

FUNDAÇÃO EDSON QUEIROZ
UNIVERSIDADE DE FORTALEZA - UNIFOR
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
Curso de Direito

**A PROTEÇÃO JURÍDICA DO PATRIMÔNIO CULTURAL
IMATERIAL BRASILEIRO**

José Soares de Sousa Neto
Matr.: 0912189-7

Fortaleza-CE
2012

JOSÉ SOARES DE SOUSA NETO¹

**A PROTEÇÃO JURÍDICA DO PATRIMÔNIO CULTURAL
IMATERIAL BRASILEIRO**

Monografia apresentada como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação de conteúdo do Professor Francisco Humberto Cunha Filho e orientação metodológica da Professora Simone Trindade da Cunha.

Fortaleza – Ceará
2012

¹ E-mail: soares@direitosculturais.com

JOSÉ SOARES DE SOUSA NETO

A PROTEÇÃO JURÍDICA DO PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL BRASILEIRO

Monografia apresentada à banca examinadora e à Coordenação do Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade de Fortaleza, adequada e aprovada para suprir exigência parcial inerente à obtenção do grau de bacharel em Direito, em conformidade com os normativos do MEC, regulamentada pela Res. n. R028/99 da Universidade de Fortaleza.

Fortaleza (CE), 18 de junho de 2012.

Francisco Humberto Cunha Filho, Dr.
Prof. Orientador da Universidade de Fortaleza

Fabíola Bezerra de Castro Alves Brasil, Ms.
Profa. Examinadora da Universidade de Fortaleza

Vanessa Batista de Oliveira, Ms.
Profa. Examinadora da Universidade de Fortaleza

Simone Trindade da Cunha, Dra.
Profa. Orientadora de Metodologia

Profa. Núbia Maria Garcia Bastos, Ms.
Supervisora de Monografia

Coordenação do Curso de Direito

Aos meus pais,
meus irmãos
e meus familiares
que me ensinaram
o verdadeiro significado do amor.

AGRADECIMENTOS

Uma nova fase se inicia ao término deste trabalho, necessário agradecer àqueles que contribuíram para que o fio desenrolasse sem que fosse perdido o ponto, tecendo o homem e o menino, ambos brincantes.

Peço a benção a minha mãe, Maria de Fátima Mendes, mulher de fibra e coração que soube conduzir e criar seus filhos a base de muito amor e humildade. Que diante das adversidades as “*desviou com golpes de pincel*” (*Verso do Fluminense Marcelo Camelo*). Espírito de luz sublimado em amor!

Peço a benção ao meu pai, Olavo Soares de Sousa, homem que me ensinou a gentileza, a caridade e principalmente o que é o perdão. Muito obrigado pelos ensinamentos jurídicos dados na minha adolescência que ajudou na escolha profissional de minha vida.

Aos meus pais agradeço por me terem dado a oportunidade da vida, pois, sem o amor deles eu não estaria aqui. Muito obrigado por terem contribuído para que eu alcançasse o terceiro grau de estudo. Muito obrigado pelo amor depositado em mim e pelos ensinamentos de vida.

Aos meus irmãos, Olavo Soares de Sousa Júnior e Aline Mendes Soares, por terem me dado a devida atenção e amor quando precisei.

A todos os meus tios. Saibam que o que nos une é bem maior que o simples laço familiar, mas os laços espirituais de amor. Obrigado pelos ensinamentos que muito contribuíram para minha formação pessoal.

A todos os meus primos, em especial: Daniele e Damires.

Aos meus amigos que estiveram presentes não somente na alegria, em especial: Wildeberg, Dennis, Ítalo, Ravel, Iuri, Matheus, Alan.

Aos torcedores do glorioso Vozão, turma que impulsionou o acesso em 2009: Leandro,

Leonardo, Marx, Rafael.

Ao Grupo de Pesquisa em Direito Culturais: Rodrigo Costa, Mário Pragmácio, Gyl Giffony, José Olímpio, Vitor Studart e Cecília Nunes.

As amigas: Amanda Costa, pelo apoio dado a pesquisa; Criscila, pela sabedoria de vida.

Aos amigos do Cordão de Caroá, Maracatu Nação Axé de Oxossi, Maracatu Rei do Congo.

Ao Francisco Humberto Cunha Filho pela orientação do trabalho, pela apresentação de tão apaixonante tema (patrimônio cultural) e por ser inspiração viva e doutrinária nas pesquisas sobre os direitos culturais.

A Fabíola Bezerra de Castro Alves Brasil pela orientação no grupo de pesquisa de direitos culturais, muito obrigado.

A Simone Trindade pela paciência e pelo fino trato na correção desse trabalho monográfico, muito obrigado.

Ao Fabiano do núcleo de pesquisa da Unifor pelo apoio dado nos estudos que desenvolvi. Agradecendo a ele, também o faço a todos os “*azuis*” da Universidade que trabalham atrás das câmeras e são sempre prestativos, muito obrigado.

A quem esteve ao meu lado durante toda a produção do trabalho, contribuindo não só com a experiência acadêmica que possui, mas com o carinho dedicado. A Hévila pelo companheirismo e afeto.

Se cada dia cai, dentro de cada noite,
há um poço
onde a claridade está presa.

Há que sentar-se na beira
do poço da sombra
e pescar luz caída
com paciência.

(Pablo Neruda – Se cada dia cai)

RESUMO

A presente pesquisa intitulada *A proteção jurídica do patrimônio cultural imaterial brasileiro* tem como objetivo o estudo jurídico sobre o patrimônio cultural brasileiro em sua dimensão imaterial. Para tanto, sua metodologia baseou-se em estudos das obras de jusculturalistas e especialistas em patrimônio cultural, possuindo natureza exploratória e abordagem qualitativa. Inicialmente, demonstrou-se a evolução histórica da proteção legal ao patrimônio cultural e seu conceito jurídico. Observou-se o lugar de estudo do patrimônio cultural no direito brasileiro (áreas administrativa, ambiental e cultural). Estabeleceu-se, ao longo do texto, análise do patrimônio cultural sob a ótica dos direitos culturais, apresentando dimensões desses direitos. Ainda, tratou-se a respeito do patrimônio cultural imaterial brasileiro, de seus elementos jurídicos, da proteção do registro e seus efeitos, bem como, o processo de registro de um bem cultural imaterial e estudo jurídico do Decreto nº 3.551/2000. Por fim, constatou-se a pouca ousadia da norma legal, a sua adequação condicionando a finalidade do registro ao reconhecimento e valorização do patrimônio imaterial. Deste modo, almeja-se contribuir para as discussões sobre a proteção jurídica do patrimônio cultural imaterial e pesquisas sobre os direitos culturais.

Palavras Chave: Direitos Culturais. Patrimônio Cultural Imaterial. Registro. Decreto nº 3.551/2000.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1 A DIMENSÃO HISTÓRICA E CONCEITUAL DO PATRIMÔNIO CULTURAL	14
1.1 A trajetória política internacional da proteção ao patrimônio cultural no século XX ...	14
1.2 Breve histórico da evolução da proteção legal ao patrimônio cultural no Brasil	16
1.3 Conceito legal	24
2 O LUGAR DO PATRIMÔNIO CULTURAL NO DIREITO BRASILEIRO	26
2.1 Direito da cultura, direito à cultura e direitos culturais	27
2.2 A relação entre os direitos culturais e os direitos humanos	30
2.3 Direitos culturais como direitos fundamentais	32
2.4 Princípios constitucionais culturais	33
2.5 O lugar do patrimônio cultural no Direito	33
3 A DIMENSÃO IMATERIAL DO PATRIMÔNIO CULTURAL E SUA PROTEÇÃO JURÍDICA	38
3.1 O conceito legal de patrimônio cultural imaterial	38
3.2 O registro	41
3.3 Os princípios aplicáveis ao patrimônio cultural imaterial	44
3.4 Os efeitos do registro	46

3.5 O procedimento de registro do bem cultural imaterial	46
3.6 Será o Decreto a melhor norma para a devida proteção ao patrimônio imaterial?	49
CONCLUSÃO	51
REFERÊNCIAS	54

INTRODUÇÃO

O presente trabalho acadêmico tem relação com a vida pessoal do autor, pois o mesmo é brincante do maracatu cearense, já tendo desfilado como batuqueiro no carnaval de Fortaleza. Em janeiro de 2007, durante uma viagem a cidade do Rio de Janeiro para participar da 5a. Bienal de Arte, Ciência e Cultura da União dos Estudantes (UNE) conheceu alguns integrantes do grupo dos Brincantes do Cordão de Caróá, grupo de extensão da Universidade Federal do Ceará.

Ao passear pelo Rio de Janeiro, acompanhado desses brincantes, percebeu algumas afinidades culturais e descobriu que esse Grupo apoiava um Maracatu que desfilava no carnaval da cidade Fortaleza. Com essa aproximação foi feito o convite para participar desse Maracatu, logo foi aceite o convite. O maracatu chama-se de Maracatu Nação Axé de Oxossi e está localizado nas proximidades do Mercado de São Sebastião. Essa aproximação foi importante para a futura escolha do tema desse trabalho monográfico.

