proteção com vistas em evitar o seu perecimento ou degradação, a promover sua preservação e segurança e a divulgar a respectiva existência” (BRASIL. *Lei nº 11.904, de 14 de janeiro de 2009*. Institui o Estatuto de Museus e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2015b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/11904.htm. Acesso em: 11 jan. 2025).

³⁰⁹ Brasil, 2024. O artigo 24, § 2º, determina: “inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades”.

³¹⁰ CAMPOS, Yussef Daibert Salomão de. O inventário como instrumento de preservação do patrimônio cultural: adequações e usos (des)caracterizadores de seu fim. *Revista CPC*, São Paulo, n. 16, p. 119-135, mai./out. 2013. Disponível em: <https://revistas.usp.br/cpc/article/view/68646>. Acesso em: 11 jan. 2025.

cultural religioso. Por sua vez, o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial, instituído pelo Decreto nº 3.551/ 2000, é um dos poucos documentos de Direito do Patrimônio Cultural trazem referência direta ao patrimônio cultural religioso, ao determinar a criação do Livro de Registro das Celebrações, “onde serão inscritos rituais e festas que marcam a vivência coletiva [...] religiosidade”.³¹¹

Poucas são as normas que atentam para as peculiaridades dos bens culturais religiosos. Quando o fazem, retomando a qualificação elaborada por Theodosios Tsivolas apresentada em “2.2.2”,³¹² de regra, a sacralidade é tida como um atributo acessório que determina a incidência de normas gerais de proteção do patrimônio cultural religioso. Assim, ignora-se a principal característica do patrimônio cultural religioso — a sua participação ativa na vida religiosa dos fiéis —,³¹³ o que enseja consequências especialmente para a proteção de bens materiais, vez que o Direito do Patrimônio Cultural deve se preocupar, também, com a preservação do liame identitário entre o bem e o povo.

Ademais, uma vez que o dever de proteção consiste na atuação para evitar a interferência de particulares no usufruto do direito ao patrimônio cultural, é importante destacar, também, que, quando de julgamento acerca dos limites da liberdade religiosa, o STF compreendeu que ela não abarca o embaraço das manifestações religiosas de outrem, seja por meio do escárnio às práticas religiosas, seja por meio do vilipêndio dos objetos de culto — o que inclui o patrimônio cultural religioso —, porque ainda que se reconheça o direito de dissentir de posicionamentos religiosos, a incitação ao ódio religioso é deslegitimada por atingir valores jurídicos tutelados pela Constituição, especialmente no que concerte ao trato de grupos religiosos minoritários.³¹⁴

Cumprido destacar, também, que, assim como ocorre com o dever de respeito, o manejo de ações populares e o exercício do direito de petição pelos cidadãos, bem como o manejo de ações civis públicas pelo Ministério Público são formas de fazer cumprir o dever de proteção *stricto sensu*, pois existem como mecanismos de coibição de atos lesivos ao patrimônio histórico e cultural, de defesa de direitos contra ilegalidades e abusos de poder e de proteção de direitos difusos e coletivos, respectivamente.

³¹¹ Brasil, 2000.

³¹² Tsivolas, 2017, p. 24-27.

³¹³ Aquino, L. F. C., 2022, p. 28.

³¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Recurso Ordinário em Habeas Corpus 146.303/RJ*. Recurso ordinário em *habeas corpus*. Denúncia. Princípio da correlação. Observância. Trancamento da ação penal. Descabimento. Liberdade de manifestação religiosa. Limites excedidos. Recurso ordinário não provido. Relator: Min. Edson Fachin, 6 de março de 2018. Disponível em: <https://bit.ly/3C7sowf>. Acesso em: 10 jan. 2025.

5.1.3 Medidas de garantia do patrimônio cultural religioso brasileiro

As medidas de garantia do patrimônio cultural religioso — divisíveis em medidas de facilitação, prestação e promoção (vide “4.2.3”) muitas vezes acabam por se confundir com as medidas de proteção mencionadas no subcapítulo anterior. Diferenciam-se, porém, na medida em que consistem na atuação do Estado para concretização absoluta do acesso à herança cultural. Nesse sentido, em geral as medidas de garantia existentes conferem o mesmo tratamento para os bens “seculares” e os religiosos, assim como ocorre com as políticas de proteção.

A distinção entre “proteção do patrimônio cultural religioso” e “facilitação do acesso ao direito ao patrimônio cultural religioso” é especialmente obscura, notadamente porque importantes medidas de facilitação podem ser encontradas nas leis nacionais que regulam o tombamento e o registro. Por exemplo, os artigos 11 a 21 do Decreto-lei nº 25/1937, dentre outros objetivos, visam concretizar os princípios da fruição coletiva, garantindo-se o direito de visita e de informação, e da conservação *in situ* dos bens culturais.^{315 316 317} Ainda, o inciso II do artigo 6º do Decreto nº 3.551/2000 estabelece que todos os bens registrados devem receber ampla divulgação, enquanto o artigo 8º determina a criação de políticas de valorização do patrimônio imaterial.³¹⁸ Outra importante norma que garante a facilitação do acesso ao patrimônio cultural religioso — sem, todavia, distingui-lo do patrimônio cultural geral — é a Lei nº 8.313, de 23 de dezembro de 2021, conhecida como Lei Rouanet, que instituiu o Programa Nacional de Apoio à Cultura (PRONAC), que permite a captação e canalização de recursos para projetos de preservação do patrimônio cultural.³¹⁹

É importante destacar, também, que encontramos uma medida de facilitação especificamente voltada ao acesso ao direito ao patrimônio cultural na Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014. A norma, conhecida como Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil (OSC), constrói um conceito amplo de OSC, de modo a englobar as organizações

³¹⁵ Brasil, 2015a.

³¹⁶ Miranda, 2021, *E-book*.

³¹⁷ FLACH, 2025, p. 160-163.

³¹⁸ Brasil, 2000. O artigo 6º, II, do Decreto determina: “ao Ministério da Cultura cabe assegurar ao bem registrado [...] ampla divulgação e promoção”. Por sua vez, o artigo 8º da mesma lei estabelece: “fica instituído, no âmbito do Ministério da Cultural, o ‘Programa Nacional do Patrimônio Imaterial’, visando á implementação de política específica de inventário, referenciamento e valorização desse patrimônio”.

³¹⁹ *Id.* Lei nº 8.313, de 23 de dezembro de 1991. Restabelece princípios da Lei nº 7.505, de 2 de julho de 1986, institui o Programa Nacional de Apoio à Cultura (Pronac) e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2024d. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8313compilada.htm. Acesso em: 14 jan. 2025. O artigo 1º, VI, da Lei determina: “fica instituído o Programa Nacional de Apoio à Cultura (Pronac), com a finalidade de captar e canalizar recursos para o setor de modo a [...] preservar os bens materiais e imateriais do patrimônio cultural e histórico brasileiro”.

religiosas, permitindo que estas estabeleçam parcerias com a administração pública com o fim de atuar na preservação e valorização do patrimônio cultural brasileiro material e imaterial,³²⁰ adequando a proteção do patrimônio cultural religioso à exceção ao inciso I do artigo 19 da Constituição, que permite a parceria entre Entes Federativos e cultos religiosos para o atendimento ao interesse público.³²¹

Conforme mencionamos em “4.1”, caso haja a completa inviabilização da consecução do direito ao patrimônio cultural religioso, estando a situação além do alcance das medidas de facilitação, de modo que uma comunidade religiosa não encontre meios para usufruir desses bens, o Estado tem a obrigação de prestá-lo diretamente.³²² Nesse sentido, identificamos duas ferramentas aptas a permitir essa prestação direta: a desapropriação, já mencionada como medida de proteção no subcapítulo anterior,³²³ e a incidência do regime de mão-morta, que incide sobre os bens da Igreja Católica constituídos antes da promulgação da Constituição de 1891. Por meio da desapropriação, o Estado “priva coativamente um bem de seu titular, obedecendo ao procedimento previsto em lei e pagando justa e integral indenização em favor do expropriado”³²⁴ e passa a prestá-lo à comunidade religiosa diretamente. Por sua vez, por meio do regime de mão-morta, certos bens da Igreja Católica que possuem caráter eminentemente devocional acabam por reverter ao Estado caso caiam em desuso, cabendo a ele zelar pela sua preservação.³²⁵

Por fim, cumpre destacar como medida de promoção do patrimônio cultural religioso as políticas de educação patrimonial, como aquelas previstas na Portaria nº 137/2016 do IPHAN.³²⁶

Ademais, no geral, uma vez que a atuação da sociedade civil junto ao Estado é uma maneira de garantir o controle social e a participação do povo nas políticas públicas, assegurando-se assim a sua implementação e a fiscalização do cumprimento dos direitos, ela pode ser uma importante aliada na consecução do dever estatal de garantir o patrimônio cultural religioso.

5.2 Patrimônio cultural religioso no direito italiano

³²⁰ Brasil, 2022. Sobre o artigo 2º, I, “c”, da Lei nº 13.019/2014, *cf.* nota 319. O artigo 5º, X, da mencionada Lei determina: “o regime jurídico de que trata esta Lei [...] [destina-se] a assegurar [...] a preservação e a valorização do patrimônio cultural brasileiro, em suas dimensões material e imaterial”.

³²¹ *Id.*, 2024a.

³²² Peterke, 2009, p. 161-162.

³²³ Conforme a hipótese prevista no art. 19 do Decreto-lei nº 25/1937, por exemplo.

³²⁴ Miranda, 2021, *E-book*.

³²⁵ Aquino, L. F. C., 2022; Franca Filho; Aquino, 2025b.

³²⁶ IPHAN, 2016.

Compreendidas as atuais possibilidades de atuação na proteção do patrimônio cultural religioso que a legislação brasileira confere ao Estado, devemos realizar uma análise do complexo normativo italiano, para que em seguida possamos depreender quais condutas nele previstas poderiam ser transportas ao nosso ordenamento jurídico e quais seriam as adequações necessárias nos institutos já existentes, para assim garantir a proteção mais efetiva da herança cultural religiosa nacional.

Assim sendo, dividiremos o presente subcapítulo em duas partes. Primeiramente realizaremos uma análise das normas constitucionais italianas de proteção ao patrimônio cultural religioso. Em seguida, passaremos a uma análise jurídica dos principais institutos infraconstitucionais concernentes ao patrimônio cultural religioso italiano, perpassando pelos Códigos Civil e de Bens Culturais e por outras normas infraconstitucionais relevantes.



Figura 15 – Arquibasílica de São João de Latrão, Catedral de Roma. Fotografia de Martin Falbisoner, 2012. Licenciada sob CC BY-SA 3.0. Disponível em: <https://bit.ly/4j4M3gP>

5.2.1 Proteção constitucional do patrimônio cultural religioso italiano

Assim como fizemos quando da análise da Constituição brasileira, para os fins do presente estudo é necessário que encontremos na Constituição italiana os fundamentos constitucionais para a proteção do patrimônio cultural e da liberdade religiosa. Nesse sentido, o artigo 9 da Constituição italiana de 1947 estabelece que “a República [...] protege as paisagens

e o patrimônio histórico e artístico da Nação [tradução nossa]”,³²⁷ colocando o direito ao patrimônio cultural no rol de princípios fundamentais — ou seja, como um fim em si mesmo — e como um meio para a promoção do desenvolvimento cultural.^{328 329} Ainda, conforme Simone Franzoni,

É evidente que o artigo 9 da Constituição, por se dirigir exclusivamente à República para lhe impor tarefas e fins, não assume caráter preceptivo, pois não impõe ao Estado obrigação em sentido técnico, que se pode esperar que seja observada. A República, de fato, pode no máximo ser receptora de indicações programáticas, às quais ela mesma decidirá *se e como* acompanhar. E é igualmente claro que, ao colocar em causa apenas o Estado no que respeita à sua implementação, a disposição em causa exige a intervenção do ente público, que proverá em primeira instância através da ação do poder legislativo [...]. Por outro lado, seria simplista concluir que o artigo 9, na medida em que cristaliza o valor da “cultura” entre os propósitos primordiais da República, deve ser reduzida a uma mera declaração de princípio desprovida de eficácia normativa, quando, ao contrário, afeta o ordenamento jurídico e dele faz parte plena, não apenas formalmente [tradução nossa].³³⁰

Portanto, vê-se que o ordenamento jurídico italiano não enxerga o direito ao patrimônio cultural como mera norma constitucional de caráter programático, mas como um mandamento com efeitos práticos. Desse modo, o artigo 117 estabelece também uma divisão de competências segundo a qual a proteção dos bens culturais é competência exclusiva do

³²⁷ ITÁLIA. [Constituição (1947)]. *Costituzione della Repubblica Italiana*. Itália: Senato della Repubblica, 2023. Disponível em: <https://www.senato.it/istituzione/la-costituzione>. Acesso em: 25 jan. 2025. No original: “*la Repubblica [...] tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione*”.

³²⁸ Isto porque o artigo 9 da Constituição italiana também prevê que a República tem o dever de promover o desenvolvimento da cultura.

³²⁹ TARASCO, Antonio Leo. *Il patrimonio culturale: concetto, problemi, confini*. Nápoles, Itália: Editoriale Scientifica, 2019, p. 16.

³³⁰ FRANZONI, Simone. Costituzione e patrimonio culturale. In: FREGNI, Maria Cecilia; GESTRI, Marco; SANTINI, Mariacristina (org.). *Tutela e valorizzazione del patrimonio culturale: realtà territoriale e contesto giuridico globale*. Turim, Itália: Giappichelli Editore, 2021, p. 66. No original: “*È evidente che l’art. 9 Cost., dal momento che si rivolge esclusivamente alla Repubblica per imporle compiti e fini, non assume carattere preceptivo, poiché non pone in capo allo Stato un obbligo in senso tecnico, di cui si possa pretendere l’osservanza. La Repubblica, difatti, può tutt’al più essere destinataria di indicazioni programmatiche, alle quali sarà essa stessa a decidere se e come dare seguito. Ed è parimenti evidente che, chiamando in causa soltanto lo Stato per quanto concerne la sua attuazione, la disposizione in esame richiede l’intervento del soggetto pubblico, il quale provvederà in prima battuta attraverso l’azione del potere legislativo [...]. Per converso, sarebbe riduttivo concludere che l’art. 9, nella misura in cui cristallizza il valore della ‘cultura’ tra i fini primari della Repubblica, debba essere ridotto ad una mera enunciazione di principio priva di efficacia normativa, quando viceversa incide sull’ordinamento e ne fa parte a pieno titolo non solo formalmente*”.