O autor já participou de grupos musicais tendo se apresentando em Fortaleza e escreve poemas, dando publicidade destes através de blogs eletrônicos. Desta forma, natural a afinidade e o caminho trilhado para estudos sobre direitos culturais.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) da Organização das Nações Unidas (ONU) em seus artigos 22 e 27 apresenta a comunidade internacional os direitos culturais. A Declaração Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais adotada pela Assembleia Geral da ONU, em 16 de dezembro de 1966, assegurava a todos os povos o direito ao desenvolvimento econômico, social e cultural. Apesar de entrar em vigor somente depois de dez anos, em 3 de janeiro de 1976, essa Declaração estabelece que todos têm direito a participar da vida cultural, seja de forma individual ou universal. No Brasil, essa Carta foi adotada somente em 1992 através do Decreto nº 591.

A partir dos anos de 1990, esse ramo do Direito começou a ganhar sistematicidade no mundo jurídico. O solo onde esse ramo fecundou primeiramente foi na França sob a denominação de *Direitos da Cultura*, com base na necessidade de uma reflexão jurídica sobre a cultura e a unidade de suas normas.

A proteção do patrimônio cultural é objeto de estudo desses direitos. A proteção do patrimônio cultural tem importância para que gerações vindouras possam ter conhecimento de manifestações culturais e possam decidir sobre a sua continuidade, bem como, tomar conhecimento da importância da memória social que o patrimônio possui.

Dessa forma, no decorrer dessa monografia, responde-se a questionamentos tais como: O que são os direitos culturais? Qual o lugar do patrimônio cultural no Direito Brasileiro? O que é o patrimônio cultural imaterial? Que instrumento jurídico pode oferecer a proteção ao patrimônio cultural imaterial?

A justificativa para este trabalho está em ser um tema de relevante importância cultural para a sociedade brasileira, haja vista por tratar de interesses e direitos culturais, os quais são essenciais e direitos fundamentais à manutenção da sociedade.

Como objetivo geral almeja-se, então, analisar a proteção jurídica que possui o patrimônio cultural imaterial brasileiro.

Têm-se como objetivos específicos, historiar o desenvolvimento do conceito de Patrimônio Cultural Imaterial no Brasil, a evolução de sua proteção legal, compreender o processo jurídico de reconhecimento e proteção do patrimônio cultural imaterial do Brasil.

Trata-se de uma pesquisa bibliográfica, de natureza exploratória, realizada a partir dos estudos dos jusculturalistas, Cunha Filho, Costa e Telles; da especialista, Fonseca; artigos, internet, sítios do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, Planalto do Governo; legislação específica. A abordagem é essencialmente qualitativa, devido o predomínio de análise descritiva.

No primeiro capítulo busca-se, inicialmente, uma compreensão e explanação sobre a evolução histórica do conceito de patrimônio cultural, verificando sua dimensão no âmbito internacional e nacional, bem como, seu conceito legal.

Em seguida, o segundo capítulo traz uma reflexão sobre o lugar do patrimônio cultural no direito brasileiro e aponta estudo feito sobre os direitos culturais, o que são e sua fundamentação jurídica.

O terceiro capítulo explica o patrimônio cultural imaterial brasileiro e sua proteção jurídica, apontando estudo sobre o conceito, a base principiológica, o instrumento de

proteção, o processo de registro e análise sobre a principal norma de proteção desse patrimônio, o Decreto 3.551/2000.

Nesse horizonte, abordar-se-á a importância do patrimônio cultural imaterial brasileiro, contribuindo para ampliar a pesquisa e bibliografia na área, bem como, gerar discussão sobre o tema.

1 A DIMENSÃO HISTÓRICA E CONCEITUAL DO PATRIMÔNIO CULTURAL

Se as coisas são inatingíveis... ora!
Não é motivo para não querê-las...
Que tristes caminhos, se não fora
A presença distante das estrelas!
(Das Utopias - Mário Quintana)

1.1 A trajetória política internacional da proteção ao patrimônio cultural no século XX

Como marco inicial, no plano internacional para a salvaguarda do patrimônio cultural, a Constituição Mexicana de 1917 e a Alemã de 1919 deram um *status* constitucional ao patrimônio cultural, como explica Inês Virgínia Prado Soares¹. Porém a trajetória histórica de proteção ao patrimônio cultural na dimensão internacional, durante o século passado, confunde-se com a história da Organização das Nações Unidas, principalmente com as convenções e recomendações de sua célula chamada Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO).

Em 16 de novembro de 1945, foi constituída a UNESCO com objetivo de “contribuir para a paz e a segurança, promovendo a colaboração entre as nações através da educação, ciência e cultura, a fim de respeito universal pela justiça”².

Após a Segunda Guerra Mundial, a comunidade internacional sensibilizada com a

¹ SOARES, Inês Virgínia Prado. **Direito ao (do) patrimônio cultural brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 23.

² ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E CULTURA (UNESCO). Constituição das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. Disponível em: <http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=15244&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html>. Acesso em: 30 abr. 2012.

necessidade de promover a paz entre os países, criou a Organização das Nações Unidas (ONU). O marco inicial da ONU foi a Declaração das Nações Unidas de 1942, quando 26 países preocupados com a potência do Eixo (Alemanha, Itália e Japão) assumiram o compromisso de luta contra esses durante o Holocausto. Entretanto, a ONU existiu oficialmente em 24 de outubro de 1945 quando a Carta das Nações Unidas foi ratificada pela China, França, Reino Unido, União Soviética e os demais países signatários³.

A Carta de Veneza de 1964 produzida pela União Internacional dos Arquitetos, trouxe uma nova abordagem para o patrimônio histórico sob uma percepção construída como recurso econômico⁴, bem como, a preocupação com o significado cultural dos monumentos históricos⁵. Essa Carta influenciou a Reunião sobre a Conservação e Utilização de Monumentos e Sítios de Valor Histórico e Artístico⁶ em Quito no ano de 1967, onde foi produzido um documento afirmando que o patrimônio histórico contribui para o desenvolvimento econômico da região, como explica Inês Virgínia⁷.

Preocupada com a conservação dos bens culturais ameaçados por obras públicas e privadas resultantes do desenvolvimento da indústria e da urbanização, a comunidade internacional aprovou a Recomendação sobre a Conservação dos Bens Culturais ameaçados pela execução das obras públicas ou privadas, UNESCO, Paris, 1968⁸.

Em 1972 na XVII reunião da UNESCO, é aprovada a Convenção para a Proteção do Patrimônio Cultural e Natural Mundial. A Recomendação de 1972 da UNESCO não incluiu os bens imateriais na definição de patrimônio cultural da humanidade, trazia uma concepção restrita aos bens móveis e imóveis⁹. Tal ato provocou nos países em desenvolvimento um descontentamento, e liderados pela Bolívia, no final da década de 1980, solicitaram à UNESCO estudos sobre formas jurídicas de proteção as manifestações da cultura tradicional e

³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). A história da Organização. Disponível em:

<<http://www.onu.org.br/conheca-a-onu/a-historia-da-organizacao/>>. Acesso em: 30 abr. 2012.

⁴ SOARES, Inês Virgínia Prado. **Direito ao (do) patrimônio cultural brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 26.

⁵ COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural: o tombamento e o registro sob**

a ótica dos direitos culturais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 114.

⁶ Capítulo VI - [...] Valoriza um bem histórico ou artístico equivale a habilitá-lo com as condições objetivas e ambientais que, sem desvirtuar sua natureza ressaltem suas características e permitam seu ótimo aproveitamento. Deve-se entender que a valorização se realiza em função de um fim transcendente, que, no caso da América

Ibérica, seria o de contribuir para o desenvolvimento econômico da região. (IPHAN. **Normas de Quito, 1967**. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=238>>. Acesso em: 03 maio 2012.)

⁷ SOARES, op., cit., p. 26.

⁸ INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL. **Recomendação sobre a conservação dos bens culturais ameaçados pela execução das obras públicas ou privadas**. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=239>>. Acesso em: 09 maio 2012.

⁹ COSTA, op., cit., p. 114.

popular¹⁰.

O Encontro Internacional de Arquitetos, em 1977, produziu a Carta de Machu Picchu que junto ao Tratado de Cooperação Amazônica, 1978, assinado pelas Repúblicas da Bolívia, do Brasil, da Colômbia, do Equador, da Guiana, do Peru, do Suriname e da Venezuela, destacam a importância dos bens culturais e naturais sob perspectiva de sustentabilidade¹¹.

O reconhecimento dos bens imateriais como integrantes do patrimônio cultural pela UNESCO só se deu 17 anos após a Convenção de 1972, quando publicado a Recomendação sobre a Salvaguarda da Cultura Tradicional e Popular¹² no ano de 1989. Este documento norteou-se na importância social, econômica, cultural, política e no papel histórico que a cultura tradicional e popular possuem para os povos frente a possibilidade de extinção dessas formas de culturas com o não acolhimento de políticas de preservação e proteção por parte dos Estados.

A Recomendação de 1989, em seu item “B”, ditava aos Estados a elaboração de inventário nacional de instituições interessadas na cultura tradicional e popular com vistas a incluí-las nos registros regionais e mundiais de instituições desta índole. Recomendou, também, a criação de sistemas de identificação e registro da cultura tradicional e popular.

A XXXII sessão da Conferência Geral da UNESCO, realizada em Paris no dia 17 de outubro de 2003, aprovou a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial¹³. Até então não havia nenhum instrumento vinculante destinado à proteção do patrimônio cultural imaterial.

1.2 Breve histórico da evolução da proteção legal ao Patrimônio Cultural no Brasil

No Brasil, a problemática a respeito da salvaguarda dos vestígios da Nação e a proteção de objetos de valor artístico e histórico recebem debate político relevante a partir da década de 1920. Antes, ocorreram alguns atos isolados e poucos expressivos por parte de

¹⁰ SOARES, Inês Virgínia Prado. **Direito ao (do) patrimônio cultural brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 29.

¹¹ Id., 2009, p. 27-28.

¹² INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL (IPHAN). Recomendação sobre a Salvaguarda da Cultura Tradicional e Popular – UNESCO. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=261>>. Acesso em: 24 abr. 2012.

¹³ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E CULTURA (UNESCO). Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001325/132540por.pdf>>. Acesso em: 24 abr. 2012.

administradores públicos.

Na era Colonial, em meados do século XVIII, o Vice-Rei do Brasil, D. Andrade de Melo e Castro - o Conde de Galvéias, em carta direcionada ao Governador de Pernambuco, Luís Pereira Freire de Andrade, lastimava a mudança dos Quartéis para o Palácio das Duas Torres, construído na administração do holandês Maurício de Nassau, e o comprometimento do Patrimônio Histórico¹⁴.

Durante o Império, entre 1822 até 1889, o Conselheiro Luiz Pedreira do Couto Ferraz, Ministro do Império, visando obter coleções epigráficas para a Biblioteca Nacional, deu ordens aos Presidentes das Províncias para enviar suas coleções e ao Diretor de Obras Públicas para ter a devida cautela no procedimento de reparos aos monumentos¹⁵.

De modo inaugural, não se tendo a devida noção de patrimônio histórico e demonstrando mais uma preocupação documental quanto a legislação produzida no Império, a Constituição de 1824, em seu artigo 70¹⁶, mencionava a criação do Arquivo Imperial com a finalidade de guardar os originais dessas leis.

José Ricardo Oriá Fernandes¹⁷, ao discorrer sobre a evolução histórico constitucional da proteção ao patrimônio cultural no País, em sua Dissertação de mestrado aprovada pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará, faz referência ao papel das autoridades da Administração Pública à época do Governo Provisório da República sobre a preservação do patrimônio documental citando, como exemplo, o ato de Rui Barbosa, Ministro da Fazenda, que ordenou a incineração de documentos relativos a escravidão dos negros, sob o pretexto que se apagasse de vez “*a mancha negra da escravidão*”, evitando também possíveis reembolsos econômicos aos ex-proprietários de escravos. Com esse ato, o patrimônio documental brasileiro desse período virou cinzas.

A Constituição Republicana de 1891 trazia como incumbência ao Governo Federal a

¹⁴ FERNANDES, José Ricardo Ória. **O direito à memória:** a Proteção Jurídica ao Patrimônio Histórico- Cultural Brasileiro. 1995. 188f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) UFC, Fortaleza, p. 40-41.

¹⁵ RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **Patrimônio cultural:** a propriedade dos bens culturais no Estado Democrático de Direito. Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 2008, p. 67.

¹⁶ “Art. 70. Assignada a Lei pelo Imperador, referendada pelo Secretario de Estado competente, e sellada com o Sello do Imperio, se guardará o original no Archivo Publico, e se remetterão os Exemplares della impressos a todas as Camaras do Imperio, Tribunaes, e mais Logares, aonde convenha fazer-se publica.” (grifo original) BRASIL. Constituição Política do Império do Brazil, de 25 de março de 1824. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 03 abr. 2012. Registrada na Secretaria de Estado dos Negocios do Imperio do Brazil a fls. 17 do Liv. 4º de Leis, Alvarás e Cartas Imperiaes. Rio de Janeiro em 22 de Abril de 1824.

¹⁷ FERNANDES, op., cit., p. 50-51.

compra da casa onde faleceu o Dr. Benjamin Constant, um dos líderes do movimento republicano, para a Nação e a construção de uma lápide à memória do militar patriota, na parte das disposições transitórias, artigo oitavo¹⁸.

O fato mais importante como embrião para o debate acerca da valorização e proteção do patrimônio cultural brasileiro aconteceu no começo do século XX com o Movimento Modernista de 1922. O Modernismo se propôs como revolução artística com forte crítica aos modelos anteriores (Parnasianismo, Simbolismo) e à linguagem acadêmica e possuiu um alcance bem mais amplo na sociedade brasileira.

A primeira geração de modernistas teve como expoentes Mário de Andrade, Oswald de Andrade, Tarsila do Amaral e Manuel Bandeira. Em fevereiro de 1922, realizaram a Semana de Arte Moderna no Teatro Municipal de São Paulo. Como características desse movimento têm-se: o nacionalismo; busca de uma linguagem brasileira, mais popular e coloquial; ironia, humor, piada; revisão crítica de nosso passado histórico-cultural; síntese na linguagem¹⁹.

Foi a partir da reflexão artística desses intelectuais que se teve uma maior preocupação com a construção da identidade nacional. O patrimônio cultural possui valores capazes de formar essa identidade que podemos aqui citar: o valor nacional baseado no poder afetivo que o patrimônio possui para a Nação; valor cognitivo caracterizado pela importância da multiplicidade histórica, política, costume e artes que o patrimônio cultural assume, funcionando, também, como pedagogia geral do civismo e sua importância para a memória social; o valor econômico que gera políticas públicas específicas voltadas para exploração financeira que o patrimônio possui, como por exemplo, o turismo que proporcionam; e o valor artístico baseado na sua importância pedagógica para formação de artistas²⁰.

Fonseca²¹ traça dois aspectos importantes para análise da relação entre o Modernismo e patrimônio: o sentido de ruptura específico desse movimento no Brasil e a presença de Minas Gerais como tema e dos mineiros como personagens. Segundo Maria Cecília Londres

¹⁸ Art 8º - O Governo federal adquirirá para a Nação a casa em que faleceu o Doutor Benjamin Constant Botelho de Magalhães e nela mandará colocar uma lápide em homenagem à memória do grande patriota - o fundador da República.

Parágrafo único - A viúva do Dr. Benjamin Constant terá, enquanto viver, o usufruto da casa mencionada. (BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em 03 abr. 2012.)

¹⁹ CEREJA, William Roberto. Magalhães, Thereza Cochar. **Português**: linguagens: literatura, produção de texto e gramática. 3. ed. rev e ampl. São Paulo: Atual, 1999, 3 v, p. 33.

²⁰ CHOAY, Françoise. **Alegoria do Patrimônio**. Tradução de Luciano Vieira Machado. São Paulo: Estação da Liberdade: Editora UNESP, 2001, p. 116-123.

²¹ FONSECA, Maria Cecília Londres. **O patrimônio em processo**: trajetória da política federal de preservação no Brasil. 3. ed. Rev. Ampl. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2009, p. 87.

Fonseca²²:

A temática do patrimônio surge, portanto, no Brasil, assentada em dois pressupostos do modernismo, enquanto expressão da modernidade: o caráter ao mesmo tempo universal e particular das autênticas expressões artísticas e a autonomia relativa da esfera cultural em relação às outras esferas da vida social. A atuação dos modernistas no SPHAN vai mostrar como eles puseram em prática, num campo cultural e político específico, e sob um regime autoritário, esses pressupostos.

Minas Gerais possui um importante papel na evolução histórica do conceito de patrimônio cultural no Brasil, quer seja pela quantidade de monumentos de importância arquitetônica e artística, quer seja pela atuação de mineiros no Poder Público, tanto no âmbito de seu território quanto na direção do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN).

A sua arquitetura barroca e suas obras de arte fizeram Minas Gerais ser admirada pelos modernistas e serviram como inspiração aos ideais modernistas de construção da tradição nacional e como referência para a construção de uma nova civilização brasileira, sendo necessário o devido cuidado e proteção aos monumentos históricos²³.

Em Minas, também, deu-se o pioneirismo em legislar sobre a matéria. No ano de 1925, uma comissão foi nomeada pelo presidente mineiro, Mello Viana, para elaborar um instrumento normativo para a salvaguarda do patrimônio, e, segundo Fernandes²⁴, o projeto de lei, elaborado pela comissão dirigida por Jair Lins, foi incorporado ao Decreto-Lei Nº 25/1937²⁵.

Outro fato que aponta a importância de Minas para a construção de um conceito do patrimônio cultural no Brasil foi a elevação da cidade de Ouro Preto à categoria de Monumento Nacional. Ouro Preto assim foi denominada pelo Decreto nº 22.928, de 12 de julho de 1933²⁶, por ter sido “*teatro de acontecimentos de alto relevo histórico na formação da nossa nacionalidade e que possui velhos monumentos, edifícios e templos de arquitetura colonial, verdadeiras obras d’arte, que merecem defesa e conservação*”²⁷ (grifo original).

²² FONSECA, Maria Cecília Londres. **O patrimônio em processo:** trajetória da política federal de preservação no Brasil. 3. ed. Rev. Ampl. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2009, p. 92

²³ Id., 2009, p. 89.

²⁴ FERNANDES, José Ricardo Ória. **O direito à memória:** a Proteção Jurídica ao Patrimônio Histórico- Cultural Brasileiro. 1995. 188f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) UFC, Fortaleza, p. 43.

²⁵ O autor não cita em sua informação quanto o projeto de lei estudado pela Comissão influenciou no Decreto-Lei nº 25/37, nem o instrumento normativo produzido por essa Comissão. Já Fonseca (2009, p. 96) assevera que o anteprojeto jurista do mineiro Jair Lins, em 1925, serviu de base para o de Rodrigo Melo Franco de Andrade.