Estado,³³¹ enquanto a promoção desses bens é competência legislativa concorrente do Estado e das Regiões.^{332 333}

Ademais, é importante destacar que a relação entre o Estado italiano e as denominações religiosas se baseia na estipulação de concordatas (com a Igreja Católica) e de acordos (com as demais religiões), conforme os artigos 7 e 8 da Constituição italiana, que estabelecem a laicidade do Estado italiano, ao garantir a independência entre o Estado e a Igreja Católica e a validade dos Tratados de Latrão,³³⁴ o pluralismo religioso; a liberdade de organização, desde que observado o ordenamento jurídico; e a possibilidade de realização de acordos entre o Estado e as denominações religiosas para o reconhecimento de direitos à denominação, negociados pelo Governo e posteriormente aprovadas pelo Parlamento como leis.³³⁵

Além disso, a Constituição italiana também possui uma série de disposições que garantem a liberdade religiosa, que é delineada em quatro artigos. Além dos artigos 7 e 8, que garantem a laicidade do Estado e o pluralismo religioso, podemos destacar o artigo 20, que estabelece a vedação à discriminação jurídica que estabeleçam distinções quanto à constituição, à capacidade jurídica e às atividades das denominações religiosas.^{336 337} Outrossim, é de

³³¹ Itália, 2023. O artigo 117 da Constituição italiana estabelece: “o Estado tem legislação exclusiva sobre as seguintes matérias: [...] proteção do meio ambiente, do ecossistema e dos bens culturais [tradução nossa]”. No original: “*lo Stato ha legislazione esclusiva nelle seguenti materie: [...] s) tutela dell’ambiente, dell’ecosistema e dei beni culturali*”.

³³² *Id.*, 2023. O artigo 117 da Constituição italiana estabelece: “são matérias de legislação concorrente aquelas relativas a: [...] valorização dos bens culturais e ambientais e promoção e organização de atividades culturais [tradução nossa]”. No original: “*sono materie di legislazione concorrente quelle relative a: [...] valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali*”.

³³³ A Itália é uma república parlamentar unitária, formada, nos termos do artigo 114 da Constituição, pelo Estado e por Municípios, Províncias, Cidades Metropolitanas e Regiões que gozam de certa autonomia administrativa.

³³⁴ Itália, 2023. O artigo 7 da Constituição italiana estabelece: “o Estado e a Igreja Católica são, cada um em sua própria ordem, independentes e soberanos. Suas relações são reguladas pelos Tratados de Latrão. As modificações dos Tratados, aceitas por ambas as partes, não requerem procedimentos de revisão constitucional [tradução nossa]”. No original: “*“Lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendente e sovrani. I loro rapporti sono regolati dai Patti Lateranensi. Le modificazioni dei Patti, accettate dalle due parti, non richiedono procedimento di revisione costituzionale”*”.

³³⁵ Itália, 2023. O artigo 8 da Constituição italiana estabelece: “todas as denominações religiosas são igualmente livres perante a lei. As confissões religiosas que não sejam a católica têm o direito de se organizar de acordo com seus próprios estatutos, desde que não entrem em conflito com o sistema jurídico italiano. As suas relações com o Estado são reguladas por lei com base em acordos com as representações competentes [tradução nossa]”. No original: “*tutte le confessioni religiose sono egualmente libere davanti alla legge. Le confessioni religiose diverse dalla cattolica hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, in quanto non contrastino con l’ordinamento giuridico italiano. I loro rapporti con lo Stato sono regolati per legge sulla base di intese con le relative rappresentanze*”.

³³⁶ *Id.*, 2023. O artigo 20 da Constituição italiana estabelece: “o caráter eclesiástico e os fins religiosos ou de culto de uma associação ou instituição não podem ser a causa de limitações legislativas especiais, nem de encargos fiscais especiais para sua constituição, capacidade jurídica e qualquer forma de atividade [tradução nossa]”. No original: “*il carattere ecclesiastico e il fine di religione o di culto d’una associazione od istituzione non possono essere causa di speciali limitazioni legislative, né di speciali gravami fiscali per la sua costituzione, capacità giuridica e ogni forma di attività*”.

³³⁷ Tigliole, 2018, p. 103-104.

especial relevância para o presente trabalho o que é disposto no artigo 19, que postula que “todos têm o direito de professar livremente a sua fé religiosa, sob qualquer forma, individual ou associada, de a propagar e de exercitar o culto em privado ou em público, contanto que não se trate de ritos contrários aos bons costumes [tradução nossa]”,³³⁸ o que nos permite depreender uma previsão constitucional da sacralidade imanente ao patrimônio cultural religioso.

5.2.2 Normas infraconstitucionais de proteção do patrimônio cultural religioso italiano

No ordenamento jurídico italiano, as principais normas infraconstitucionais de proteção ao patrimônio cultural religioso podem ser encontradas em concordatas, acordos firmados com entidades representativas de denominações religiosas e no Código de Bens Culturais. Este diploma parece submeter o patrimônio cultural religioso à mesma tutela concedida aos bens culturais “seculares”. Todavia, o seu artigo 9 estabelece expressamente que, quando for necessário realizar atividades sobre o patrimônio cultural de interesse religioso, o Estado tem a obrigação de observar as exigências de culto,³³⁹ entendidas como as medidas necessárias para garantir a continuidade das celebrações e funções religiosas.³⁴⁰ Esse dispositivo também é importante por apresentar dois conceitos de “patrimônio cultural de interesse religioso”, conforme Davide Dimodugno:

Se o primeiro parágrafo do artigo 9 sugere um sentido restrito de bem cultural de interesse religioso, que, de fato, acabaria por coincidir, no que diz respeito aos bens imóveis, com o de “locais de culto que preenchem os requisitos previstos na lei para serem considerados bens culturais”, o segundo parágrafo, referindo-se aos acordos estipulados nos termos do artigo 12 do Acordo que altera os [Tratados de Latrão] e aos acordos com confissões religiosas diversas da católica, estipulados nos termos do artigo 8, parágrafo terceiro, da Constituição, alarga consideravelmente o âmbito de atuação do dispositivo [tradução nossa].³⁴¹

³³⁸ Itália, 2023. No original: “*tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto, purché non si tratti di riti contrari al buon costume*”.

³³⁹ Itália, 2004. O primeiro parágrafo do artigo 9 do Código estabelece: “para o patrimônio cultural de interesse religioso pertencente a organismos e instituições da Igreja Católica ou de outras confissões religiosas, o Ministério e, nos limites de sua competência, as regiões procederão, no que diz respeito às necessidades do culto, de acordo com as respectivas autoridades [tradução nossa]”. No original: “*per i beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni della Chiesa cattolica o di altre confessioni religiose, il Ministero e, per quanto di competenza, le regioni provvedono, relativamente alle esigenze di culto, d'accordo con le rispettive autorità*”.

³⁴⁰ DIMODUGNO, Davide. *Gli edifici di culto come beni culturali in Italia: nuovi scenari per la gestione e il riuso delle chiese cattoliche tra diritto canonico e diritto statale*. Turim, Itália: Università degli Studi di Torino, 2023, p. 103.

³⁴¹ *Ibid.*, p. 103. No original: “*se il primo comma dell'art. 9 lascia intendere un'accezione ristretta dei beni culturali di interesse religioso, che, di fatto, finirebbe per coincidere, per quanto riguarda gli immobili, con quella di “luoghi di culto che posseggono i requisiti prescritti dalla legge per poter essere considerati beni culturali”, il secondo comma, rinviando alle intese stipulate ex art. 12 dell'Accordo di modificazione del [Patti Lateranensi] e alle intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, stipulate ex art. 8, comma terzo, cost., amplia notevolmente il raggio d'azione della norma*”.

Assim, portanto, as concordatas e acordos firmados com diversas confissões religiosas criam um sistema dinâmico de proteção ao patrimônio cultural religioso, no qual participam uma pluralidade de sujeitos, estabelecendo um regime especial de proteção para esses bens culturais.³⁴²

Os Tratados de Latrão, assinados em 1929, que regulam a relação entre a Itália e a Igreja Católica, foram revisados em 1984 por meio do Acordo de Villa Madama, cujo objetivo era adequar os termos pactuados antes da Segunda Guerra Mundial à Constituição italiana de 1948. O acordo de 1984, muito embora não pormenorize a proteção a ser conferida ao patrimônio cultural da Igreja Católica, foi responsável por introduzir o conceito de “bem cultural de interesse religioso” no ordenamento jurídico italiano, ao mesmo tempo que abre margem para a estipulação de acordos posteriores sobre a matéria.^{343 344} Três acordos nacionais do gênero foram firmados entre 1996 e 2005. O acordo de 1996 estabelece as bases para a cooperação entre o Ministério da Cultura e a Conferência Episcopal Italiana para a proteção e promoção do patrimônio cultural religioso, distribuindo competências e fixando procedimentos para a realização de reuniões conjuntas e para a realização de intervenções, bem como cria um órgão central para monitorar a aplicação das diretrizes previstas no acordo.³⁴⁵ Semelhantemente, o acordo de 2000 regulamenta a colaboração entre o Ministério e a Conferência para a proteção e valorização de arquivos e bibliotecas pertencentes a instituições eclesiais.^{346 347} Por fim, o acordo de 2005, que também versa sobre a proteção de bens

³⁴² Papa, 2006, p. 78.

³⁴³ ITÁLIA. *Accordo di revisione del Concordato Lateranense tra la Santa Sede e la Repubblica Italiana*. Roma, Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 1984. Disponível em: <https://bit.ly/3Ec1Fzf>. Acesso em: 25 jan. 2025. O primeiro parágrafo do artigo 12 do acordo estabelece: “a fim de harmonizar a aplicação da lei italiana com as exigências de natureza religiosa, os órgãos competentes das duas Partes acordarão disposições apropriadas para a salvaguarda, valorização e gozo do patrimônio cultural de interesse religioso pertencente a órgãos e instituições eclesiais [tradução nossa]”. No original: “*al fine di armonizzare l'applicazione della legge italiana con le esigenze di carattere religioso, gli organi competenti delle due Parti concorderanno opportune disposizioni per la salvaguardia, la valorizzazione e il godimento dei beni culturali d'interesse religioso appartenenti ad enti e istituzioni ecclesiastiche*”.

³⁴⁴ Dimodugno, 2023, p. 105.

³⁴⁵ ITÁLIA. *Decreto del Presidente della Repubblica 26 settembre 1996, n. 571*. Esecuzione dell'intesa fra il Ministro per i beni culturali ed ambientali ed il Presidente della Conferenza episcopale italiana, firmata il 13 settembre 1996, relativa alla tutela dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche. Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 1996. Disponível em: <https://bit.ly/4jvxl2O>. Acesso em: 27 jan. 2025.

³⁴⁶ *Id.* *Decreto del Presidente della Repubblica 16 maggio 2000, n. 189*. Esecuzione dell'intesa fra il Ministro per i beni e le attività culturali e il presidente della Conferenza episcopale italiana, firmata il 18 aprile 2000. Roma, Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 2000. Disponível em: <https://bit.ly/4jvxl2O>. Acesso em: 27 jan. 2025.

³⁴⁷ Fazendo um paralelo com o ordenamento jurídico brasileiro, ver a recente Consulta nº 0002257-61.2019.2.00.0000, em que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) tratou do embate entre a proteção dos registros eclesiais (considerados como patrimônio histórico e cultural) e decisões judiciais que impõem a sua alteração

culturais religiosos, trata principalmente de procedimentos de catalogação, manutenção e restauração de bens culturais religiosos.³⁴⁸

Para além das concordatas firmadas entre o Estado italiano e a Igreja Católica, entre 1984 e 2019 outras 13 confissões religiosas aprovaram acordos juntamente à Itália, abrangendo oito denominações cristãs (seis protestantes, uma ortodoxa e uma restauracionista), duas vertentes do budismo, além do judaísmo e do hinduísmo.³⁴⁹ Destas, cinco entidades cristãs, as duas entidades budistas e as entidades judaica e hinduísta assumiram, em seus acordos, o compromisso de colaborar para a proteção e promoção do patrimônio cultural religioso. Indo além, a Mesa Valdese, a União das Comunidades Hebraicas na Itália, a Igreja Evangélica Luterana, a Sagrada Arquidiocese Ortodoxa da Itália e Exarcado para a Europa Meridional e o Instituto Budista Italiano Soka Gakkai postularam a criação de uma comissão mista com fins de proteção, promoção e inventário de seus bens culturais.

É importante que também destaquemos o artigo 831 do Código Civil italiano, que submete os bens das entidades religiosas ao regime civil comum, salvo disposições presentes

física: BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Consulta 0002257-61.2019.2.00.0000*. Consulta. Registros Eclesiásticos. Retificação por decisão judicial. Obrigatoriedade de cumprimento. Separação entre Igreja e Estado. Valor histórico e cultural. Necessidade de preservação mediante juntada, averbação ou anotação, mantidas a originalidade e a inteireza dos registros eclesiásticos. Arts. 23, III e IV, e 216, *caput*, da Constituição da República, e 16 da Lei 8.159/1991. Consulta respondida positivamente. Relator: Cons. Candice Lavocat Galvão Jobim, 25 de setembro de 2019. Disponível em: <http://bit.ly/3XUGkBB>

³⁴⁸ ITÁLIA. Decreto del Presidente della Repubblica 4 febbraio 2005, n. 78. Esecuzione dell'intesa fra il Ministro per i beni culturali ed ambientali ed il Presidente della Conferenza episcopale italiana, firmata il 26 gennaio 2005. Roma, Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 2005. Disponível em: <https://bit.ly/4jvxl2O>. Acesso em: 27 jan. 2025.

³⁴⁹ Além da Igreja Católica, firmaram acordos com o Estado italiano: a Mesa Valdese (*Tavola Valdense*), em 1984; a Assembleia de Deus na Itália (*Assemblea di Dio in Italia*) e a União das Igrejas Cristãs Adventistas do Sétimo Dia (*Unione delle Chiese Cristiane Avventiste del 7° giorno*), em 1988; a União das Comunidades Hebraicas na Itália (*Unione Comunità Ebraiche in Italia*), em 1989; a União Cristã Evangélica Batista da Itália (*Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia*) e a Igreja Evangélica Luterana na Itália (*Chiesa Evangelica Luterana in Italia*), em 1995; a Sagrada Arquidiocese Ortodoxa da Itália e Exarcado para a Europa Meridional (*Sacra Arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa Meridionale*), a Igreja de Jesus Cristo dos Santos dos últimos Dias (*Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni*), a Igreja Apostólica na Itália (*Chiesa Apostolica in Italia*), a União Budista Italiana (*Unione Buddhista italiana*) e a União Hinduísta Italiana (*Unione Induista italiana*), em 2007; o Instituto Budista Italiano Soka Gakkai (*Istituto Buddhista Italiano Soka Gakkai*), em 2015; e a Associação “Igreja da Inglaterra” (*Associazione “Chiesa d'Inghilterra”*), em 2019. A lista completa pode ser consultada em: https://presidenza.governo.it/usri/confessioni/intese_indice.html#3. No momento da escrita da presente dissertação, todos os acordos firmados pelo Governo com denominações religiosas haviam passado pelo crivo do Legislativo e ganhado força de lei, inexistindo acordos pendentes de aprovação pelo Parlamento. Todavia, essa lista não exaure as manifestações religiosas que estão presentes no território italiano.

em leis especiais;^{350 351} ao mesmo tempo em que estabelece um vínculo entre os edifícios destinados ao exercício público do culto católico e suas atividades religiosas,³⁵² reconhecendo-os como lugares sagrados, constituindo “uma forte garantia para a manutenção do destino exclusivo do culto, estando a propriedade dos bens nas mãos de entidades públicas ou privadas [tradução nossa]”,³⁵³ ao menos até que a autoridade eclesiástica faça cessar os efeitos dessa destinação ao culto. Essa previsão não se estende para as demais denominações religiosas, uma vez que o Código Civil italiano faz menção expressa ao culto católico. Porém, o artigo 28 do acordo entre o Estado Italiano e a União das Comunidades Hebraicas na Itália garante que os edifícios de culto judaico construídos com fundos regionais ou municipais não podem ser subtraídos de sua destinação religiosa até que decorridos 20 anos da contribuição feita para a construção, ressalvada a hipótese de acordo entre a comunidade religiosa e a autoridade civil provedora dos recursos, que deve ser acompanhada da restituição proporcional dos valores.³⁵⁴ Ao mesmo tempo, o artigo 20 do Código de Bens Culturais italiano consagra o princípio do uso

³⁵⁰ ITÁLIA. *Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262*. Approvazione del testo del Codice civile. Roma, Itália: Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, 2024. Disponível em: <https://bit.ly/4hzzNnj>. Acesso em: 27 jan. 2025. O primeiro parágrafo do artigo 831 do Código Civil italiano estabelece: “os bens das entidades eclesiásticas estão sujeitos às normas deste Código, não havendo previsões diversas nas leis especiais que lhes dizem respeito [tradução nossa]”. No original: “*i beni degli enti ecclesiastici sono soggetti alle norme del presente codice, in quanto non è diversamente disposto dalle leggi speciali che li riguardano*”.

³⁵¹ A doutrina italiana entende que a referência aos “bens dos entes eclesiásticos” abrange os bens de todas as denominações religiosas, e não somente aqueles pertencentes à Igreja Católica. Ver: Dimodugno, 2023.

³⁵² Itália, 2024. O segundo parágrafo do artigo 831 do Código Civil italiano estabelece: “Os edifícios destinados ao exercício público do culto católico, mesmo que pertençam a particulares, não podem ser retirados de sua destinação, nem mesmo por alienação, até que a própria destinação tenha cessado de acordo com as leis que lhes dizem respeito [tradução nossa]”. No original: “*gli edifici destinati all'esercizio pubblico del culto cattolico, anche se appartengono a privati, non possono essere sottratti alla loro destinazione neppure per effetto di alienazione, fino a che la destinazione stessa non sia cessata in conformità delle leggi che li riguardano*”.

³⁵³ Dimodugno, 2023, p. 80. No original: “*una forte garanzia per il mantenimento dell'esclusiva destinazione culturale, laddove la proprietà del bene risulti in capo ad enti pubblici o privati*”.

³⁵⁴ ITÁLIA. *Legge 8 marzo 1989, n. 101*. Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e l'Unione delle Comunità ebraiche italiane. Roma, Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 2002. Disponível em: <https://presidenza.governo.it/USRI/confessioni/norme/89L101prn.html>. Acesso em: 27 jan. 2025. O segundo e o terceiro parágrafos do artigo 28 do acordo determina: “os locais de culto e os acessórios acima mencionados, construídos com contribuições regionais e municipais, não podem ser subtraídos de sua destinação, nem mesmo por alienação, se não tiverem decorrido pelo menos vinte anos desde o desembolso da contribuição. A restrição é transcrita nos registros prediais. Este vínculo pode extinguir-se antes do prazo, por acordo entre a Comunidade competente e a autoridade civil pagadora, mediante o reembolso das importâncias recebidas a título de contribuição, proporcionalmente à redução do prazo, e com reavaliação determinada em montante igual à variação, apurada pelo ISTAT, do índice de preços no consumidor para as famílias de operários e empregados. Os atos e transações que envolvam violação da restrição são nulos e sem efeito [tradução nossa]”. No original: “*gli edifici di culto e le predette pertinenze, costruiti con contributi regionali e comunali, non possono essere sottratti alla loro destinazione, neppure per effetto di alienazione, se non sono decorsi almeno venti anni dalla erogazione del contributo. Il vincolo è trascritto nei registri immobiliari. Tale vincolo può essere estinto prima del compimento del termine, d'intesa tra la Comunità competente e l'autorità civile erogante, previa restituzione delle somme percepite a titolo di contributo, in proporzione alla riduzione del termine, e con rivalutazione determinata in misura pari alla variazione, accertata dall'ISTAT, dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati. Gli atti e i negozi che comportino violazione del vincolo sono nulli*”.

compatível com a natureza do bem, vedando que um bem imóvel seja destinado a usos incompatíveis com as suas características históricas e artísticas.³⁵⁵

Por fim, ressaltamos que o atual estado da proteção do patrimônio cultural imaterial pelo ordenamento italiano ainda é embrionário, resumindo-se à ratificação da Convenção de 2003 para a Salvaguarda do Patrimônio Imaterial e à adição, em 2008, das expressões culturais ao rol de bens tutelados pelo Código de Bens Culturais e da Paisagem.

5.3 Breve comparativo entre os direitos brasileiro e italiano

Empreendida a análise da margem de atuação delineada pelo legislador brasileiro em sede do direito ao patrimônio cultural religioso, e extraídos da Constituição e das normas infraconstitucionais italianas os principais dispositivos que disciplinam a proteção dos bens culturais de interesse religioso da Itália, o terceiro passo do nosso estudo consiste em analisar as semelhanças e diferenças entre os dois ordenamentos jurídicos, com o intuito de identificar possíveis melhorias para a proteção da herança cultural religiosa brasileira.

Assim sendo, optamos por dividir o presente subcapítulo em três partes, nas quais exploraremos, primeiramente, as aproximações e os distanciamentos entre Brasil e Itália concernentes à proteção do patrimônio cultural religioso e, em seguida, abordaremos as duas principais melhorias que acreditamos serem possíveis no ordenamento jurídico brasileiro: a postulação da sacralidade como bem a ser juridicamente protegido; e a realização de acordos de cooperação entre o Estado e entidades representativas de denominações religiosas, como fora realizado no Acordo Brasil-Santa Sé, promulgado em 2010.

5.3.1 Pontos de aproximação entre os ordenamentos jurídicos brasileiro e italiano

Talvez a principal aproximação entre o ordenamento jurídico brasileiro e o italiano, em sede da proteção ao patrimônio cultural religioso, seja o fato de ambos os constituintes terem conferido a esse direito o *status* de princípio fundamental. Como extensivamente discutimos no capítulo “3”, no caso brasileiro, pudemos derivar o direito fundamental ao patrimônio cultural religioso dos princípios fundamentais da proteção ao patrimônio cultural, da liberdade religiosa e da dignidade da pessoa humana — previstos, respectivamente, nos artigos 216, 5º, VI e 1º, III, da Constituição. Partindo de um critério formal, conforme adotado por Robert Alexy em

³⁵⁵ Flach, 2025, p. 164.

sua análise da Constituição alemã,³⁵⁶ podemos chegar a uma conclusão semelhante no caso italiano, uma vez que os direitos ao patrimônio cultural e à liberdade religiosa também estão postos no rol de princípios fundamentais da Constituição da Itália, que abrange os seus artigos 1 a 12.³⁵⁷

Nas normas infraconstitucionais, entretanto, encontramos uma diferença importante entre os dois ordenamentos. Enquanto na legislação brasileira não existe uma distinção entre bens culturais religiosos e bens culturais “seculares”, ressalvadas as exceções pontuadas em “2.2.2”, o artigo 9 do Código de Bens Culturais italiano³⁵⁸ menciona expressamente que

Para os bens culturais de interesse religioso, pertencentes a organismos e instituições da Igreja Católica ou de outras confissões religiosas, o Ministério e, nos limites de sua competência, as regiões procederão, no que diz respeito às necessidades de culto, de acordo com as respectivas autoridades [tradução nossa].³⁵⁹

Assim, o Direito do Patrimônio Cultural italiano reconhece o elemento sacro do patrimônio cultural religioso, estabelecendo o dever de as medidas de proteção e promoção observem a continuidade desse liame cultural, uma vez que, para parcela daqueles que dele usufruem, a sacralidade é o elemento determinante para a necessidade de conservação.³⁶⁰ Dessa diferenciação decorre o fato de os bens culturais de interesse religioso estarem submetidos ao regime geral de proteção do patrimônio cultural e às normas especiais previstas nos acordos firmados com entidades religiosas. Nesse sentido, a própria codificação do Direito do Patrimônio Cultural representa um exemplo a ser seguido pelo legislador brasileiro, pois ensinaria a atualização das normas de respeito, proteção, garantia e promoção do patrimônio cultural brasileiro em geral, conferindo-lhes maior precisão e adequação ao contexto social atual, para a consecução dos direitos fundamentais a ele atinentes.³⁶¹ Ainda, conforme abordaremos em “5.3.3”, a realização de acordos com entidades religiosas permite a adequação das normas gerais de Direito do Patrimônio Cultural às peculiaridades de cada grupo religioso.

³⁵⁶ Alexy, 2008, p. 69.

³⁵⁷ Itália, 2023.

³⁵⁸ Conforme “5.2.2”, conceito de “bem cultural de interesse religioso” já havia sido introduzido no ordenamento italiano pelo Acordo de Villa Madama, em 1984.

³⁵⁹ Itália, 2004. No original: “*per i beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni della Chiesa cattolica o di altre confessioni religiose, il Ministero e, per quanto di competenza, le regioni provvedono, relativamente alle esigenze di culto, d'accordo con le rispettive autorità*”.

³⁶⁰ Papa, 2006, p. 76.

³⁶¹ Para mais um estudo mais aprofundado acerca da codificação do Direito do Patrimônio Cultural brasileiro, ver: ALCOFORADO, Ana Rafaela Pessoa. *A utilidade de um Código de Bens Culturais brasileiro: análise comparativa a partir do paradigma italiano*. 2020. Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado em Direito) - Centro de Ciências Jurídicas, João Pessoa, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/28140>. Acesso em: 28 jan. 2025.

Uma outra semelhança entre os dois regimes consiste na influência histórica do catolicismo. Tanto no Brasil, quanto na Itália, a presença da Igreja Católica legou aos povos igrejas de rara beleza, além de outras obras móveis e imóveis de alto valor artístico. Essa relação, somada ao caráter *sui generis* da Santa Sé no direito internacional, fez com que, em ambos os países, o patrimônio cultural católico fosse acobertado por uma legislação diferenciada. No caso italiano, ela é representada pelos acordos firmados entre 1996 e 2005 entre o Ministério dos Bens Culturais e a Conferência Episcopal Italiana. Já no Brasil, conforme exploramos em trabalhos anteriores, isso se dá por meio de um regime de mão-morta mitigado, aplicável aos bens culturais constituídos antes da promulgação da Constituição de 1981, e do Acordo Brasil-Santa Sé, que faz as vezes de “tombamento pelas vias legislativas” ao reconhecer os bens culturais católicos como patrimônio cultural nacional.³⁶² No entanto, em ambos os países existem iniciativas que objetivam garantir a proteção do patrimônio cultural de religiões minoritárias. Por exemplo, em 1989 o Estado italiano passou a garantir a proteção dos locais de culto judaicos e,³⁶³ entre 2005 e 2007, financiou a restauração e a conservação de diversos bens culturais judaicos;³⁶⁴ além de estabelecer o dever de cooperação para a proteção do patrimônio cultural das religiões budista e hinduísta. No caso brasileiro, a principal frente de salvaguarda das minorias religiosas consiste nas medidas voltadas para a tutela do patrimônio cultural imaterial, ao qual pertencem grande parte dos bens das religiões de matriz africana e dos povos originários.

De fato, o alto grau de proteção do patrimônio cultural imaterial, característica comum entre os países latino-americanos, é uma diferença considerável entre o ordenamento jurídico brasileiro e o italiano, em que não é possível encontrar iniciativas significativas, conforme expusemos no subcapítulo “5.2.2”.

5.3.2 A proteção legislativa da sacralidade

No capítulo “2”, ao definirmos o patrimônio cultural religioso não somente como a parcela do patrimônio cultural que pertence a uma manifestação religiosa brasileira, mas como aquele capaz de expressar “uma visão de mundo transcendental e imbuída de significado simbólico, de modo a orientar os indivíduos e proporcionar uma compreensão profunda da existência” (vide “2.2.1”), diferenciando-o de outras espécies de bens culturais pertencentes a

³⁶² Aquino, L. F. C., 2022; Franca Filho, Aquino, 2025a.

³⁶³ Itália, 2002.

³⁶⁴ Tsivolas, 2014, p. 156.

organizações religiosas, acabamos por criar uma vinculação entre o nosso objeto de pesquisa e a sacralidade. Por isso, em “2.2.1” defendemos que, em se tratando de bens culturais de interesse religioso, a sacralidade deve ser levada em consideração quando da seleção dos componentes do patrimônio cultural, pois, para a comunidade religiosa, mais importante que a integridade, o significado histórico ou a valoração estética do bem, o seu propósito devocional é o que impõe a sua conservação. Obviamente, nem todos os beneficiários da proteção desses bens têm a conservação de sua função religiosa como interesse primordial, mas ela não pode ser ignorada pelo legislador e pelos organismos de proteção do patrimônio cultural.³⁶⁵

Nesse sentido, a legislação italiana, além ter incorporado um conceito de “bem cultural de interesse religioso”, fazendo uma distinção que está ausente no Direito brasileiro, também reconhece a sacralidade dos locais de culto (especificamente dos ligados ao catolicismo e ao judaísmo), vedando que eles sejam destinados a atividades distintas até que a autoridade religiosa os retire da função devocional.³⁶⁶ Além disso, a combinação dos artigos 9 e 19 da Constituição italiana, que preveem o princípio fundamental da proteção do patrimônio cultural e a garantia da liberdade religiosa, respectivamente, acobertam a proteção da sacralidade como valor imanente do patrimônio cultural religioso, dado o postulado de que “todos têm o direito de professar livremente a própria fé religiosa [...], de a propagar e de exercitar o culto [tradução nossa]”.³⁶⁷ Nesse sentido, por mais que a tutela italiana dos bens culturais imateriais ainda esteja em estágio embrionário, o Conselho de Estado, órgão máximo da Justiça Administrativa italiana, já afirmou que é possível valorar um bem cultural material com base em seu valor imaterial, criando um vínculo de destinação de uso para bens imóveis de alta relevância cultural,³⁶⁸ permitindo-se que a sacralidade seja levada em consideração quando da valoração do bem.

Conforme mencionamos anteriormente, não existe uma menção expressa ao patrimônio cultural religioso na legislação brasileira, o que dificulta que a atuação estatal atente para a sacralidade como elemento a ser protegido pelos institutos de Direito do Patrimônio Cultural — embora existam menções indiretas à sacralidade, como a previsão do inciso II do parágrafo 1º do artigo inicial do Decreto nº 3.551/2000, que institui a criação do Livro de Registro das Celebrações para a inscrição de rituais e festas religiosas,³⁶⁹ e nos artigos 6º e 7º

³⁶⁵ Papa, 2006, p. 76.

³⁶⁶ Dimodugno, 2023, p. 80.

³⁶⁷ Itália, 2023. No original: “*tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa [...], di farne propaganda e di esercitarne*”.

³⁶⁸ Dimodugno, 2023, p. 114.