²⁶ BRASIL. Decreto n. 22.928. Erige a cidade de Ouro Preto em monumento nacional.. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=32122>>. Acesso em: 06 abr. 2012.

²⁷ O instrumento normativo foi pioneiro no tocante a proteção legal do patrimônio cultural. Apontava na parte

A primeira vez que o patrimônio histórico e artístico apareceu em texto constitucional foi na Carta Magna de 1934. Nela, a proteção de belezas naturais e dos monumentos de valor histórico ou artístico era competência da União e dos Estados, prevista no inciso III do artigo 10²⁸. A respeito dessa proteção, a Constituição trazia no seu artigo 148: “Cabe à União, aos Estados e aos Municípios favorecer e animar o desenvolvimento das ciências, das artes, das letras e da cultura em geral, proteger os objetos de interesse histórico e o patrimônio artístico do País, bem como prestar assistência ao trabalhador intelectual”.

A Constituição de 1937 ampliou a competência para a proteção do patrimônio cultural aos municípios em seu artigo 134²⁹. Foi, também, em 1937, durante o governo ditatorial de Getúlio Vargas, estabelecido o Decreto-Lei nº 25, em 30 de novembro de 1937.

O Decreto-Lei nº 25/1937 organizou a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional e instituiu o tombamento como forma de proteção. Rodrigo Melo Franco de Andrade elaborou tal projeto de lei que, também, criou o órgão responsável pela preservação do patrimônio cultural: o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN)³⁰.

Segundo Francisco Luciano Lima Rodrigues³¹, três fatos contribuíram para a evolução histórica do conceito de patrimônio cultural no Brasil: a Semana de Arte Moderna em 1922, o Estado Novo e a criação do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN). Sendo o SPHAN, para Maria Cecília Londres Fonseca³², resultado do Modernismo e do Estado Novo.

Antes da criação do Decreto-lei nº 25/1937, Mário de Andrade, intelectual influente do movimento modernista, a pedido do então ministro de educação e saúde do governo de

das disposições gerais que *é dever do Poder Público defender o patrimônio artístico da Nação e que fazem parte das tradições de um povo os lugares em que se realizaram os grandes feitos da sua história*. A manutenção e conservação de monumentos (ligado à história, à arte religiosa e à arte profana) era repartida entre o Governo do Estado de Minas Gerais, município de Ouro Preto e autoridades eclesiásticas, de acordo com os artigos 2 e 3 do Decreto.

²⁸ Art 10 - Compete concorrentemente à União e aos Estados: III - proteger as belezas naturais e os monumentos de valor histórico ou artístico, podendo impedir a evasão de obras de arte; (BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 03 abr. 2012).

²⁹ Art 134 - 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. (BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao37.htm>. Acesso em: 03 abr. 2012).

³⁰ FERNANDES, José Ricardo Ória. **O direito à memória**: a Proteção Jurídica ao Patrimônio Histórico- Cultural Brasileiro. 1995. 188f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) UFC, Fortaleza, p. 69.

³¹ RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **Patrimônio cultural**: a propriedade dos bens culturais no Estado Democrático de Direito. Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 2008, p. 68.

³² FONSECA, Maria Cecília Londres. **O patrimônio em processo**: trajetória da política federal de preservação no Brasil. 3. ed. Rev. Ampl. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2009, p. 82.

Vargas, Gustavo Capanema, elaborou um projeto de lei sobre o Serviço de Patrimônio Artístico e Nacional (SPAN). Atento ao novo modelo de arte brasileira que o movimento modernista de 1922 propôs, permeava em seu anteprojeto a noção de arte.

O anteprojeto de lei de Mário de Andrade, datado de 24 de maio de 1936, tinha como objeto principal o Patrimônio Artístico Nacional que encontrava sua definição no Capítulo II³³. Possuía, também, quatro Livros de Tombamento. Livros estes que influenciaram o texto legal do Decreto-lei nº 25 de 1937.

O poeta modernista demonstrava em seu anteprojeto um cuidado com a cultura popular e o enriquecimento cultural do povo brasileiro, citando em seu texto normativo museus e como estes deveriam ser geridos para suprir a educação do povo. Aliás, o seu interesse pela cultura popular e preservação desta contribuiu para a conceituação de patrimônio cultural que a Constituição Federal vigente traz em seu artigo 216.

Nesse ponto, sobre a cultura popular, aparecia a diferença fundamental entre o projeto de lei de Mário de Andrade e o texto normativo elaborado por Rodrigo Melo Franco de Andrade. Como características do anteprojeto do modernista, temos: concepção avançada sobre patrimônio cultural; apontamento de soluções para dúvidas surgidas a partir de suas sugestões; plano quinquenal de montagem e funcionamento do Serviço do Patrimônio Artístico Nacional; inclusão da arte popular, do folclore, dos contos, das danças, das histórias populares, das lendas, das superstições, da medicina, além de outros no conjunto de objetos a serem preservados; propositura da preservação dos bens de cultura imaterial; criação de museus para valorização do popular e da cultura no Brasil; falta de procedimento judicial para a efetivação de medidas legais de proteção³⁴.

Trazia, também, em seu anteprojeto uma atenção aos museus e seu papel de formadores da cultura nacional. Essa atenção talvez tenha se dado por ter sido no Museu Nacional onde surgiram as primeiras iniciativas de proteção. O primeiro órgão de proteção surgiu no Museu Histórico Nacional, em 1934, denominado de Inspetoria dos Monumentos Nacionais, que acabou extinta em decorrência da criação do SPHAN em 1937. No início da década de 1920, foi encomendado ao professor Alberto Childe, conservador de antiguidades clássicas do Museu Nacional, a elaboração de um anteprojeto de lei pelo presidente da Sociedade Brasileira de Belas Artes e Diretor do Museu Nacional, Bruno Lobo, no entanto, não foi

³³ Capítulo II - Definição: Entende-se por Patrimônio Artístico Nacional todas as obras de arte pura ou arte aplicada, popular ou erudita, nacional ou estrangeira, pertencentes aos poderes públicos, a organizações sociais, a particulares nacionais e a particulares estrangeiros, residentes no Brasil.

³⁴ Sobre essa característica da falta de procedimento judicial ver Rodrigues, 2008, p. 72.

apreciado por ter instruído a desapropriação como forma de proteção³⁵.

A colaboração dada pelo intelectual modernista foi determinante para a elaboração e vigor do Decreto-lei nº 25 de 1937, excetuando-se, conforme citado, os bens de cultura imateriais.

Em 1937, foi aprovado o Decreto-lei nº 25 que organizava a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, marcando uma nova fase para a proteção do patrimônio, ou seja, texto inaugural de uma legislação específica sobre o patrimônio cultural no Brasil.

Trazia em seu corpo legal o Tombamento como forma de proteção desse patrimônio e regulamentava o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – SPHAN. O tombamento surge como fórmula de compromisso entre o direito particular à propriedade e a defesa do interesse público pela preservação de valores culturais³⁶.

Rodrigues³⁷ traz reflexões relevantes acerca da legislação instaurada e o interesse dominante de elites:

A prevalência das ideias contidas no anteprojeto de Rodrigo Melo Franco de Andrade em detrimento das expostas no projeto de Mário de Andrade, e que resultaram na expedição do Decreto-lei nº 25/37, pode ser compreendida, com facilidade, ante o receio dos efeitos que as normas de proteção ao patrimônio cultural pudessem gerar no conceito de propriedade vigente na época. Teria contribuído ainda para prevalência das ideias de Rodrigo Melo Franco de Andrade sobre as defendidas por Mário de Andrade, a ebulição política do Estado Novo e, também, a dificuldade do povo e da intelectualidade em absorver a importância da preservação do patrimônio cultural material e imaterial, somando-se a tudo isso o aspecto avançado das ideias de Mário de Andrade. Este instrumento legal editado em 1937 foi mais facilmente aceito pela elite que temia uma agressão ao seu direito, quase absoluto, de propriedade pelo contorno legal dado ao tombamento.[...] O conceito de cultura estava ligado, primordialmente, aos bens móveis ou imóveis. A proteção do chamado patrimônio cultural se resumia a tombamentos e inscrições de obras que, ou eram belas, sob o conceito de beleza de um grupo de tecnocratas, ou traduziam fatos marcantes da história do Brasil, sob um critério meramente empírico, sem qualquer fundamento científico e, juntando-se a isto, a ausência de mecanismos para a proteção do patrimônio cultural do povo, da massa, dos grupos marginalizados.

Outro fato importante foi a fusão, em 1979, do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN), do Programa de Reconstrução das Cidades Históricas (PCH) com o Centro Nacional de Referência Cultural (CNRC).

³⁵ FONSECA, Maria Cecília Londres. **O patrimônio em processo: trajetória da política federal de preservação no Brasil**. 3. ed. Rev. Ampl. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2009, p. 95.

³⁶ Id., 2009, p. 105.

³⁷ RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **Patrimônio cultural: a propriedade dos bens culturais no Estado Democrático de Direito**. Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 2008, p. 73-74.

O PCH foi criado em 1973, segundo Fonseca³⁸, para suprir basicamente a falta de recursos financeiros e administrativos do IPHAN, continuando a cargo dessa instituição a referência conceitual e técnica. Tal programa propiciou que órgãos locais de patrimônio e legislações estaduais de proteção fossem criadas.

Em 1975, foi elaborado o Centro Nacional de Referência Cultural (CNRC) com objetivo de criar um banco de dados sobre a cultura brasileira, um centro de documentação que utilizasse as formas modernas de referenciamento e possibilitasse a identificação e o acesso aos produtos feitos através da cultura brasileira. No CNRC, eram elaborados os conceitos que fundamentaram a política da secretaria de cultura do Ministério da Educação e Cultura e, foram acolhido pela Constituição de 1988³⁹.

Para Fonseca⁴⁰, a atuação do CNRC teve dois momentos: o primeiro consistia na ênfase ao referenciamento com ajuda de especialistas na produção de relatórios técnicos; e, o segundo para além do referenciamento e da divulgação, com o envolvimento da responsabilidade social da pesquisa e a consideração dos interesses dos grupos pesquisados.

A participação de partidos de esquerdas, de grupos de intelectuais e dos órgãos de cultura, durante o poder constituinte da atual Carta Constitucional, foi marcante na construção do conceito de patrimônio cultural de forma mais dinâmica e popular com o favorecimento do exercício da cidadania⁴¹.

Pode-se concluir que o atual conceito de patrimônio cultural é uma construção temporal que teve seu início nas discussões modernistas e na instauração do Estado-Novo. A ampliação do conceito adotada pela Constituição Federal de 1988 também sofreu influência dos movimentos políticos da década de 1960. A criação dos Centros Populares de Cultura (CPCs) pela União Nacional dos Estudantes (UNE), os métodos educativos proposto por Paulo Freire e a liga camponesa tinham como objetivo a difusão de um novo conceito de cidadania voltado ao âmbito popular quer seja de forma revolucionária ou educacional⁴².

Em 1997, a cidade de Fortaleza foi sede do seminário sobre patrimônio imaterial em comemoração ao sexagésimo natalício do IPHAN. Durante o seminário, foi proposta a Carta

³⁸ FONSECA, Maria Cecília Londres. **O patrimônio em processo: trajetória da política federal de preservação no Brasil**. 3. ed. Rev. Ampl. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2009, p. 143.

³⁹ Id., 2009, p. 144-145.

⁴⁰ Id., 2009, p. 146.

⁴¹ Sob esse aspecto ver RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **Patrimônio cultural: a propriedade dos bens culturais no Estado Democrático de Direito**. Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 2008.

⁴² RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **Patrimônio cultural: a propriedade dos bens culturais no Estado Democrático de Direito**. Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 2008, p. 79-80.

de Fortaleza que recomendou a criação de um instrumento legislativo para proteção da cultura imaterial ⁴³.

Mesmo com a ampliação conceitual da Constituição Republicana de 1988 e da Recomendação de Paris de 1989, não existia no País um instrumento legislativo para proteger a cultura imaterial. Somente em 2000, foi criado esse instrumento, o Decreto 3.551, em 04 de agosto, que instituiu o registro do patrimônio imaterial e criou o programa nacional do patrimônio imaterial.

1.3 Conceito legal

Rodrigues ⁴⁴, em estudo sobre o patrimônio cultural e a propriedade dos bens culturais no estado democrático de direito, revela a dificuldade do legislador em conceituar o patrimônio cultural por tratar de matéria afeitas a diversas áreas do Direito (Administrativo, Civil, Constitucional, Ambiental). Para o autor, uma definição legal não pode descartar uma visão interdisciplinar:

A construção do conceito de patrimônio cultural abrange a abordagem de aspectos privatistas fundamentais como o conceito de propriedade e exige, também, uma verificação da forma de atuação do Estado na preservação da memória coletiva. Assim, evidencia-se, inicialmente, que a formulação de um conceito de patrimônio cultural, longe de ser tarefa fácil, importa em incursões a matérias afeitas ao direito privado, no caso o direito civil, assim como aos direitos constitucional e administrativo, ao direito público, portanto. Eduardo Vera-Cruz Pinto argumenta que a conceituação de patrimônio cultural quando fixada por lei corre o risco de empobrecer a qualidade conceitual do direito do patrimônio cultural.

Ainda o referido Autor ⁴⁵, afirma que a Constituição Federal de 1988 não definiu formalmente o patrimônio cultural, mas indicou os elementos que o constituem, no caso os bens materiais e imateriais:

A ausência de um conceito constitucional de patrimônio cultural, apesar da exposição de aspectos que devem compor a sua definição, tais como, identidade cultural e memória, entre outros, fortalece o entendimento de que a conceituação de patrimônio cultural não é tarefa exclusiva e autônoma da lei, mas, ao contrário, atividade que se utiliza de conceitos da antropologia e da sociologia.

O fato é que a Constituição vigente acompanhou o processo de evolução histórica do conceito de patrimônio cultural atendendo e alargando o objeto àqueles que Mário de Andrade se referia no seu anteprojeto, os bens imateriais.

⁴³ COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural**: o tombamento e o registro sob a ótica dos direitos culturais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 115.

⁴⁴ RODRIGUES, Francisco Luciano Lima. **Patrimônio cultural**: a propriedade dos bens culturais no Estado Democrático de Direito. Fortaleza: Universidade de Fortaleza, 2008, p. 34-37.

⁴⁵ Id., 2008, p. 36-37.

O artigo 216 da Constituição Federal de 1988 traz o conceito atual de patrimônio cultural:

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

I - as formas de expressão; II - os modos de criar, fazer e viver; III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Pode-se perceber que a Constituição acompanhou a evolução histórica do conceito de patrimônio cultural e alargou sua abrangência aos bens de natureza materiais e imateriais. Exposto a evolução histórica internacional e nacional da proteção ao patrimônio cultural, bem como, sua conceituação constitucional, passa-se a análise do patrimônio cultural e seu lugar no direito pátrio.

2 O LUGAR DO PATRIMÔNIO CULTURAL NO DIREITO BRASILEIRO

“Quando olhei a terra ardendo
Qual fogueira de são joão
Eu perguntei a deus do céu
Por que tamanha judiação?

Que braseiro, que fornalha
Nem um pé de plantação
Por falta d'água perdi meu gado
Morreu de sede meu alazão

Até mesmo a asa branca
Bateu asas do sertão
Então eu disse adeus rosinha
Guarda contigo meu coração

Hoje longe muitas léguas
Numa triste solidão
Espero a chuva cair de novo
Pra eu voltar pro meu sertão

Quando o verde dos teus olhos
Se espalhar na plantação
Eu te asseguro não chores não, viu?
Que eu voltarei, viu, meu coração”
(Asa Branca – Composição de Luiz
Gonzaga e Humberto Teixeira)

A partir dos anos de 1990, os direitos culturais começaram a ganhar uma sistematicidade jurídico-política no mundo, tendo seu berço na França. No Brasil, a expressão Direitos Culturais aparece na Constituição Federal de 1988 na Seção de Cultura, no Título da Ordem Social, mais precisamente em seu artigo 215.

A Universidade de Fortaleza (UNIFOR) é a instituição de ensino superior pioneira no Brasil a incluir a disciplina *direitos culturais* em duas versões, uma específica para alunos do Mestrado e Doutorado em Direito, desde 2007, outra para alunos da graduação em todas as áreas humanas e sociais, desde 2008.

É sobre esse ramo do Direito e sobre o patrimônio cultural analisado sob a ótica dos direitos culturais que as próximas linhas se desenrolam.

2.1 Direito da cultura, direito à cultura e direitos culturais

A Declaração Universal dos Direitos Humanos⁴⁶, adotada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), em 10 de dezembro de 1948, trouxe para interesse da comunidade internacional uma nova espécie de Direito: os Direitos Culturais, também conhecidos como direito da cultura⁴⁷ e, equivocadamente, como direito à cultura⁴⁸. O artigo 22⁴⁹ dessa Declaração traz a compreensão mais ampla desses direitos e o seu entendimento mais restrito está presente no artigo 27⁵⁰ da mesma Declaração.

O direito da cultura primeiro fecundou em solo Francês com base no desenvolvimento de políticas públicas específicas e na necessidade de uma reflexão jurídica sobre a cultura e a unidade de suas normas. Pontier, Ricci e Bourdon, professores da Universidade de Direito, Economia e Ciências de Aix-Marseille, publicaram, em 1990, o *Droit de la Culture* (Direito da cultura).

Para os jusculturalistas franceses, a existência desse direito se dava por três motivos: 1) necessidade de regulamentação dos serviços públicos da cultura demandados pela população e pelo Estado; 2) poder de polícia cultural; 3) o aumento de litígios culturais devido as políticas e parâmetros para a solução desses litígios^{51 52}.

A expressão direito à cultura refere-se a “um” direito e está inserida nos direitos culturais. Pode ser associada com o direito à instrução, sinônima de difusão de obras intelectuais, acesso aos meios de comunicação, à educação e ao conhecimento⁵³.

⁴⁶ BRASIL. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 06 abr. 2012.

⁴⁷ Países como Portugal e França adotam essa terminologia. Adiante será demonstrado o que são esses direitos e sua evolução histórica.

⁴⁸ Adiante será demonstrado, também, o que são esses direitos, sua evolução histórica e o equívoco de se denominar direito à cultura como direitos culturais.

⁴⁹ Toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

(BRASIL. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 06 abr. 2012).

⁵⁰ 1. Toda pessoa tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do processo científico e de seus benefícios. 2. Toda pessoa tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual seja autor. (BRASIL.

Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 06 abr. 2012).

⁵¹ COSTA, Rodrigo Vieira. Direitos Culturais em foco – Bibliografia comentada. **Revista Observatório Itaú**

Cultural / OIC – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p. 131.