³⁶⁹ Cf. nota 96.

do Acordo Brasil-Santa Sé, que, respectivamente, reconhece a finalidade litúrgica dos bens eclesiásticos³⁷⁰ e garante a proteção dos locais de culto católicos.³⁷¹ Além disso, cumpre destacar que, em 1897, o STF considerou que as igrejas, uma vez destinadas a fins sagrados, seriam considerados *res extra commercium* (coisa fora do comércio), de modo que seriam insuscetíveis de transmissão, semelhantemente ao que dispõe o Código Civil italiano e o acordo entre o Estado italiano e a União de Comunidades Hebraicas na Itália. Em trabalhos anteriores sustentamos que esse *status* persiste até os dias de hoje, ao menos em relação aos bens constituídos sob o regime de mão-morta, dada a repristinação do Decreto nº 119-A/1980, por meio do Decreto nº 4.496/2002.³⁷²

A incorporação da proteção da sacralidade ao ordenamento jurídico brasileiro teria duas consequências principais. Primeiramente, permitiria a adoção de medidas mais adequadas para a proteção do patrimônio cultural religioso, pois tornaria explícita a necessidade de os atores envolvidos na proteção desses bens atentarem para a conservação do seu principal traço distintivo, de modo a preservar o liame identitário entre o bem cultural e a comunidade religiosa a que ele se refere. Preservar-se-ia, assim, a função de identificação do patrimônio, uma vez que, além de expressar a manifestação religiosa, ele também possui a função de identificar os seus elementos distintivos³⁷³ — a história da religião, os elementos estéticos por ela privilegiados e os dogmas e valores religiosos essenciais para a experiência religiosa.³⁷⁴ Além disso, como consequência da expansão do conceito de “patrimônio cultural”, uma ampla gama de lugares, monumentos, edificações, obras de arte, ritos, tradições, costumes, práticas e outras espécies de bens culturais de interesse das minorias religiosas passaria a estar acobertada pelos instrumentos constitucionais e infraconstitucionais de Direito do Patrimônio Cultural, porque ao operador seriam conferidas novas ferramentas para a valoração dos bens culturais.

³⁷⁰ Brasil, 2010. O artigo 6º, §§ 1º e 2º, do Acordo determina: “§ 1º A República Federativa do Brasil, em atenção ao princípio da cooperação, reconhece que a finalidade própria dos bens eclesiásticos mencionados no *caput* deste artigo deve ser salvaguardada pelo ordenamento jurídico brasileiro, sem prejuízo de outras finalidades que possam surgir da sua natureza cultural. § 2º A Igreja Católica, ciente do valor do seu patrimônio cultural, compromete-se a facilitar o acesso a ele para todos os que o queiram conhecer e estudar, salvaguardadas as suas finalidades religiosas e as exigências de sua proteção e da tutela dos arquivos.”

³⁷¹ Brasil, 2010. O artigo 7º do Acordo determina: “a República Federativa do Brasil assegura, nos termos do seu ordenamento jurídico, as medidas necessárias para garantir a proteção dos lugares de culto da Igreja Católica e de suas liturgias, símbolos, imagens e objetos culturais, contra toda forma de violação, desrespeito e uso ilegítimo. § 1º. Nenhum edifício, dependência ou objeto afeto ao culto católico, observada a função social da propriedade e a legislação, pode ser demolido, ocupado, transportado, sujeito a obras ou destinado pelo Estado e entidades públicas a outro fim, salvo por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, nos termos da Constituição brasileira”.

³⁷² Para mais detalhes, ver: (1) Aquino, L. F. C., 2022; (2) Franca Filho; Aquino, 2025a; (3) Franca Filho; Aquino, 2025b; e (4) Meira, 1980.

³⁷³ Lemme, 2000, p. 610.

³⁷⁴ Tsivolas, 2014, p. 40-43.

5.3.3 Acordos para a proteção do patrimônio cultural religioso

À primeira vista, o reconhecimento jurídico da sacralidade como elemento a ser protegido pelos instrumentos de conservação do patrimônio cultural pode parecer implicar na necessidade de definição jurídica do que caracterizaria ou não uma religião. Todavia, a ordem constitucional impõe ao Estado a impossibilidade de determinar um conceito fechado de religião, de modo que o legislador não pode importar classificações de outras ciências sociais para determinar quais entidades podem ser legalmente enquadradas como organizações religiosas.³⁷⁵ Tanto o é que, instado a se manifestar sobre o tema, o STF optou pela autodefinição como critério para a configuração de uma organização religiosa.^{376 377}

Entretanto, conforme Theodosios Tsivolas, “essas *res sacrae* culturais, precisamente pelo seu caráter e função sagrados, estão sujeitas às leis e normas internas das suas origens religiosas [tradução nossa]”,³⁷⁸ pois a sua função devocional é regulada pelas doutrinas de cada comunidade religiosa, que constitui o âmago das organizações religiosas.³⁷⁹ Uma vez que o Código Civil garante às organizações religiosas a plena liberdade de organização, estruturação e funcionamento, o ordenamento jurídico respalda a sua liberdade para administrar o patrimônio cultural religioso.³⁸⁰ Essa liberdade encontra limites nas políticas patrimoniais do Estado e, para que este garanta a proteção dos direitos fundamentais da comunidade religiosa, faz-se necessário que o legislador garanta o respeito à sacralidade. Nesse sentido, Theodosios Tsivolas, em seu estudo sobre o patrimônio cultural religioso europeu, propõe que aos bens culturais religiosos seja conferido o *status* de *res mixtae* (coisa mista):

³⁷⁵ Oliveira, H. J. S. C, 2019, p. 14.

³⁷⁶ Brasil, 2012.

³⁷⁷ No capítulo “2.2.1”, para que compreendêssemos a categoria “patrimônio cultural religioso”, foi-nos necessário analisar o conceito de “religião”, o que fizemos a partir das Ciências da Religião. Ao fazê-lo, entretanto, não tivemos a pretensão de defender a adoção de um conceito legal de religião, devido ao princípio da laicidade do Estado, que é imprescindível para qualquer democracia, e ao fato de que qualquer decisão nesse sentido poderia ensejar a exclusão de uma série de manifestações religiosas da proteção que defendemos no presente trabalho. Nossa escolha se deu pela necessidade de distinguir, dentre os bens pertencentes às denominações religiosas, quais seriam efetivamente “patrimônio cultural religioso”, e não somente um bem cultural ou patrimônio cultural “secular”.

³⁷⁸ Tsivolas, 2014, p. 103. No original: “these cultural *res sacrae*, precisely because of their sacred character and function, are subject to the internal laws and norms of their religious origins”.

³⁷⁹ *Ibid.*, p. 105-106.

³⁸⁰ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República, 2024e. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm#art2031. Acesso em: 4 fev. 2025. O art. 44, § 1º, do Código Civil determina: “são livres a criação, a organização, a estruturação interna e o funcionamento das organizações religiosas, sendo vedado ao poder público negar-lhes reconhecimento ou registro dos atos constitutivos e necessários ao seu funcionamento”.

O modelo de consenso proposto de *res mixtae* poderia ser descrito como a área comum (*vesica piscis*), que é moldada pelas esferas sobrepostas dos assuntos religiosos internos, por um lado, e o bem-estar geral, por outro [...]. Em essência, é o resultado da equação $\alpha \cap \beta = \gamma$, onde α é o sistema jurídico interno de uma comunidade religiosa, β é o sistema jurídico geral de um Estado relacionado à proteção e manutenção de seu patrimônio cultural e γ é a interseção dos dois sistemas.

O estatuto de *res mixtae* acima referido corresponde à necessidade de cooperação entre os Estados da Europa e as comunidades religiosas, bem como ao direito destas últimas a manterem a sua identidade, história e valores religiosos; sendo mais do que apenas uma estrutura teórica, a abordagem acima referida fornece uma base jurídica adicional para o tratamento adequado dos bens do patrimônio religioso. Definir os respectivos elementos do patrimônio cultural religioso como *res mixtae* protege a identidade das comunidades religiosas e, ao mesmo tempo, justifica a intervenção do Estado [...].

Nesse contexto, o Estado respeita a autonomia religiosa e a liberdade coletiva das comunidades religiosas [...] e, ao mesmo tempo, protege de forma eficiente os elementos distintos do patrimônio cultural religioso. Desta forma, as partes interessadas responsáveis ganham a capacidade de compreender a natureza contínua do patrimônio religioso e sagrado e, em última análise, proteger sua autenticidade e integridade, tecendo assim seu significado espiritual particular e história única em todas as ações e iniciativas relevantes [tradução nossa].³⁸¹

A legislação italiana nos parece se adequar ao modelo acima descrito, devido à previsão constitucional da realização de acordos com entidades religiosas para estabelecer os parâmetros para a relação entre o Estado e determinada religião. Do ponto de vista do Direito do Patrimônio Cultural, é de se ressaltar, mais uma vez, que diversos desses acordos possuem previsões expressas acerca da proteção do patrimônio cultural religioso, com destaque para as concordatas firmadas entre 1996 e 2005, que detalham a relação entre o Estado italiano e a Igreja Católica no que concerne à proteção do patrimônio cultural católico localizado em solo italiano.

Semelhantemente, o artigo 6º do Acordo Brasil-Santa Sé reconhece os bens culturais católicos como patrimônio cultural brasileiro, criando a competência comum de salvaguardar, valorizar e promover a fruição desses bens. Ademais, o mesmo diploma contém as previsões de que o Estado brasileiro deve salvaguardar a função eclesial do patrimônio

³⁸¹ Tsivolas, 2014, p. 108. No original: “The proposed consensus model of *res mixtae* could be depicted as the common area (*vesica piscis*), which is molded by the overlapping spheres of the internal religious affairs on the one hand, and the general welfare on the other [...]. In essence, it is the outcome of the equation $\alpha \cap \beta = \gamma$, where α is the internal legal system of a religious community, β is the general legal system of a State relating to the protection and maintenance of its cultural heritage, and γ is the intersection of the two systems. The above status of *res mixtae* corresponds to the need for co-operation between the States of Europe and the faith communities, as well as the right of the latter to retain their religious identity, history and values; being more than just a theoretical structure, the above approach provides an additional legal foundation for the proper handling of religious heritage assets. Defining the respective elements of religious cultural heritage as *res mixtae* protects the identity of religious communities and, at the same time, justifies State intervention [...]. Within this context, the State respects the religious autonomy and collective freedom of faith communities [...] and, at the same time, protects efficiently the distinct elements of religious cultural heritage. In this way, the responsible stakeholders gain ability to understand the continuing nature of religious and sacred heritage, and ultimately protect its authenticity and integrity, thereby weaving its particular spiritual significance and unique history into all relevant actions and initiatives”.

cultural católico; e de que a Igreja Católica deve facilitar o acesso ao patrimônio cultural para todos os que queiram dele usufruir, observadas as finalidades religiosas e as exigências de proteção.³⁸²

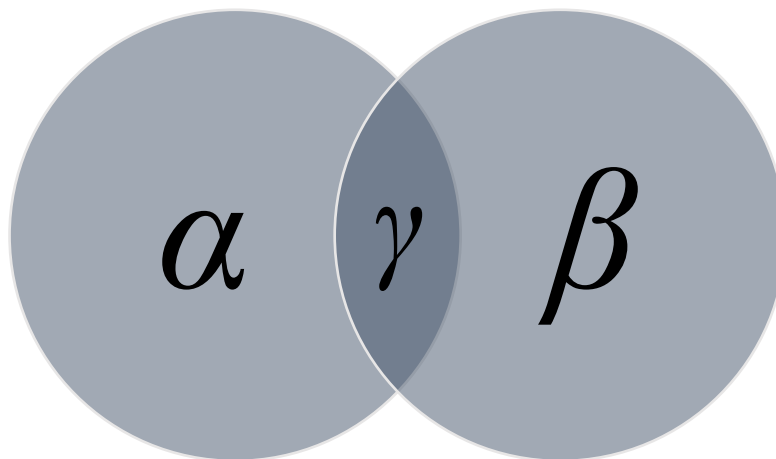


Tabela 4 – Representação visual do modelo proposto por Theodosios Tsivolas, α é o sistema jurídico interno de uma comunidade religiosa, β é o sistema jurídico geral de um Estado relacionado à proteção e manutenção de seu patrimônio cultural e γ é a interseção dos dois sistemas.

Assim, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro não pode estabelecer legislativamente um conceito de “religião”; e que, ainda que isso fosse admissível, não seria possível estabelecer um conceito universal de “sagrado”, a realização de acordos com entidades religiosas para regular a proteção do patrimônio cultural religioso consiste numa solução adequada para a problemática. Em sendo o patrimônio cultural religioso composto por bens de interesse coletivo, ele é composto por “coisas públicas, no sentido de que pertencem a todos, além da ideia de que são objetos de propriedade. É um patrimônio coletivo, e lugares culturais públicos [...] são um ‘enclave’ particularmente adequado para acomodar essas coisas não comerciais [tradução nossa]”.³⁸³ Ademais, a feitura de tais acordos ganha ainda mais relevância quando consideramos que o Marco Regulatório das Organizações da Sociedade Civil permite a realização de parcerias com organizações religiosas para a preservação e valorização do patrimônio cultural brasileiro material e imaterial.^{384 385} Portanto, a harmonização da ação do

³⁸² Brasil, 2010.

³⁸³ CORNU, Marie. Choses sacrées, choses publiques: la propriété culturelle en débat. *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*. Caen, França: v. 20, p. 47-55, 2022. Disponível em: <https://bit.ly/40ZiN4k>. Acesso em: 4 fev. 2025. No original: “des choses publiques, en ce sens qu’ils appartiennent à tous, au-delà de l’idée qu’ils sont des objets de propriété. C’est un patrimoine collectif, et les lieux publics culturels tels que les musées sont une ‘enclave’ particulièrement appropriée pour accueillir ces choses hors commerce.”

³⁸⁴ Brasil, 2022.

³⁸⁵ Além disso, o Decreto-lei nº 25/1937 também prevê a cooperação entre o Estado e as organizações religiosas para a proteção do patrimônio tombado. O artigo 25 da norma determina: “o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional procurará entendimentos com as autoridades eclesiásticas, instituições científicas, históricas ou artísticas e pessoas naturais ou jurídicas, com o objetivo de obter a cooperação das mesmas em benefício do patrimônio histórico e artístico nacional” (Brasil, 2015a).

Estado e dos interesses das comunidades religiosas consiste no mecanismo mais efetivo para a proteção do patrimônio cultural religioso contra as mazelas da depredação, das mudanças climáticas e da intolerância religiosa.

6 Considerações finais

“Cada fluxo do tempo superpõe sua camada no monumento, cada geração acrescenta sua pedra. É como fazem os castores, é como fazem as abelhas, é como fazem os homens.”

Victor Hugo, *O corcunda de Notre-Dame*.

Atualmente, a inexistência de um regime jurídico específico de proteção e promoção do patrimônio cultural religioso é um grande obstáculo para a perpetuação desses bens, tendo em vista que o regime genérico existente ignora seu caráter mais essencial: a sacralidade. Portanto, na presente dissertação, buscamos investigar como o Estado brasileiro pode promover e proteger o patrimônio cultural religioso, de forma a equilibrar a manutenção de sua laicidade com a valorização da diversidade religioso. Para isso, nossa pesquisa perpassou pela definição do conceito jurídico de “patrimônio cultural religioso”;³⁸⁶ pela investigação da existência de um direito fundamental à proteção do patrimônio cultural religioso *per se*; e pela análise dos meios que o Estado brasileiro possui para atuar na proteção desses bens, bem como de boas práticas que podem ser encontradas no regime jurídico italiano e que poderiam ser transpostas para o nosso ordenamento.

Por meio da análise das principais normas internacionais, regionais e internas do ramo, foi-nos possível identificar as principais características dos inúmeros conceitos de “patrimônio cultural” existentes. Após isso, recorreremos à Ciência da Religião para compreender o aspecto religioso do recorte de nosso objeto, bem como os seus elementos distintivos — nomeadamente a sacralidade, por nós considerada o principal valor imanente a esses bens. Desse modo, conceituamos “patrimônio cultural religioso” como sendo a herança conectada àquelas manifestações que, conforme a definição supramencionada, expressam uma visão de mundo transcendental e imbuída de significado simbólico, de modo a orientar os indivíduos e proporcionar uma compreensão profunda da existência.

Ao estabelecer um conceito “não-circular” (ou seja, que não conceitua o patrimônio cultural religioso como o patrimônio cultural que pertence a uma religião), distinguindo os bens culturais de interesse religioso dos demais componentes da herança cultural nacional, dá-se um importante passo na construção de um sistema de proteção mais efetivo, de modo a consolidar

³⁸⁶ O que também culminou em um artigo sobre o tema publicado em edição especial do *Harvard International Law Journal*, publicada em parceria com a *Harvard Art Law Organization*. Ver: Aquino; Franca Filho, 2025.

o direito humano e fundamental à proteção do patrimônio cultural religioso e aqueles que lhe são correlatos. Evita-se, assim, problemas de interpretação que derivam de termos jurídicos demasiadamente abstratos. Além disso, quando vinculamos o conceito de patrimônio cultural religioso à sacralidade e à “visão de mundo transcendental e imbuída de significado simbólico” foi possível prescindir do estabelecimento de um conceito jurídico de “religião”, que, caso adotado, poderia representar um marco discriminatório e uma violação à laicidade do Estado.

Ademais, pudemos encontrar três fundamentos jurídicos para a atuação estatal nessa seara. O primeiro fundamento consiste no fato de o Brasil ser signatário de diversos tratados internacionais que consubstanciam a existência de um direito humano à proteção do patrimônio cultural religioso, fundado nos direitos humanos à liberdade religiosa e ao patrimônio cultural. Ao fazê-lo, o Estado brasileiro coloca os bens culturais de interesse religioso dentre o rol de direitos mais essenciais ao ser humano, assumindo, perante a comunidade internacional, o compromisso de protegê-los. Tal compromisso se traduz em uma obrigação positiva, na medida em que tais tratados foram incorporados ao ordenamento jurídico interno; e os direitos à liberdade religiosa e à proteção patrimônio cultural foram incluídos na Constituição Federal de 1988 como direitos fundamentais.

Diante disso, optamos por adotar Robert Alexy como principal referencial teórico devido à sua posição central na teoria da argumentação jurídica. Seu modelo rigoroso de fundamentação não recorre a arbítrios puramente subjetivos, mas busca alcançar uma decisão justificável nos planos lógico-normativo e axiológico com a aplicação da fórmula de pesos completa refinada quando nos deparamos com normas conflitantes e não-relativizáveis de mesmo patamar hierárquico. Ao colocar o magistrado no centro de sua teoria da fundamentação da decisão jurídica, Alexy alcança resultados racionalmente justificados. Seguindo a teoria alexyana, portanto, o direito ao patrimônio cultural religioso *per se* possuiria o caráter de princípio de direito fundamental derivado (o que consiste no segundo fundamento para a atuação estatal na proteção do patrimônio cultural religioso), uma vez que advém de princípios explicitados na Constituição Federal e que impõe ao Estado o cumprimento de um dever “na maior medida possível”.

Colocando o direito à proteção do patrimônio cultural religioso nesse patamar, vislumbra-se um possível embate com o princípio da laicidade. Nisto encontramos o terceiro fundamento para vê-se que a ação estatal na proteção desses bens, pois ela é validada se ocorrer em situações em que a ausência de intervenção estatal implicaria em uma lesão grave aos direitos de determinada comunidade religiosa. Esse condicionamento deriva do resultado obtido com a aplicação da fórmula de pesos completa refinada de Alexy, que resultou na seguinte regra

de direito fundamental: “em se tratando de um bem cultural religioso cuja relevância histórica, artística e/ou religiosa seja proeminente — medida a partir dos valores ‘autenticidade’, ‘antiguidade’, ‘raridade’, ‘beleza’, ‘significação’ e ‘sacralidade’ — o Estado deve intervir para garantir a sua promoção e proteção”. Dessa forma, de modo objetivo, a partir da teoria de Robert Alexy podemos afirmar que, no Brasil, existe um direito fundamental à proteção ao patrimônio cultural religioso.

Não bastaria, entretanto, que estabelecêssemos uma regra de direito fundamental, posto que as medidas de atuação do Estado para concretizá-la ainda restariam obscuras. Portanto, foi necessário também compreender as decorrências do direito humano e fundamental à proteção do patrimônio cultural religioso. Assim, aplicando a teoria tridimensional dos direitos humanos à proteção do patrimônio cultural religioso, concluímos que esse direito fundamental impõe ao Estado obrigações negativas e positivas. Dessa forma, não basta que o Brasil deixe de criar entraves para o acesso da comunidade religiosa à sua herança cultural, criando um espaço de não-intervenção e não-ingerência. Também são necessárias a adoção de medidas efetivas para evitar a perda desses bens, seja pela atuação nociva de agentes não estatais, ou pela degradação e destruição decorrente dos desafios que acometem os bens culturais. Além disso, a realização desse direito também envolve a promoção desses bens, garantindo assim que ser parte integrante da vida religiosa/cultural do povo. Em casos extremos, fala-se também na obrigação de o Estado tomar para si o dever de prestá-lo diretamente, quando o usufruto de um bem cultural de interesse religioso estiver completamente inviabilizado.

Diante disso, já existem algumas previsões normativas no ordenamento brasileiro que colaboram para o cumprimento dessas obrigações — a exemplo das medidas de proteção da liberdade religiosa; a possibilidade de realização de parcerias entre o Estado e as organizações religiosas para fins de preservação e valorização do patrimônio cultural; e, no que concerne à Igreja Católica, a incidência do regime de mão-morta. Todavia, de modo geral os instrumentos existentes para a proteção *lato sensu* do patrimônio cultural religioso são os mesmos aplicáveis a todas as demais modalidades de patrimônio cultural. Isso faz criar uma proteção ineficiente, por ser incapaz de considerar o caráter “vivo” dos bens culturais religiosos — a sua sacralidade, a necessidade de eventuais adaptações estruturais e a inclusão no cotidiano dos fiéis e das comunidades religiosas.

Com o intuito aprimorar o regime existente no ordenamento jurídico brasileiro, buscamos no Direito italiano boas práticas que poderiam inspirar o legislador. Tanto no Brasil quanto na Itália, o patrimônio cultural religioso é protegido constitucionalmente e posto como direito fundamental. Porém, enquanto no Brasil não existe uma distinção expressa entre bens

religiosos e seculares, o que pode limitar o alcance da proteção, as normas italianas conferem um tratamento singular aos bens de interesse religioso, determinando que o Estado e as confissões religiosas colaborem na preservação não só do bem em si, mas também das necessidades de culto que o envolvem. Dessa maneira, o ordenamento italiano constrói um regime especial que reconhece a sacralidade do patrimônio cultural religioso, incluindo a continuidade das práticas litúrgicas como critério de conservação. Diversas concordatas foram firmadas com a Santa Sé e vários acordos foram assinados com outras organizações religiosas, de modo a consolidar um modelo de cooperação institucional para a salvaguarda do patrimônio religioso. Não obstante, no que concerne ao patrimônio cultural imaterial, o Brasil se encontra em uma posição mais avançada que a Itália, que ainda adota iniciativas incipientes.

Assim, seguindo o exemplo do ordenamento italiano, para a criação de um regime de proteção mais efetivo se faz necessário que o Direito do Patrimônio Cultural brasileiro reconheça a sacralidade dos bens culturais de interesse religioso como um valor a ser tutelado juridicamente. Porém, assim como “religião”, o conceito de “sagrado” possui infinitos significados. Nesse sentido, a realização de acordos com organizações religiosas para regular a proteção do seu patrimônio cultural solucionaria essa dificuldade, adequando a legislação às especificidades de cada manifestação.

Apesar dos esforços empreendidos para assegurar uma análise rigorosa do objeto de pesquisa, algumas limitações pontuais merecem ser registradas, decorrentes de certas barreiras linguísticas. Ademais, devido à extensão e ao escopo mais restritos da presente dissertação, não se realizou, de forma plena, um estudo de direito comparado entre os ordenamentos jurídicos brasileiro e italiano. Muito embora tenhamos utilizado referências relevantes do regime jurídico italiano sobre a proteção do patrimônio cultural religioso — obtidas durante a pesquisa realizada nas bibliotecas jurídicas da *Università per Stranieri di Perugia* e da *Università degli studi di Perugia* —, priorizamos a construção de um referencial teórico-constitucional voltado para o contexto brasileiro. Ainda assim, o diálogo com o direito italiano contribuiu significativamente para a identificação de boas práticas e pode servir de base para futuras investigações mais aprofundadas.

Nesse sentido, uma análise pautada no método e no tratamento sistemático próprios dos estudos de direito comparado permitiriam um desenvolvimento ainda maior da proteção jurídica ao patrimônio cultural religioso brasileiro. Ainda, além da Itália, é certo que outros países possuem exemplos relevantes de boas práticas na proteção desses bens, de modo que a comparação com outros Estados também é relevante, em especial com aqueles da América Latina, da África e da região da Ásia-Pacífico, em que prevalece o patrimônio cultural imaterial

e de onde poderiam ser extraídos modelos de proteção dos bens de religiões nativas e minoritárias.

Futuras pesquisas também podem expandir o conceito de patrimônio cultural religioso que utilizamos, possivelmente por meio do diálogo com organizações representativas e seus fiéis, de forma a compreender melhor como as diferentes religiões se relacionam com os seus bens culturais sacros. Ademais, o direito humano ao patrimônio cultural religioso também pode ser estudado sob a perspectiva de outros tratados internacionais de direitos humanos que não foram mencionados na presente dissertação, bem como de outros documentos internacionais, regionais e internos que concernam à temática.

A intenção subjacente à presente pesquisa consistiu em colaborar com a construção de um ambiente democrático e plural, por acreditarmos que a pluralidade religiosa e o diálogo interreligioso são essenciais para o Estado Democrático de Direito. Longe de buscar construir argumentos para a subsídio estatal das religiões ou para a construção de um neocolonialismo pautado na conservação de tradições religiosas, defendemos que a proteção ao patrimônio cultural religioso serve como uma maneira de resguardar as minorias. Para tanto, faz-se necessário que a conduta estatal perpassasse pela construção de um regime jurídico específico de proteção à herança cultural religiosa, pois somente assim o Direito seria capaz de considerar aquilo que é mais essencial para os fiéis: a sacralidade desses bens, o fato de eles servirem como um canal de comunicação com o transcendental.

Porém, como mencionado anteriormente, a proteção desses bens resguarda não somente o direito do fiel à sua religião, mas também o direito do cidadão brasileiro à sua memória e à arte. Assim, nos alinhamos à Victor Hugo, que dedicou grande parte de sua vida e obra à luta pela valorização e proteção dos edifícios religiosos medievais da França, por acreditarmos que cada indivíduo deixa sua própria inscrição nas paredes desse complexo de bens materiais e imateriais e que a perda de um deles representa o apagamento de séculos e séculos da história, porque o patrimônio cultural religioso é uma hierofania, na medida em que revela uma manifestação do sagrado, mas também uma “antropofania”, por manifestar os modos de existência do ser humano no mundo.

Referências

ABREU, Rogério Roberto Gonçalves de; CAMPOS, Hélio Silvio Ourém; COLARES, Virgínia. A imunidade tributária dos templos e o conceito de religião no Supremo Tribunal Federal. *Revista eletrônica do curso de direito da Universidade Federal de Santa Maria*, Santa Maria, RS, v. 15, n. 2, mai./ago. 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/35079>. Acesso em: 9 jun. 2024.

ALCOFORADO, Ana Rafaela Pessoa. *A utilidade de um Código de Bens Culturais brasileiro: análise comparativa a partir do paradigma italiano*. 2020. Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado em Direito) - Centro de Ciências Jurídicas, João Pessoa, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/28140>. Acesso em: 28 jan. 2025.

ALEXY, Robert. *The Argument from Injustice: A Reply to Legal Positivism*. Oxford, Inglaterra: Oxford University Press, 2002.

_____. *Teoria da argumentação jurídica: a teoria do discurso racional como teoria da fundamentação jurídica*. 2 ed. São Paulo: Landy Editora, 2005.

_____. *Teoria dos direitos fundamentais*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____. Principais elementos de uma teoria da dupla natureza do direito. *Revista de direito administrativo*, Rio de Janeiro, RJ, v. 253, p. 9-30, 2010. Disponível em: <https://bit.ly/3NITouf>. Acesso em: 9 dez. 2023.

_____. A construção dos direitos fundamentais. In: ALEXY, Robert. *Teoria discursiva do direito*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014, p. 184-201.

AQUINO, Lucas Felipe Cabral de; AGRA, Giscard Farias. A educação na Constituinte de 1987/1988: conflitos de interesse e seu processo de elaboração. In: TEIXEIRA, João Paulo Allain; LIZIERO, Leonam (org.). *Passado e presente do constitucionalismo brasileiro*. Andradina, SP: Meraki, 2021, p. 261-287.

AQUINO, Lucas Felipe Cabral de. *A mão que afaga nem sempre é a mesma que apedreja: o regime de mão-morta e a proteção do patrimônio cultural religioso brasileiro*. 2022. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) — Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/28620>. Acesso em: 6 mai. 2024.

AQUINO, Lucas Felipe Cabral de; FRANCA FILHO, Marcílio Toscano. Law and Sacred Heritage: Towards a Juridical Definition of Religious Cultural Heritage. *Harvard International Law Journal x Harvard Art Law Organization Collaboration*, Cambridge, EUA, n. 3, 2025. Disponível em: <https://bit.ly/42bXZqP>. Acesso em: 14 abr. 2025.

AQUINO, Thiago Antonio Avellar de. Em busca de um sentido conceitual da religião: do logos ao nomos. *Reflexão*, Campinas, SP, n. 48, 2023. Disponível em: <https://bit.ly/3z2jdet>. Acesso em: 9 jun. 2024.