⁵² CUNHA FILHO, Francisco Humberto. Direitos Culturais no Brasil. **Revista Observatório Itaú Cultural** / OIC – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p.118.

⁵³ COSTA, op., cit., p.

Sobre o seu local no universo jurídico, Jesús Pietro de Pedro⁵⁴ nos dita: “O direito à cultura contextualiza-se nos direitos culturais, como uma de suas principais manifestações, e os direitos culturais, por seu turno, nos direitos humanos”⁵⁵.

Conforme dito, a expressão direitos culturais está presente na Constituição Federal de 1988. Como marco na literatura brasileira, sobre a matéria como estudo jurídico, temos a obra *Direitos Culturais como Direitos Fundamentais no Ordenamento Jurídico Brasileiro*⁵⁶ de Francisco Humberto Cunha Filho que dá um enfoque constitucional a matéria.

Apesar de nenhum instrumento legal internacional proporcionar uma definição conceitual do que sejam esses direitos culturais, Cunha Filho⁵⁷ dá definição em sua obra citada acima:

Direitos Culturais são aqueles afetos às artes, à memória coletiva e ao repasse de saberes, que asseguram a seus titulares o conhecimento e o uso do passado, interferência ativa no presente e possibilidade de previsão e decisão de opções referentes ao futuro, visando sempre à dignidade da pessoa humana.

Para Francisco Humberto Cunha Filho⁵⁸, os direitos culturais: “na dimensão teórica e na aplicação efetiva, praticamente equivale a *direito da cultura*, por versar sobre as relações jurídicas específicas em três grandes campos: artes, memória coletiva e fluxo dos saberes”.

Vejamos o que alguns estudiosos afirmam como objetos de estudo dos direitos culturais. Teixeira Coelho⁵⁹ diz em seu artigo intitulado *Direito Cultural no Século XXI: Expectativa e Complexidade* que a participação da vida cultural é o principal direito cultural seguido pelo direito de participar das conquistas científicas e tecnológicas e o direito moral e material à propriedade intelectual. Apesar da certeza do estudioso, nosso estudo não toma partido da existência de um direito principal dentro dos direitos culturais, os direitos ditos acima são sim uma parte de um todo denominado direitos culturais.

José Afonso da Silva⁶⁰ traz uma lista dos objetos de estudo dos direitos culturais:

⁵⁴ PEDRO apud CUNHA FILHO, 2011, p.118.

⁵⁵ Sobre a inserção dos direitos culturais nos direitos humanos explica-se em item posterior intitulado de *direitos culturais e direitos humanos*.

⁵⁶ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

⁵⁷ Id., 2000, p. 34.

⁵⁸ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. Direitos Culturais no Brasil. **Revista Observatório Itaú Cultural** / OIC – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p.119.

⁵⁹ COELHO, Teixeira. Direito Cultural no Século XXI: Expectativa e Complexidade. **Revista Observatório Itaú Cultural** / OIC – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p. 8.

⁶⁰ SILVA apud CUNHA FILHO, op., cit., p.119.

a) o direito à criação cultural, compreendidas as criações científicas, artísticas e tecnológicas; b) direito de acesso às fontes da cultura nacional; c) direito de difusão da cultura; liberdade de formas de expressão cultural; d) liberdade de manifestações culturais; e) direito-dever estatal de formação do patrimônio cultural brasileiro e de proteção dos bens de cultura.;

Rodrigo Vieira Costa⁶¹ cita outros objetos de estudo:

Tradicionalmente, esses estudos fortaleceram-se em dois campos mais antigos de análise: o direito do patrimônio cultural e o direito autoral. Nos últimos tempos, porém, seu foco tem se ampliado para além do crescimento vertiginoso das referências acerca dessas duas matérias. Outras temáticas culturais não abordadas ou escassamente tratadas – como o regime jurídico dos incentivos fiscais à cultura, a gestão e administração cultural, a proteção jurídica dos bens culturais, as várias formas de intervenção administrativa na vida cultural (fomento e prestação de serviços públicos de cultura), o regime de proteção social e laboral especial dos profissionais da cultura, entre outros.

Esses direitos ganharam reconhecimento internacional a tal ponto que, em 26 de março de 2009, o Conselho dos Direitos Humanos das Nações Unidas estabeleceu mandato para um especialista independente sobre direitos culturais, sendo de 03 (três) anos e suas atribuições são:

identificar as melhores práticas no campo da promoção e da proteção dos direitos culturais em nível local, nacional e internacional; – identificar possíveis obstáculos à promoção e à proteção dos direitos culturais e fazer propostas e recomendações ao Conselho de possíveis ações a esse respeito; – cooperar com os Estados na promoção de medidas em nível local, nacional e internacional, a fim de promover e proteger os direitos culturais e apresentar propostas concretas para melhorar a cooperação no âmbito sub-regional, regional e internacional; – estudar a relação entre os direitos culturais e a diversidade cultural em estreita cooperação com os Estados e outros atores pertinentes, em especial com a Unesco, a fim de melhorar cada vez mais a promoção dos direitos culturais⁶².

Sobre a decisão da escolha de um perito e a importância dos Direitos Culturais, Farida Shaheed, Especialista Independente em direitos culturais das Nações Unidas, foi entrevistada por Teixeira Coelho para a Revista Observatório Itaú Cultural⁶³ dita:

A decisão do Conselho de Direitos Humanos de nomear uma especialista independente para o campo dos direitos culturais reflete o desejo da comunidade internacional de avançar na concretização dos direitos culturais [...] Os direitos culturais são, em muitos aspectos, fundamentais para o reconhecimento da dignidade humana e o respeito a ela, uma vez que protegem o desenvolvimento e a expressão de várias visões de mundo – individuais e coletivas – e abrangem liberdades

⁶¹ COSTA, Rodrigo Vieira. Direitos Culturais em foco – Bibliografia comentada. **Revista Observatório Itaú Cultural** / OIC – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p. 127.

⁶² DONDERS, Yvonne. Cinderela encontra seu príncipe: A Especialista Independente no Campo dos Direitos Culturais. **Revista Observatório Itaú Cultural** / OIC – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p. 74-75.

⁶³ SHAHEED, Farida. O novo papel dos direitos culturais – entrevista com Farida Shaheed, da ONU. **Revista Observatório Itaú Cultural** / OIC, São Paulo, n. 11, p. 15-26, jan./abr. 2011. Entrevista concedida a Teixeira Coelho.

importantes relativas às questões de identidade.

Para um melhor entendimento sobre a matéria, necessário se faz uma breve explanação sobre seu surgimento no universo jurídico e sua ligação com os direitos humanos.

2.2 A relação entre os direitos culturais e os direitos humanos

Os direitos culturais surgem inclusos aos direitos humanos como uma categoria deste direito e, durante algum tempo, foram considerados como uma subcategoria. Por serem negligenciados e ignorados, acabaram sendo citados em trabalhos intitulados da seguinte forma “Os Direitos Culturais, uma Categoria Negligenciada dos Direitos Humanos” por Janusz Symonides e “Os Direitos Culturais, uma Categoria Subdesenvolvida dos Direitos Humanos” pelo Grupo de Friburgo, colaborador da Unesco no projeto de elaboração de uma declaração para esses direitos aqui estudado⁶⁴.

Isso se dá por causa da escassez doutrinária sobre o assunto e, por sua vez, seu desenvolvimento insatisfatório. O engajamento desses direitos inerentes aos direitos humanos é devido a exigência de coesão ao princípio da indivisibilidade e, também, por estarem expostos no centro político⁶⁵.

Sobre a integração desses dois direitos, a Conferência Geral da Unesco em 2001 elaborou a Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural e, em seu artigo 5, menciona os direitos culturais como elementos integrantes dos direitos humanos, que são universais, indivisíveis e interdependentes⁶⁶.

Diz Meyer-Bisch⁶⁷ que “o reforço dos direitos culturais dentro do sistema dos direitos humanos permite, ao mesmo tempo, uma proteção ampliada dos direitos e das liberdades individuais”.

A ampliação, elucidação, normatização dos direitos culturais refletem em uma maior proteção a dignidade humana. E práticas culturais que estejam contrárias a dignidade humana e as normas internacionais de direitos humanos não podem se justificar fundadas em defesa

⁶⁴ PEDRO, Jesús Pietro de. Direitos Culturais, o filho pródigo dos direitos humanos. **Revista Observatório Itaú Cultural / OIC** – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p. 43.

⁶⁵ MEYER-BISCH, Patrice. A Centralidade dos Direitos Culturais, Pontos de Contato entre Diversidade e Direitos Humanos. **Revista Observatório Itaú Cultural / OIC** – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p. 27.

⁶⁶ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E CULTURA (UNESCO). **Declaração Universal sobre a diversidade cultural**. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001271/127160por.pdf>>. Acesso em: 06 abr. 2012.

⁶⁷ MEYER-BISCH, op., cit., p. 31-32

dos direitos culturais de uma comunidade.

No seio dessa relação entre os direitos humanos e culturais, aparece como um entrave o conflito existente entre a universalidade dos direitos humanos e a diversidade cultural. Por exemplo, a ablação do clítoris, a impossibilidade do uso do “véu” muçulmano pelas mulheres ligadas a essa religião na França, controle dos meios de comunicação de massa pelos Estados totalitários e recentemente a proibição da justiça americana do dono do sítio eletrônico de download *Megaupload* de acessar a internet⁶⁸.