BARBATI, Carla *et al.* *Diritto del patrimonio culturale*. Bolonha, Itália: Il Mulino, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. Major transformations in contemporary law and the teachings of Robert Alexy. *Panorama of Brazilian Law*, Rio de Janeiro, RJ, a. 3, n. 3-4, p. 107-123, nov. 2015. Disponível em: <https://bit.ly/47NCRYs>. Acesso em: 9 dez. 2023.

BENZO, Andrea. Towards a Definition of Sacred Places: Introductory Remarks. In: FERRARI, Silvio; BENZO, Andrea. *Between Cultural Diversity and Common Heritage: Legal and Religious Perspectives on the Sacred Places of the Mediterranean*. Farnham, Reino Unido; Burlington, EUA: Ashgate Publishing, 2014.

BLAKE, Janet. Safeguarding Intangible Cultural Heritage. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2020, p. 347-370.

BOAVENTURA, Isabela Mendes; MOI, Fernanda de Paula Ferreira. As constituições dos países-membros do Mercosul estariam preparadas para a possibilidade jurídico-política do caminho do direito comunitário para desenvolver mais ainda a integração regional na América Latina?. *Debater a Europa*, Aveiro, Portugal, n. 26/27, p. 129-150, 2022/2023. Disponível em: <https://impactum-journals.uc.pt/debatereuropa/article/view/10524>. Acesso em: 29 abr. 2024.

BONAVIDES, Paulo. A quinta geração de direitos fundamentais. *Revista brasileira de direitos fundamentais e justiça*, Porto Alegre, v. 2, n. 3, p. 82-93, abr./jun. 2008. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/534>. Acesso em: 9 dez. 2024.

BORTOLOTTI, Chiara. A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial na implementação da Convenção da Unesco de 2003. *Revista Memória em Rede*, Pelotas, RS, v. 2, n. 4, p. 6-17, dez. 2010/mar. 2011. Disponível em: <https://periodicos.ufpel.edu.br/index.php/Memoria/article/view/9532>. Acesso em: 24 abr. 2024.

CAMPOS, Yussef Daibert Salomão de. O inventário como instrumento de preservação do patrimônio cultural: adequações e usos (des)caracterizadores de seu fim. *Revista CPC*, São Paulo, n. 16, p. 119-135, mai./out. 2013. Disponível em: <https://revistas.usp.br/cpc/article/view/68646>. Acesso em: 11 jan. 2025.

CENTRE DES MONUMENTS NATIONAUX. Victor Hugo: A Monumental French Writer. *Google Arts & Culture*, Paris, França, p. s/p, 8 ago. 2024. Disponível em: <https://bit.ly/3WxAAfs>. Acesso em: 8 ago. 2024.

CHIASSONI, Pierluigi. El estado laico según *mater ecclesia*. Libertad religiosa y libertad de conciencia en una sociedad democrática. *Isonomía: revista de Teoría y Filosofía del*

Derecho, Cidade do México, México, n. 27, mai. 2007. Disponível em: <https://bit.ly/4j8pwQq>. Acesso em: 10 jan. 2025.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto; STUDART, Vitor Melo. As “outras formas de acautelamento e preservação” do patrimônio cultural brasileiro. *Revista de Direito da Cidade*, v. 9, n. 2, p. 366-388, Rio de Janeiro, abr./jun. 2017. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rdc/article/view/26768>. Acesso em: 10 jan. 2025.

COMITÊ CIENTÍFICO SOBRE MUDANÇAS CLIMÁTICAS E PATRIMÔNIO – ICOMOS/BRASIL. Mudanças climáticas e patrimônio cultural. *ICOMOS Brasil*, [s. l.], 4 nov. 2022. Disponível em: <https://bit.ly/4aWS8sl>. Acesso em: 14 fev. 2025.

CORNU, Marie. Choses sacrées, choses publiques: la propriété culturelle en débat. *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux*. Caen, França: v. 20, p. 47-55, 2022. Disponível em: <https://bit.ly/40ZiN4k>. Acesso em: 4 fev. 2025.

DEMÉTRIO, Gustavo. Estátua de Iemanjá está decapitada há 8 anos na PB, e fórum associa falta de solução a ‘ser uma religião de pretos’. *GI*, João Pessoa, 2 fev. 2024. Disponível em: <https://bit.ly/4hYbdMP>. Acesso em: 14 fev. 2025.

DIMODUGNO, Davide. *Gli edifice di culto come beni culturali in Italia: nuovi scenari per la gestione e il riuso delle chiese cattoliche tra diritto canonico e diritto statale*. Turim, Itália: Università degli Studi di Torino, 2023.

DOMARADZKI, Spasimir; KHVOSTOVA, Margaryta; PUPOVAC, David. Karel Vasak’s Generations of Rights and the Contemporary Human Rights Discourse. *Human Rights Review*, Nottingham, Reino Unido, v. 20, n. 3, p. 423-443, set. 2019. Disponível em: <https://link.springer.com/article/10.1007/s12142-019-00565-x>. Acesso em: 9 dez. 2024.

ELIADE, Mircea. *O sagrado e o profano*. São Paulo: Martins Fontes, 1992.

FARIA, José Angelo Estrella. The International Protection of Religious Cultural Property. *Uniform Law Review*, Oxford, Reino Unido, v. 20, n. 4, p. 594-609, dez. 2015. Disponível em: <https://academic.oup.com/ulr/article-abstract/20/4/594/2472075>. Acesso em: 29 mar. 2022.

_____. “Seus únicos tesouros são penas de pássaros”: reflexões jurídicas sobre patrimônio cultural indígena brasileiro em museus estrangeiros. *Revista de Direito Internacional*, Brasília, v. 20, n. 2, p. 499-526, 2023. Disponível em: <https://bit.ly/3O52KdX>. Acesso em: 12 nov. 2024.

FAVRETTO, Sergio. *Quando l’arte incontra il diritto: autenticità e inquietudini del mercato*. Turim, Itália: G. Giappichelli Editore, 2022.

FERRARI, Silvio; BENZO, Andrea (org.). *Between Cultural Diversity and Common Heritage: Legal and Religious Perspectives on the Sacred Places of the Mediterranean*. Farnham, Reino Unido; Burlington, EUA: Ashgate Publishing, 2014.

FLACH, Michael Schneider. Princípios protetivos do patrimônio cultural. *Revista magister de Direito Ambiental e Urbanístico*, v. 117, a. 20, dez-jan. 2025, p. 146-183.

FONSECA, Ramon Silva Silveira da. *Fenômeno religioso paraibano: uma análise mítica da Igreja de Santo Antônio*. 2014. Dissertação (Mestrado em Ciência das Religiões) - Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2014. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/tede/4237/1/arquivototal.pdf>. Acesso em: 22 jul. 2024.

FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; FRANCA, Alessandra Macedo. Um passeio pelos jardins do direito: hipertextos, transciência e transjuridicidade. In: FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; FRANCA, Alessandra Macedo; DANTAS, Álvaro Jáder Lima (org.). *Novas arquiteturas das formas jurídicas*. Rio de Janeiro: Sankoré, 2024.

FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; AQUINO, Lucas Felipe Cabral. Paraíba's Religious Cultural Heritage and its Protection under the Brazilian Law. In: BARTOLOMEI, Luigi; CAPANNI, Fabrizio (org.). *Carisma e Creatività*. Roma, Itália: Artemide Edizioni, 2025a, p. 86-93.

FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; AQUINO, Lucas Felipe Cabral de. O regime de mão-morta e a proteção do patrimônio cultural religioso brasileiro. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 42, ed. 12, p. 181-230, jan./mar. 2025b.

FRANCIONI, Francesco. The Evolving Framework for the Protection of Cultural Heritage in International Law. In: BORELLI, Silvia; LENZERINI, Federico (ed.). *Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity: New Developments in International Law*. Leiden, Países Baixos; Boston, EUA: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 3-25.

_____. World Cultural Heritage. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2020, p. 250-271.

FRANZONI, Simone. Costituzione e patrimonio culturale. In: FREGNI, Maria Cecilia; GESTRI, Marco; SANTINI, Mariacristina (org.). *Tutela e valorizzazione del patrimonio culturale: realtà territoriale e contesto giuridico globale*. Turim, Itália: Giappichelli Editore, 2021.

GRECO, Carlo. *A experiência religiosa: essência, valor, verdade — um roteiro de Filosofia da Religião*. São Paulo: Edições Loyola, 2009.

GRUBBA, Leilane Serratine; CADORE, Caroline Bresolin Maia. Proteção ao meio ambiente, aos animais e o direito à cultura: a aplicação da fórmula de peso refinada de Robert Alexy. *Revista brasileira de Direito Animal*, Salvador, BA, v. 12, n. 2, p. 193-219, maio-ago. 2017. Disponível em: <https://bit.ly/3RCjP1k>. Acesso em: 13 dez. 2023

HÄBERLE, Peter. La protección constitucional y universal de los bienes culturales: un análisis comparativo. *Revista española de derecho constitucional*, Madrid, Espanha, n. 54, p. 11-38, set./dez. 1998. Disponível em: <https://bit.ly/47jFqQx>. Acesso em: 29 abr. 2024.

HEINICH, Nathalie. The Making of Cultural Heritage. *The Nordic Journal of Aesthetics*, Helsinque, Finlândia, v. 22, n. 40-41, p. 119-128, 2010/2011. Disponível em: <https://tidsskrift.dk/nja/article/view/5203>. Acesso em: 7 mai. 2024.

HUGO, Victor. *O corcunda de Notre Dame*. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

KLATT, Matthias. Robert Alexy's Philosophy of Law as System. In: KLATT, Matthias. *Institutionalized Reason: The Jurisprudence of Robert Alexy*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2012.

LEMME, Fabrizio. Problemi giuridici (e non solo) di ricomposizione dei contesti culturale. In: MINISTERO PER I BENI E LE ATTIVITÀ CULTURALI (Itália). *Ideologie e patrimonio storico-culturale nell'età rivoluzionaria e napoleonica*. Roma, Itália: Ufficio centrale per i beni archivistici, 2000.

LIMÃO, José Augusto. O que se sabe sobre o desabamento do teto da “igreja de ouro” na Bahia. *Metrópoles*, [s. l.], 6 fev. 2025. Disponível em: <https://www.metrosoles.com/brasil/o-que-se-sabe-sobre-o-desabamento-do-teto-da-igreja-de-ouro>. Acesso em: 14 fev. 2025.

LIXINSKI, Lucas. *International Heritage Law for Communities: Exclusion and Re-Imagination*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2019.

_____. Central and South America. In: In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2020, p. 878-907.

LOULANSKI, Tolina. Revisiting the Concept for Cultural Heritage: The Argument for a Functional Approach. *International Journal of Cultural Property*. Cambridge, Reino Unido, v. 13, n. 2, p. 207-233, 2006.

LUTHER, Joerg. A cultura dos direitos culturais, *Espaço jurídico journal of law*, Joaçaba, SC, v. 21, n. 2, p. 419-444, jul./dez. 2020. Disponível em: <https://bit.ly/49Z4cZd>. Acesso em: 27 nov. 2023.

MARIOTTI, Luciana. Patrimonio culturale immateriale: un prodotto metaculturale. *La Ricerca Folklorica*, Brescia, Itália, n. 64, p. 19-25, out. 2011. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/23629702>. Acesso em: 24 abr. 2024.

MEIRA, Silvio. Os templos sagrados em face da lei e do direito. *Revista de Ciência Política*, Rio de Janeiro, v. 23, n. 1, p. 5-42, 1980. Disponível em: <https://bit.ly/3KBNp2K>. Acesso em: 12 set. 2022.

MENESES, Marcondes Silva. *O Processo de Demolição e Desmonte das Irmandades Religiosas na Cidade da Parahyba (1923-1935): "O caso das mercês"*. 2014. Dissertação (Mestrado em Arquitetura e Urbanismo) - Programa de Pós-Graduação em Arquitetura, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2014. Disponível em: <https://bit.ly/3XUP0YD>. Acesso em: 14 abr. 2025.

MENIS, Giancarlo. "Beni culturali" nella cultura e nella società contemporanea. In: BELLINATI, Claudio. *Beni culturali ecclesiastici: significato, promozione, valorizzazione*. Pádua, Itália: Giunta Regionale del Veneto, 1994, p. 29-40.

MINISTÉRIO DA CULTURA (Brasil). IPHAN. Monumentos e Espaços Públicos Tombados: João Pessoa (PB). *Portal IPHAN*, Brasília, [s.d.]. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/pagina/detalhes/1444/>. Acesso em: 22 jul. 2024.

MIOZZO, Pablo Castro. Direitos fundamentais sociais não são princípios: uma crítica à recepção da teoria dos princípios de Robert Alexy no Brasil. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, PR, v. 9, n. 3, p. 619-643, 2022. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/rinc/article/view/86292>. Acesso em: 8 dez. 2023.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. *Introdução ao direito do patrimônio cultural brasileiro*. Belo Horizonte: Editora 3i, 2021. *E-book*.

MONTANARI, Tomaso. *Chiese chiuse*. Turim, Itália: Giulio Einaudi editore, 2021.

MOTTA, Lia. A conquista do conceito de patrimônio cultural na Constituição de 1988. *Anais do Museu Paulista: história e cultura material*, São Paulo, v. 31, jun. 2023. Disponível em: <https://bit.ly/4bo3Ta7>. Acesso em: 6 mai. 2024.

ONU. ACNUDH. *Economic, Social and Cultural Rights: Handbook for National Human Rights*. Nova Iorque, EUA, Genebra, Suíça: ONU, 2005. Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/554253?v=pdf>. Acesso em: 10 dez. 2024.

ONU. CDESC. *General Comment no. 12: The Right to Adequate Food (art. 11)*. Genebra, Suíça: ONU, 1999. Disponível em: <https://www.refworld.org/legal/general/cescr/1999/en/87491>. Acesso em: 10 dez. 2024.

_____. *General Comment no. 21: Right of Everyone to Take Part in Cultural Life (art. 15, para. 1a of the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)*. Genebra, Suíça: ONU, 2009. Disponível em: <https://digitallibrary.un.org/record/679354?ln=fr>. Acesso em: 27 nov. 2023.

OLIVEIRA, Carla Mary da Silva. *O Barroco na Paraíba: arte, religião e conquista*. João Pessoa, PB: Instituto Superior de Educação; Editora Universitária da Universidade Federal da Paraíba, 2003.

_____. A "Glorificação dos Santos Franciscanos" do Convento de Santo Antônio da Paraíba: algumas questões sobre pintura, alegoria barroca e produção artística no período colonial.

Fênix: Revista de História e Estudos Culturais, Uberlândia, MG, ano 3, v. 3, ed. 4, p. 1-19, out./dez. 2006. Disponível em: <https://bit.ly/3Ydc7hS>. Acesso em: 22 jul. 2024.

OLIVEIRA, Hugo José Sarubbi Cysneiros. *O marco jurídico das organizações religiosas*. Brasília: Edições CNBB, 2019.

OLIVEIRA, Otair Fernandes de. A cultura afro-brasileira como patrimônio cultural: reflexões preliminares. In: Encontro de Estudos Multidisciplinares em Cultura, 15, 2019, Salvador. *Anais [...]*. Salvador: UFBA, 2019. Disponível em: <https://www.enecult.ufba.br/modulos/submissao/Upload-484/111688.pdf>. Acesso em: 3 jan. 2025.