O direito a diversidade não opera apenas no respeito de princípios entre culturas, mas, também, no interior de uma mesma cultura. O direito individual (como por exemplo, utilizar-se como quiser do próprio corpo, usar a vestimenta de sua crença religiosa, ...) de participar ou não da vida cultural deve prevalecer sobre uma construção moral coletiva⁶⁹.

O engajamento dos direitos culturais na discussão política com as liberdades de expressão, informação e cultura, em sentido amplo, tornam-se adversários da opressão do totalitarismo, da ignorância e da corrupção.

O princípio da universalidade dos direitos humanos é base comum de ação no reconhecimento da diversidade de identidades (pessoa) e expressões culturais. A diversidade cultural e sua moral coletiva não podem ser invocadas para infringir direitos universais nem limitar sua abrangência.

Os direitos culturais são, portanto, fator de desenvolvimento, de integração social e fundamentais para o reconhecimento da dignidade humana. Jesús Prieto de Pedro⁷⁰ propõe ao final de seu artigo a importância do entendimento dos Direitos Culturais como direitos fundamentais, é com base na reflexão do intelectual e na análise de outras obras que contém tal teor que inicia-se o próximo item intitulado de *Direitos Culturais como direitos fundamentais*.

2.3 Direitos Culturais como direitos fundamentais

⁶⁸ JUSTIÇA proíbe fundador do Megaupload de acessar a internet. **JORNAL O POVO**, Fortaleza, 24 fev. 2012. Online. Disponível em: <<http://www.opovo.com.br/app/maisnoticias/mundo/2012/02/24/noticias-mundo,2790153/justica-proibe-fundador-do-megaupload-de-acessar-a-internet.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2012.

⁶⁹ Sobre assunto ver artigo de Teixeira Coelho, *Direito Cultural no Século XXI: Expectativa e Complexidade* na **Revista Observatório Itaú Cultural** n.11.

⁷⁰ PEDRO, Jesús Pietro de. Direitos Culturais, o filho pródigo dos direitos humanos. **Revista Observatório Itaú Cultural** / OIC – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p. 43-48.

A incorporação dos direitos culturais aos direitos fundamentais dá-se devido a sua importância política, social e científica. Jesús Pietro de Pedro⁷¹ fala sobre essa inserção: “Incluir os direitos culturais no seio dos direitos fundamentais implica situá-los na categoria mais alta de garantias da qual um direito subjetivo pode usufruir”.

Tendo o *status* de direitos fundamentais, devem ter eficácia imediata. Recebendo a devida atenção que merecem, através de garantias, entre as quais destacam-se: 1) proteção especial quanto à supressão do ordenamento, proteção esta exercida pelos tribunais ordinários e constitucionais por meio de julgamentos especiais preferenciais e do chamado recurso de amparo; 2) aplicabilidade imediata do ponto de vista de eficácia jurídica, bem como proteção contra a doutrina que defende a existência de normas fundamentais programáticas; 3) do conteúdo essencial, uma vez reconhecidos solenemente, os direitos fundamentais são decisões que as maiorias parlamentares não podem tocar^{72 73}.

Essas garantias que têm os direitos culturais os caracterizam como direitos fundamentais. E possuem como objetivo principal assegurar a efetividade dos direitos que protegem, resguardando-os de ações danosas ou omissões à sua efetivação.

Os direitos culturais estão presentes em todas as gerações dos direitos fundamentais. Na 1a. Geração, fundados no valor da liberdade, tem-se a liberdade de expressão artística - art. 5º, inc. IX da CF/88; XXVII e XXVIII - direitos autorais e anexos; – LXXIII - proteção ao patrimônio cultural. Na 2a. Geração, fundados no valor da igualdade; 3a. Geração, fundados no valor de fraternidade.

No ordenamento jurídico brasileiro, tem-se como medidas processuais e de natureza estrutural do Estado para assegurar os direitos culturais: a ação civil pública, ação popular, mandado de segurança (individual e coletivo), mandado de injunção, ação de inconstitucionalidade (omissiva e comissiva), a participação das funções do Poder, a inafastabilidade do acesso à prestação jurídica e a participação popular⁷⁴.

⁷¹ PEDRO, Jesús Pietro de. Direitos Culturais, o filho pródigo dos direitos humanos. **Revista Observatório Itaú Cultural / OIC** – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011, p. 45.

⁷² CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 41.

⁷³ PEDRO, op., cit., 2011, p. 45.

⁷⁴ CUNHA FILHO, op., cit., p.55.

2.4 Princípios Constitucionais Culturais

Francisco Humberto Cunha Filho⁷⁵ apresenta os seguintes princípios culturais constitucionais: 1) pluralismo cultural; 2) participação popular; 3) atuação estatal como suporte logístico; 4) respeito à memória coletiva.

O princípio do pluralismo cultural consiste na existência e expressão das diversas manifestações culturais, sem distinção, sem discriminação, ou sem prejuízo de qualquer uma em relação à outra. Está presente no *caput* do artigo 215, em seu parágrafo 2º e no *caput* do artigo 216 da CF/88. Rodrigo Vieira Costa⁷⁶ ressalta que a este princípio foi somado o princípio da diversidade cultural "que incorpora os elementos do respeito, da alteridade e do contato entre as expressões culturais do globo".

O texto constitucional traz o princípio da participação popular no parágrafo 1º do art. 216, sendo garantido em nível coletivo e individual. A participação abrange desde a proposição legislativa, passando pela garantia por meio de ações judiciais (ação popular, ação civil pública e mandado de segurança coletivo), até o ingresso dos cidadãos em Conselhos de Cultura.

O princípio da atuação estatal como suporte logístico constitui-se como uma garantia do Estado em criar condições para que a cultura aconteça e seja preservada a vida cultural que existe. O Estado não produz cultura nem tão pouco pode intervir de maneira arbitrária ou ideológica nos significados das realizações culturais. A manifestação do princípio está no *caput* do artigo inaugural da Seção sobre cultura, artigo 215.

Por fim, o princípio do respeito à memória coletiva liga as atividades referentes à cultura aos valores da memória coletiva. Está presente no artigo 216 da Constituição Federal.

2.5 O lugar do patrimônio cultural no Direito

A ciência jurídica brasileira já inseriu os estudos sobre patrimônio cultural e sua proteção em duas áreas: primeiramente dentro do Direito Administrativo e depois dentro do Direito Ambiental. Mas será que todos os bens de valor cultural devem ser protegidos sob a ótica desses direitos? Por exemplo, qual a ligação que os bens de natureza imaterial têm com

⁷⁵ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 43-52.

⁷⁶ COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural: sob a ótica dos direitos culturais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 37.

esses dois ramos do Direito⁷⁷?

O Direito Administrativo desenvolveu seus estudos referentes ao patrimônio cultural baseado na atuação do Estado para a preservação do patrimônio, através da intervenção do tombamento na propriedade privada. O poder de polícia estatal é exercido como forma de proteção ao interesse coletivo/público de preservação de bens de valor cultural, passando estes bens a estar sob tutela especial do Estado restringindo direitos de particulares, com fim de resguardar o interesse da coletividade⁷⁸.

Será que somente a supremacia do interesse público sobre o interesse privado é aspecto relevante para enquadrar o patrimônio cultural como objeto de estudo da ciência jurídica administrativa? O Direito Ambiental, em contraponto, e aglutinando os conceitos administrativos, trouxe para si a incumbência de analisar o patrimônio cultural por entender que o patrimônio cultural faz parte do meio ambiente, mais precisamente o meio ambiente cultural.

Isso se deve a influência da doutrina italiana de Massimo Severo Giannini, cuja palavra *ambiente* corresponde a três noções, entre elas, a de ambiente enquanto paisagem, incluindo tanto as belezas naturais como os centros históricos, parques e florestas⁷⁹. Na visão de José Afonso da Silva⁸⁰, o meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciam o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas.

A conceituação legal de meio ambiente é encontrada na Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, Lei n. 6.938/1981⁸¹, em seu Art 3º. Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.

A Constituição Federal de 1988, em capítulo específico do meio ambiente, utiliza a expressão *sadia qualidade de vida* em seu art. 225. Percebe-se que o legislador estabeleceu

⁷⁷ Deve-se a inclusão dessa reflexão, sobretudo, as pesquisas desenvolvidas pelo Grupo de Estudo e Pesquisas em Direitos Culturais, nas pessoas de Mário Ferreira de Pragmácio Telles, Rodrigo Vieira Costa e Francisco Humberto Cunha Filho.

⁷⁸ RABELLO, Sonia. **O Estado na preservação dos bens culturais**: o tombamento. Rio de Janeiro: IPHAN, 2009, p. 45-52.

⁷⁹ SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 20.

⁸⁰ Id., 2004, p. 20.

⁸¹ BRASIL. Lei n. 6.938/1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 15 maio 2012.

dois objetos de tutela ambiental: “um imediato, que é a qualidade do meio ambiente, e outro mediato, que é a saúde, o bem-estar e a segurança da população, que se vem sistematizando na expressão da qualidade de vida”⁸².

O patrimônio cultural não é um bem ambiental, é um bem cultural. Por essa razão, deve ter a incidência de um regime jurídico condizente e específico ao bem cultural⁸³, ou seja, deve ser estudado com outros ramos culturais.