PAIVA, Carlos Magno de Souza. *Direito do patrimônio cultural: autonomia e efetividade*. Curitiba: Juruá Editora, 2015.

PAPA, Anna. *Strumenti e procedimenti della valorizzazione del patrimonio culturali: ruolo dei livelli di governo e promozione delle identità*. Nápoles, Itália: Editoriale Scientifica, 2006.

PARTE do teto da Catedral Basílica de João Pessoa desaba. *GI*, João Pessoa, 1 abr. 2025. Disponível em: <https://bit.ly/42cTCMk>. Acesso em: 14 abr. 2025.

PETERKE, Sven. Os direitos humanos internacionais como direitos objetivos e subjetivos. In: PETERKE, Sven et al. *Manual prático de direitos humanos internacionais*. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2009, p. 126-166.

PINESCHI, Laura. Cultural Diversity as a Human Right? General Comment No. 21 of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights. In: BORELLI, Silva; LENZERINI, Federico. *Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity: New Developments in International Law*. Leiden, Países Baixos; Boston, EUA: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, p. 29-53.

PIOVESAN, Flavia. Direitos sociais, econômicos e culturais e direitos civis e políticos. *Sur: revista internacional de direitos humanos*, São Paulo, v. 1, n. 1, 2004. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/sur/a/vv3p3pQXYPv5dhH3sCLN46F/>. Acesso em: 9 dez. 2024.

RIES, Julien. *O sentido do sagrado nas culturas e nas religiões*. Aparecida, SP: Ideias e Letras, 2008

_____. *O sagrado na história religiosa da humanidade*. Petrópolis, RJ: Editora Vozes, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

_____. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 13 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

SILVA, Luis Gustavo Teixeira da. Laicidade do Estado: dimensões analítico-conceituais e suas estruturas normativas de funcionamento. *Sociologias*, Porto Alegre, v. 21, n. 51, mai./ago. 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/soc/a/QtwrnMqFf6SWYrkpdGx3Bdv/?lang=pt>. Acesso em: 10 jan. 2025.

SIMPLÍCIO, Carinna Gonçalves. A fórmula do peso completa refinada de Robert Alexy aplicada aos conflitos pelo uso dos recursos hídricos em Minas Gerais. *Espaço jurídico journal of law*, Chapecó, SC, v. 17, n. 2, p. 425-448, maio-ago. 2016. Disponível em: <https://periodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/8558>. Acesso em: 13 dez. 2023.

TARASCO, Antonio Leo. *Il patrimonio culturale: concetto, problemi, confini*. Náoles, Itália: Editoriale Scientifica, 2019.

TELLO, Andrés. Notas sobre las políticas del patrimonio cultural. *Cuadernos Interculturales*, Viña del Mar, Chile, v. 8, n. 15, p. 115-131, 2010. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/552/55217041007.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2024.

TIGLIOLE, Roberto Borio di. *La legislazione italiana dei beni culturali con particolare riferimento ai beni culturali ecclesiastici*. Milão, Itália: Giuffrè Editore, 2018.

TOLEDO, Cláudia. O pensamento de Robert Alexy como sistema: argumentação jurídica, direitos fundamentais, conceito e validade do direito. In: TOLEDO, Cláudia. *O pensamento de Robert Alexy como sistema*. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TSIVOLAS, Theodosios. *Law and Religious Cultural Heritage in Europe*. Cham, Suíça: Springer International Publishing Switzerland, 2014.

_____. Sacredness as an Underlying Value of Cultural Heritage Law in Europe. *Revue du droit des religion*, Estrasburgo, França, n. 3, p. 15-28, jan./jun. 2017. Disponível em: <https://bit.ly/3XsZdMr>. Acesso em: 17 jun. 2024.

_____. The Legal Foundations of Religious Cultural Heritage Protection. *Religions*, Basiléia, Suíça, v. 10, n. 4, p. 283, abr. 2019. Disponível em: <https://www.mdpi.com/2017-1444/10/4/283>. Acesso em: 23 ago. 2023.

VASAK, Karel. A 30-year struggle: the sustained efforts to give force of law to the Universal Declaration of Human Rights. *The UNESCO Courier: a window open to the world*, [s. l.], v. 30, n. 11, p. 28-32, 1977. Disponível em: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000048063>. Acesso em: 9 dez. 2024.

VRDOLJAK, Ana Filipa; MESKELL, Lynn. Intellectual Cooperation Organization, UNESCO, and the Culture Conventions. In: FRANCIONI, Francesco; VRDOLJAK, Ana Filipa (ed.). *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law*. Oxford, Reino Unido: Oxford University Press, 2020, p. 13-39.

WILSON, Melisa Solange. MERCOSUR: la cultura em el processo de integración.
Perspectivas: Revista de Ciencias Sociales, Ciudad de Rosario, Argentina, a. 4, n. 8, p. 139-149, jul./dez. 2019. Disponível em:
<https://perspectivasrcs.unr.edu.ar/index.php/PRCS/article/view/54/41>. Acesso em: 30 abr. 2024.

Apêndice A – Índice normativo

ALEMANHA. [Constituição (1949)]. *Lei Fundamental da República Federal da Alemanha*. Berlim, Alemanha: Deutscher Bundestag, 2022. Disponível em: <https://bit.ly/41iIc7t>. Acesso em: 8 dez. 2023.

BRASIL. *Decreto nº 1.087, de 8 de setembro de 1936*. Promulga o Tratado para a proteção das Instituições Artísticas, Científicas e Monumentos Históricos (Pacto Roehch) firmado entre o Brasil e diversos países, em Washington, a 15 de abril de 1935. Brasília: Câmara dos Deputados, 1936. Disponível em: <https://bit.ly/4mhWL5w>. Acesso em: 6 mai. 2025.

_____. [Constituição (1937)]. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937*. Brasília: Presidência da República, 1937. Disponível em: <https://bit.ly/3UPkvIR>. Acesso em: 6 mai. 2024.

_____. *Decreto nº 19.841, de 22 de outubro de 1945*. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. Brasília: Presidência da República, 1945. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d19841.htm. Acesso em: 26 jun. 2024.

_____. [Constituição (1946)]. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)*. Brasília: Presidência da República, 1966. Disponível em: <https://bit.ly/3WqOtxH>. Acesso em: 6 mai. 2024.

_____. *Decreto nº 80.978, de 12 de dezembro de 1977*. Promulga a Convenção Relativa à Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, de 1972. Brasília: Câmara dos Deputados, 1977. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-80978-12-dezembro-1977-430277-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 26 jun. 2024.

_____. [Constituição (1967)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1967*. Brasília: Presidência da República, 1985. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 6 mai. 2024.

_____. Assembleia Nacional Constituinte. *Emendas oferecidas à Comissão da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação*. Brasília: Senado Federal, 1987. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/internet/constituicao20anos/DocumentosAvulsos/vol-201.pdf>. Acesso em: 6 mai. 2024.

_____. *Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Brasília: Presidência da República, 1992a. Disponível em: <https://bit.ly/3S8r69h>. Acesso em: 26 jun. 2024.

_____. *Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Brasília: Câmara dos Deputados, 1992b. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1992/decreto-591-6-julho-1992-449000-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 26 jun. 2024.

_____. *Decreto nº 3.551, de 4 de agosto de 2000*. Institui o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro, cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2000. Disponível em: <https://bit.ly/4cpR53y>. Acesso em: 19 jun. 2024.

_____. *Decreto nº 119-A, de 7 de janeiro de 1890*. Prohibe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em matéria religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providências. Brasília: Presidência da República, 2002a. Disponível em: <https://bit.ly/3RK2l2H>. Acesso em: 25 jun. 2024.

_____. *Decreto nº 4.496, de 4 de dezembro de 2002*. Exclui o Decreto no 119-A, de 7 de janeiro de 1890, do Anexo IV do Decreto no 11, de 18 de janeiro de 1991. Brasília: Presidência da República, 2002b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4496.htm#art4. Acesso em: 25 jun. 2024.

_____. *Decreto nº 5.753, de 12 de abril de 2006*. Promulga a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, adotada em Paris, em 17 de outubro de 2003, e assinada em 3 de novembro de 2003. Brasília: Presidência da República, 2006. Disponível em: <https://bit.ly/4hrhjVe>. Acesso em: 11 mar. 2025.

_____. *Decreto nº 7.107, de 11 de fevereiro de 2010*. Promulga o Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e a Santa Sé relativo ao Estatuto Jurídico da Igreja Católica no Brasil, firmado na Cidade do Vaticano, em 13 de novembro de 2008. Brasília: Presidência da República, 2010. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7107.htm. Acesso em: 25 jun. 2024.

_____. *Decreto-lei nº 25, de 30 de novembro de 1937*. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional. Brasília: Presidência da República, 2015a. Disponível em: <https://bit.ly/4hcHVtu>. Acesso em: 6 mai. 2024.

_____. *Lei nº 11.904, de 14 de janeiro de 2009*. Institui o Estatuto de Museus e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2015b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/11904.htm. Acesso em: 11 jan. 2025.

_____. *Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000*. Regulamenta o art. 225, § 1º, incisos I, II, III e IV da Constituição Federal, institui o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2018a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9985.htm. Acesso em: 26 nov. 2024.

_____. *Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014*. Estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação; define diretrizes para a política de fomento, de colaboração e de cooperação com organizações da sociedade civil; e altera as Leis nos 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999. Brasília: Presidência da República, 2022. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113019.htm. Acesso em: 15 jan. 2025.

_____. *Decreto nº 3.365, de 21 de junho de 1941*. Dispõe sobre desapropriações por utilidade pública. Brasília: Presidência da República, 2023. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3365.htm. Acesso em: 11 jan. 2025.

_____. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Presidência da República, 2024a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 5 nov. 2024.

_____. *Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998*. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2024b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19605.htm. Acesso em: 19 jun. 2024.

_____. *Lei nº 9.795, de 27 de abril de 1999*. Dispõe sobre a educação ambiental, institui a Política Nacional de Educação Ambiental e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2024c. Disponível em: <https://bit.ly/4fBQbD3>. Acesso em: 10 jan. 2025.

_____. *Lei nº 8.313, de 23 de dezembro de 1991*. Restabelece princípios da Lei nº 7.505, de 2 de julho de 1986, institui o Programa Nacional de Apoio à Cultura (Pronac) e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2024d. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8313compilada.htm. Acesso em: 14 jan. 2025.

_____. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília: Presidência da República, 2024e. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm#art2031. Acesso em: 4 fev. 2025.

CONAMA (Brasil). Resolução nº 1, de 23 de janeiro de 1986. Dispõe sobre critérios básicos e diretrizes gerais para a avaliação de impacto ambiental. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 1997. Disponível em: <https://bit.ly/3Z94p7n>. Acesso em: 26 nov. 2024.

ITÁLIA. *Accordo di revisione del Concordato Lateranense tra la Santa Sede e la Repubblica Italiana*. Roma, Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 1984. Disponível em: <https://bit.ly/3Ec1Fzf>. Acesso em: 25 jan. 2025.

_____. *Decreto del Presidente della Repubblica 26 settembre 1996, n. 571*. Esecuzione dell'intesa fra il Ministro per i beni culturali ed ambientali ed il Presidente della Conferenza episcopale italiana, firmata il 13 settembre 1996, relativa alla tutela dei beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche. Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 1996. Disponível em: <https://bit.ly/4jvxl2O>. Acesso em: 27 jan. 2025.

_____. *Decreto del Presidente della Repubblica 16 maggio 2000, n. 189*. Esecuzione dell'intesa fra il Ministro per i beni e le attività culturali e il presidente della Conferenza episcopale italiana, firmata il 18 aprile 2000. Roma, Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 2000. Disponível em: <https://bit.ly/4jvxl2O>. Acesso em: 27 jan. 2025.

_____. *Legge 8 marzo 1989, n. 101*. Norme per la regolazione dei rapporti tra lo Stato e l'Unione delle Comunità ebraiche italiane. Roma, Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 2002. Disponível em: <https://presidenza.governo.it/USRI/confessioni/norme/89L101prn.html>. Acesso em: 27 jan. 2025.

_____. *Decreto Legislativo 22 gennaio 2004, n. 42*. Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137. Roma, Itália: Poligrafico e Zecca dello Stato Italiano, 2004. Disponível em: <https://bit.ly/4abTHC3>. Acesso em: 8 jan. 2025.

_____. *Decreto del Presidente della Repubblica 4 febbraio 2005, n. 78*. Esecuzione dell'intesa fra il Ministro per i beni culturali ed ambientali ed il Presidente della Conferenza episcopale italiana, firmata il 26 gennaio 2005. Roma, Itália: Presidenza del Consiglio dei Ministri, 2005. Disponível em: <https://bit.ly/4jvxl2O>. Acesso em: 27 jan. 2025.

_____. [Constituição (1947)]. *Costituzione della Repubblica Italiana*. Itália: Senato della Repubblica, 2023. Disponível em: <https://www.senato.it/istituzione/la-costituzione>. Acesso em: 25 jan. 2025.

_____. *Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262*. Approvazione del testo del Codice civile. Roma, Itália: Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, 2024. Disponível em: <https://bit.ly/4hzzNnj>. Acesso em: 27 jan. 2025.

IPHAN (Brasil). Portaria nº 137, de 28 de abril de 2016. Estabelece diretrizes de Educação Patrimonial no âmbito o Iphan e das Casas do Patrimônio. Brasília: Diário Oficial da União, 29 abr. 2016. Disponível em: <https://bit.ly/3Zt4hBe>. Acesso em: 26 nov. 2024.

MERCOSUL. *Decisão nº 55, de 6 de dezembro de 2012*. Patrimônio cultural do MERCOSUL. Brasília: Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, 2014. Disponível em: <https://bit.ly/3Wp0C66>. Acesso em: 30 abr. 2024.

MINISTÉRIO DA CULTURA (Brasil). IPHAN. Dispõe sobre a regulamentação do procedimento para a declaração do tombamento de documentos e sítios detentores de reminiscências históricas dos antigos quilombos, conforme o previsto no art. 216, §5º da Constituição da República Federativa do Brasil, no âmbito do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - Iphan e cria o Livro Tombo de Documentos e Sítios

Detentores de Reminiscências Históricas de Antigos Quilombos. *Portaria nº 135, de 20 de novembro de 2023*. Brasília: Ministério da Cultura, 20 nov. 2023. Disponível em: <https://bit.ly/3XTSwn1>. Acesso em: 23 jun. 2024.

ONE WORLD IN DIALOGUE *et al.* *Universal Code of Conduct on Holy Sites*. [S. l.]: One World in Dialogue, Oslo Center for Peace and Human Rights, Religions for Peace, Search for Common Ground, 2009. Disponível em: <https://www.sfcg.org/wp-content/uploads/2024/02/Code-of-Conduct-Holy-Sites.pdf>. Acesso em: 17 jun. 2024

ONU. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Paris, França: ONU, 1948. Disponível em: <https://bit.ly/46ELxi9>. Acesso em: 27 nov. 2023.

_____. *Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos*. Nova Iorque, EUA: ONU, 1966a. Disponível em: <https://bit.ly/47UPvEH>. Acesso em: 27 nov. 2023.

_____. *Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*. Nova Iorque, EUA: ONU, 1966b. Disponível em: <https://bit.ly/46yuw9x>. Acesso em: 27 nov. 2023.

_____. *Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas*. Rio de Janeiro: 2008. Disponível em: <http://bit.ly/4h0cdQ7>. Acesso em: 3 jan. 2025.

UNESCO. *Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural*. Paris, França: WHC, 1972. Disponível em: <https://whc.unesco.org/archive/convention-pt.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2024.

_____. *Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial*. Paris, França: UNESCO, 2003. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000132540_por. Acesso em: 24 abr. 2024.

_____. *Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais*. Brasília: Escritório da UNESCO em Brasília, 2007. Disponível em: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000150224>. Acesso em: 18 nov. 2024.

UNESCO. WHC. *Operational Guidelines for the Implementation of the World Heritage Convention*. Paris, França: WHC, 2025. Disponível em: <https://whc.unesco.org/en/guidelines/>. Acesso em: 11 set. 2024.

Apêndice B – Índice jurisprudencial

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Consulta 0002257-61.2019.2.00.0000*. Consulta. Registros Eclesiásticos. Retificação por decisão judicial. Obrigatoriedade de cumprimento. Separação entre Igreja e Estado. Valor histórico e cultural. Necessidade de preservação mediante juntada, averbação ou anotação, mantidas a originalidade e a inteireza dos registros eclesiais. Arts. 23, III e IV, e 216, *caput*, da Constituição da República, e 16 da Lei 8.159/1991. Consulta respondida positivamente. Relator: Cons. Candice Lavocat Galvão Jobim, 25 de setembro de 2019. Disponível em: <http://bit.ly/3XUGkBB>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). *Recurso Extraordinário 182.782-3/RJ*. Tombamento. § 1º do artigo 216 da Constituição Federal. A única questão constitucional invocada no recurso extraordinário que foi prequestionada foi a relativa ao § 1º do artigo 216 da Carta Magna. Às demais falta o requisito do prequestionamento (súmula 282 e 356). No tocante ao § 1º do artigo 216 da Constituição Federal, não ofende esse dispositivo constitucional a afirmação constante do acórdão recorrido no sentido de que há um conceito amplo e um conceito restrito de patrimônio histórico e artístico, cabendo à legislação infraconstitucional adotar um desses dois conceitos para determinar que sua proteção se fará por tombamento ou por desapropriação, sendo que, tendo a legislação vigente sobre tombamento adotado a conceituação mais restrita, ficou, pois, a proteção dos bens, que integram o conceito mais amplo, no âmbito da desapropriação. Relator: Min. Moreira Alves, 14 de novembro de 1995. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=226903>. Acesso em: 7 mai. 2024.

_____. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.540/DF*. Meio Ambiente. Direito à preservação de sua integridade (CF, art. 225). Prerrogativa qualificada por seu caráter de metaindividualidade. Direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão) que consagra o postulado da solidariedade. Necessidade de impedir que a transgressão a esse direito faça irromper, no seio da coletividade, conflitos intergeracionais. Espaços territoriais especialmente protegidos (CF, art. 225, § 1º, III). Alteração e supressão do regime jurídico a eles pertinente. Medidas sujeitas ao princípio constitucional da reserva de lei. Supressão de vegetação em área de preservação permanente. Possibilidade de a Administração Pública, cumpridas as exigências legais, autorizar, licenciar ou permitir obras e/ou atividades nos espaços territoriais protegidos, desde que respeitada, quanto a estes, a integridade dos atributos justificadores do regime de proteção especial. Relações entre economia (CF, art. 3º, II c/c o art. 170, VI) e ecologia (CF, art. 225). Colisão de direitos fundamentais. Critérios de superação desse estado de tensão entre valores constitucionais relevantes. Os direitos básicos da pessoa humana e as sucessivas gerações (fases ou dimensões) de direitos (RTJ 164/158, 160-161). A questão da precedência do direito à preservação do meio ambiente: uma limitação constitucional explícita à atividade econômica (CF, art. 170, VI). Decisão não referendada. Consequente indeferimento do pedido de medida cautelar. A preservação da integridade do meio ambiente: expressão constitucional de um direito fundamental que assiste à generalidade das pessoas [...]. A atividade econômica não pode ser exercida em desarmonia com os princípios destinados a tornar efetiva a proteção ao meio ambiente [...]. A questão do desenvolvimento nacional (CF, art. 3º, II) e a necessidade de preservação da integridade do meio ambiente (CF, art. 225): o princípio do desenvolvimento sustentável como fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia [...]. O art. 4º do Código Florestal e a Medida Provisória nº 2.16-

67/2001: um avanço expressivo na tutela das áreas de preservação permanente. Relator: Min. Celso de Mello, 1 de setembro de 2005. Disponível em: <https://bit.ly/4eHzJQv>. Acesso em: 20 nov. 2024

_____. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132/RJ*. Perda parcial de objeto. Recebimento, na parte remanescente, como ação direta de inconstitucionalidade. União homoafetiva e seu reconhecimento como instituto jurídico. Convergência de objetos entre ações de natureza abstrata. Julgamento conjunto. Proibição de discriminação das pessoas em razão do sexo, seja no plano da dicotomia homem/mulher (gênero), seja no plano da orientação sexual de cada qual deles. A proibição do preconceito como capítulo do constitucionalismo fraternal. Homenagem ao pluralismo como valor sócio-político-cultural. Liberdade para dispor da própria sexualidade, inserida na categoria dos direitos fundamentais do indivíduo, expressão que é da autonomia da vontade. Direito à intimidade e à vida privada. Cláusula pétrea. Tratamento constitucional da instituição da família. Reconhecimento de que a Constituição Federal não emprega ao substantivo “família” nenhum significado ortodoxo ou da própria técnica jurídica. A família como categoria sócio-cultural e princípio espiritual. Direito subjetivo de constituir família. Interpretação não reducionista. União estável. Norma constitucional referida a homem e mulher, mas apenas para especial proteção desta última. Focado propósito constitucional de estabelecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia entre as duas tipologias do gênero humano. Identidade constitucional dos conceitos de “entidade familiar” e “família”. Divergências laterais quanto à fundamentação do acórdão. Interpretação do art. 1.723 do Código Civil em conformidade com a Constituição Federal (técnica da “interpretação conforme”). Reconhecimento da união homoafetiva como família. Procedência das ações. Requerente: Governador do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Ayres Britto, 5 de maio de 2011a. Disponível em: <https://bit.ly/488aHxD>. Acesso em: 9 dez. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal (Segunda Turma). *Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 477.554/MG*. União civil entre pessoas do mesmo sexo. Alta relevância social e jurídico-constitucional da questão pertinente às uniões homoafetivas. Legitimidade constitucional do reconhecimento e qualificação da união estável homoafetiva como entidade familiar: posição consagrada na jurisprudência pelo Supremo Tribunal Federal (ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF). O afeto como valor jurídico impregnado de natureza constitucional: a valoração desse novo paradigma como núcleo conformador do conceito de família. O direito à busca da felicidade, verdadeiro postulado constitucional implícito e expressão de uma ideia-força que deriva do princípio da essencial dignidade da pessoa humana. Alguns precedentes do Supremo Tribunal Federal e da Suprema Corte Americana sobre o direito fundamental à busca da felicidade. Princípios de Yogyakarta (2006): direito de qualquer pessoa de constituir família, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero. Direito do companheiro, na união estável homoafetiva, à percepção do benefício da pensão por morte de seu parceiro, desde que observados os requisitos do art. 1.723 do Código Civil. O art. 226, § 3º, da Lei Fundamental constitui típica norma de inclusão. A função contramajoritária do Supremo Tribunal Federal no Estado Democrático de Direito. A proteção das minorias analisada na perspectiva de uma concepção material de democracia constitucional. O dever constitucional do Estado de impedir (e, até mesmo, de punir) “qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais” (CF, art. 5º, XLI). A força normativa dos princípios constitucionais e o fortalecimento da jurisdição constitucional: elementos que compõem o marco doutrinário que confere suporte teórico ao neoconstitucionalismo. Recurso de agravo improvido. Agravante: Carmen Mello de Aquino Netta. Agravados: Edson Vander de Souza; Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Minas Gerais — IPSEMG.

Relator: Min. Celso de Mello, 18 de agosto de 2011b. Disponível em: <https://bit.ly/41nQb3b>. Acesso em: 9 dez. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 54/DF*. Estado. Laicidade. Feto Anencéfalo. Interrupção da gravidez. Mulher. Liberdade sexual e reprodutiva. Saúde. Dignidade. Autodeterminação. Direitos fundamentais. Crime. Inexistência. Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde — CNTS. Relator: Min. Marco Aurélio, 12 de abril de 2012. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>. Acesso em: 13 dez. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). *Recurso Extraordinário 572.351/RS*. Constitucional. Recurso extraordinário. Imunidade tributária. Art. 150, VI, “c”, da Carta Federal. Necessidade de reexame do conjunto fático-probatório. Súmula 279 do STF. Art. 150, VI, “b”, da Constituição da República. Abrangência do termo “templos de qualquer culto”. Maçonaria. Não configuração. Recurso extraordinário conhecido em parte, no que conhecido, desprovido. I – O reconhecimento da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “c”, da Constituição Federal exige o cumprimento dos requisitos estabelecidos em lei. II – Assim, para se chegar-se à conclusão se o recorrente atende aos requisitos da lei para fazer jus à imunidade prevista neste dispositivo, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incide, na espécie, o teor da Súmula 279 do STF. Precedentes. III – A imunidade tributária conferida pelo art. 150, VI, “b”, é restrita aos templos de qualquer culto religioso, não se aplicando à maçonaria, em cujas lojas não se professa qualquer religião. IV – Recurso extraordinário parcialmente conhecido, e desprovido na parte conhecida. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 4 de setembro de 2012. Disponível em: <https://bit.ly/3yUAeYc>. Acesso em: 9 jun. 2024.

_____. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). *Recurso Ordinário em Habeas Corpus 146.303/RJ*. Recurso ordinário em *habeas corpus*. Denúncia. Princípio da correlação. Observância. Trancamento da ação penal. Descabimento. Liberdade de manifestação religiosa. Limites excedidos. Recurso ordinário não provido. Relator: Min. Edson Fachin, 6 de março de 2018b. Disponível em: <https://bit.ly/3C7sowf>. Acesso em: 10 jan. 2025.

_____. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Agravo Interno na Ação Cível Originária 1.966/AM*. Processo de Tombamento. Centro histórico de Manaus. Decreto-lei nº 25/1937. Regramento específico próprio que disciplina o instituto do tombamento. Aplicação subsidiária da Lei nº 9.784/1999. Princípio da especialidade da norma. Agravante: Estado do Amazonas. Agravados: União; Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional — IPHAN. Relator: Min. Luiz Fux, 17 de novembro de 2017. Disponível em: <https://bit.ly/3vaMNN2>. Acesso em: 30 nov. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Recurso Extraordinário 494.601/RS*. Direito Constitucional. Recurso Extraordinário com repercussão geral. Proteção ao meio ambiente. Liberdade religiosa. Lei 11.915/2003 do Estado do Rio Grande do Sul. Norma que dispõe sobre o sacrifício ritual em cultos e liturgias das religiões de matriz africana. Competência concorrente dos Estados para legislar sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição. Sacrifício de animais de acordo com preceitos religiosos. Constitucionalidade. Relator: Min. Marco Aurélio, 28 de março de 2019. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751390246>. Acesso em: 10 jan. 2025.

Apêndice C – Índice de figuras

Figura 1: HAVELKA, Ondřej. *Lalibela*. 2023. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/40MJIVa>. Acesso em: 4 fev. 2025. Licenciada sob CC BY-SA 4.0.

Figura 2: DELSO, Diego. *The Monastery, Petra, Jordan*. 2011. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/3wFf8MM>. Acesso em: 16 mai. 2024. Licenciada sob CC BY-SA 3.0.

Figura 3: CHALONIZAMBIA. *Makishi Masquerades Northwestern*. 2021. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/4bhJZy3>. Acesso em 16 mai. 2024. Licenciada sob CC BY-SA 4.0.

Figura 4: OLIVEIRA, Halley Pacheco. *Sítio Arqueológico de São Miguel Arcanjo*. 2013. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/3ynxLVS>. Acesso em: 16 mai. 2024. Licenciada sob CC BY-SA 3.0.

Figura 5: BARRETO, Rita. *Festa do Bembé de Mercado*. 2008. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/3QNaQty>. Acesso em: 16 mai. 2024. Licenciada sob CC BY 2.0.

Figura 6: VENTURA, Pedro. *Templo Shin Budista Terra Pura*. 2015. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/4ejSAC3>. Acesso em: 11 jun. 2024. Licenciada sob CC BY 2.0.

Figura 7: BYZANTINE chant. Direção: Silas Michalakas. Produção: UNESCO Chair, University of Nicosia, University of Nicosia Mediazone e Anthropological Society of Athens – Ethnofest. Atenas, Grécia: Hellenic Ministry of Culture & Sports, 2018. Disponível em: <https://bit.ly/3KJJvEU>. Acesso em: 11 jun. 2024.

Figura 8: SABBAGH, Ali. *Notre-Dame de Paris*. 2017. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/4cEadLd>. Acesso em: 27 jun. 2024. Domínio público (CC0 1.0).

Figura 9: ALTERA Ievatur. *Heiliger Nagel und Reliquiar Domschatz Trier*. 2018. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/4cgrHxy>. Acesso em: 25 jun. 2024. Licenciada sob CC BY-SA 4.0.

Figura 10: DIAS, Luiz Carlos. *Centro Cultural São Francisco*. 2019. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/4cL518X>. Acesso em: 17 jul. 2024. Licenciada sob CC BY-SA 4.0.

Figura 11: TOLUAYE. *Terreiro de Candomblé Ilé Axé Iya Nassô Oká Casa Branca, Bahia*. 2008. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/3OEGHLk>. Acesso em: 3 dez. 2024. Domínio público (CC0 1.0).

Figura 12: RITUAL Yaokwa do povo indígena Enawenê Nawê. Direção: Fausto Campoli, Vincent Carelli. Produção: IPHAN, Operação Amazônia Nativa. Brasília: IPHAN, 2020. Disponível em: <https://bit.ly/41fFA6t>. Acesso em: 3 dez. 2024.

Figura 13: STUCKERT, Ricardo. *Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, durante a cerimônia de celebração do retorno do Manto Tupinambá ao Brasil, no Museu Nacional*. 2024. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/4fKJRZs>. Acesso em: 12 nov. 2024. Licenciada sob CC BY 2.0.

Figura 14: VIANA, Bento. *Tombamento de Brasília*. 2012. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/4fHGuC9>. Acesso em: 6 jan. 2025. Licenciada sob CC BY 2.0.

Figura 15: FALBISONER, Martin. *San Giovanni in Laterano*. 2012. 1 fotografia. Disponível em: <https://bit.ly/4j4M3gP>. Acesso em: 6 jan. 2025. Licenciada sob CC BY-SA 3.0.