Mário Ferreira de Pragmácio Telles⁸⁴, em estudo sobre o patrimônio cultural e seu lugar no Direito, afirma:

A dependência doutrinária e conceitual do patrimônio cultural ao Direito Ambiental interfere na eficiência de preservação do patrimônio cultural. Além da dificuldade de utilização da parte principiológica, [...], há ainda outros problemas que se refletem, por exemplo, na efetivação de políticas públicas para o setor. Apesar de haver um conjunto de normas relativas à proteção do patrimônio cultural, não é raro o Poder Público se valer, com dificuldade, do ordenamento ambiental para conseguir aplicar tais políticas.

Em julho de 2010, o IPHAN publicou a Portaria n. 187, que dispõe sobre os procedimentos para apuração de infrações administrativas por condutas e atividades lesivas ao patrimônio cultural edificado, a imposição de sanções, os meios de defesa, o sistema recursal e a forma de cobrança dos débitos decorrentes das infrações.

Por vezes, o processo de licenciamento ambiental é apontado como um instrumento de acautelamento previsto no rol de instrumentos protetivos do patrimônio cultural encontrado no art. 216, parágrafo primeiro. Marcos Paulo de Souza Miranda⁸⁵ aponta o patrimônio cultural como um aspecto negligenciado nos estudos de impacto ambiental:

Entretanto, apesar da expressa previsão legal, percebe-se que na maioria das vezes os estudos de impacto ambiental negligenciam a análise dos impactos negativos causados aos bens culturais, relegando-os a uma condição de segunda importância. Também se verifica que muitas das equipes técnicas responsáveis pelos levantamentos não contam com profissionais capacitados para detectar adequadamente esses impactos (tais como arqueólogos, historiadores, antropólogos, arquitetos, geógrafos etc.), apesar da expressa exigência legal da multidisciplinariedade técnica e da habilitação constante do art. 7o. Da Resolução Conama n. 01/86 e art. 11 da Resolução n 237/1997.

⁸² FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 13. ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 77.

⁸³ TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **Direitos Culturais e a proteção jurídica do patrimônio arqueológico brasileiro: notas sobre a Lei 3.924/61.** Disponível em:

<http://direitosculturais.com.br/artigos_interna.php?id=43>. Acesso em: 14 maio 2012.

⁸⁴ Ibid.,

⁸⁵ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Patrimônio cultural: um aspecto negligenciado nos estudos de impacto ambiental. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**. v. 1, (ago/set 2005), Porto Alegre: Magister, 2005, p. 63-68.

Apesar dos estudos acerca do patrimônio cultural terem avançado bastante quando incluídos como objeto de estudo do direito ambiental e em proporcionado uma análise como um direito difuso, percebe-se que o direito ambiental não apresenta um caráter de eficiência na defesa e proteção do patrimônio cultural, pois, as normas relativas a essa proteção presentes na ciência jurídica ambiental apresentam certa dificuldade para o Poder Público.

A estrutura do Estado permite essa discussão do lugar do patrimônio cultural. José Casalta Nabais⁸⁶, em seu estudo sobre a autonomia do patrimônio cultural, possui a seguinte reflexão:

Com efeito, há um outro suporte, talvez até com maior visibilidade do que decorrente da sua diferenciada disciplina jurídica, para a mencionada separação ou para abordagem autônoma do patrimônio cultural. Trata-se do seu aspecto estrutural ou organizacional, já que cada um desses domínios tende a estar dependente ou sob tutela de um departamento governamental diferente. Na verdade e tendo em conta o que ocorre entre nós, enquanto o patrimônio cultural está sob a tutela do Ministério da Cultura, o patrimônio natural está sob a tutela do Ministério do Meio Ambiente.

Ao discorrer sobre o lugar do patrimônio cultural no direito brasileiro, o presente trabalho não negligência a visão estrita (a relação entre os seres vivos e os elementos integrantes do patrimônio natural, afastando o que não compõe o natural) e ampla (a abrangência do meio ambiente não somente a natureza original e artificial, mas também os bens culturais) do objeto de estudo do direito ambiental. Apenas opta pelo seu enquadramento como objeto de estudo dos direitos culturais não tão somente para uma maior consolidação de estudos sobre esses direitos, mas por entender ser o direito cultural o que melhor representa a defesa dos interesses de proteção do patrimônio cultural.

Ademais, o patrimônio natural é parte integrante de um todo denominado patrimônio cultural, como também o é o histórico, o artístico e o arqueológico. Na Europa há uma assimilação do elemento natural pela cultura em legislações, conforme lembra Mendonça⁸⁷:

[...] a tendência das legislações de países europeus como a França, a Itália e a Suécia é exatamente essa assimilação do elemento natural pela cultura, cuja salvaguarda de bens naturais já se encontra integrada na tutela dos bens culturais, pois que há o reconhecimento “da necessidade de preservação das riquezas de quaisquer dos reinos da natureza; da importância de tais bens no reconhecimento da história natural do país; do significado das características de beleza, excepcionalidade, singularidade”.

⁸⁶ NABAIS apud COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural**: sob a óptica dos direitos culturais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 33.

⁸⁷ MENDONÇA, Gilson Martins. **Meio ambiente cultural**: aspectos jurídicos da salvaguarda ao patrimônio cultural imaterial brasileiro. 2006. 190 f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, p. 23.

Mendonça direciona seus estudos sobre o patrimônio cultural sob um forte viés ambientalista entendendo que as expressões da vida humana e o meio ambiente são indissociáveis, ou seja, entre a cultura e o ambiente, o homem e a natureza há uma interação e uma complementação, onde uma não vive sem a outra⁸⁸.

A Constituição assegurou os direitos culturais e trouxe o reconhecimento de um ramo autônomo do Direito para além de asseguramento da preservação da cultural e garantia da diversidade cultural de um povo, mas para uma maior análise jurídica, política, filosófica, social e econômica.

Os bens culturais de natureza imaterial possuem relação direta com o homem, pois, são categóricos da intangibilidade de sua intelectualidade, da prática dos saberes coletivos, de suas manifestações culturais (danças, festas, etc...). A sua materialidade se dá com o registro e com a prática da experiência no instante pela comunidade que decidirá sobre a continuidade e a mutabilidade do bem. Portanto, nada tem haver com o meio ambiente constituído natural, artificial e cultural.

Apesar do presente trabalho apontar um direcionamento sob a ótica dos direitos culturais, entende-se que não deve ser descartada a busca por uma interdisciplinariedade dos estudos. Porém, apesar de por vezes o patrimônio cultural ser percebido frequentemente como objeto dos direitos administrativo e ambiental acredita-se que nos direitos culturais está a síntese de estudos sobre a cultura e sua relação jurídica, o que pode representar uma maior eficiência na proteção do patrimônio cultural.

⁸⁸ MENDONÇA, Gilson Martins. **Meio ambiente cultural: aspectos jurídicos da salvaguarda ao patrimônio cultural imaterial brasileiro**. 2006. 190 f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, p. 25.

3 A DIMENSÃO IMATERIAL DO PATRIMÔNIO CULTURAL E SUA PROTEÇÃO JURÍDICA

“Mãe de filhos, netos, caboclos e santos
No berço um manto de Assunção
Com seu braço construiu uma Nação
Fez da vida um sorriso
Um abraço de irmão
Na renda baiana, tua história é bordada
Banhada pelo Atlântico Negro
Vieram pretos velhos, pai de santo e orixás
Donde vem o balaieiro com fartura à bailar
Vou levando com alegria um canto
Que faça minha Rainha alegrar
Lembrando velhos mestres
Coroei minha nação
No baque de Maracatu
De São Sebastião
Caçador, vem cá caçar amor
Vem cá caçar, amar
Vem cá, amar
Liberdade mil vezes cantarei
Na Terra do Sol, onde Oxossi é meu Rei”.
(À Mestra da Nação – Loá de 2011, Maracatu Nação Axé de Oxossi)

3.1 O conceito legal de patrimônio cultural imaterial

Os debates na Assembleia Constituinte de 1987/88 tiveram como resultado uma maior proteção aos bens culturais, alargando o conceito de patrimônio cultural e incluindo os bens de natureza imaterial como parte integrante.

A pluralidade e diversidade cultural existente no País permitiram que o patrimônio

cultural imaterial representasse essa nova maneira de entendimento da nação, como explica Oliveira⁸⁹: não mais pela unidade que sufocava as diferenças, mas pela diversidade que constitui um todo.

O Decreto nº 3.551/2000⁹⁰ é o marco legal para a proteção do patrimônio cultural imaterial. Por essa norma, compreende-se como patrimônio cultural imaterial brasileiro os saberes, ofícios, celebrações, expressões artísticas, lúdicas e lugares que concentram e reproduzem práticas culturais coletivas ou de comunidades. Esses bens culturais de natureza imaterial terão como referência a continuidade histórica do bem e sua relevância nacional para a memória, a identidade e a formação da sociedade brasileira, conforme o § 2º, do Art.1º, do Decreto nº 3551/2000.

A UNESCO promulgou a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial⁹¹ em sua XXXII sessão e conceituou o patrimônio cultural imaterial em seu artigo 2º como:

[...] as práticas, representações, expressões, conhecimentos e aptidões – bem como os instrumentos, objectos, artefactos e espaços culturais que lhes estão associados – que as comunidades, os grupos e, sendo o caso, os indivíduos reconheçam como fazendo parte integrante do seu património cultural. Esse património cultural imaterial, transmitido de geração em geração, é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função do seu meio, da sua interacção com a natureza e da sua história, inculcando-lhes um sentimento de identidade e de continuidade, contribuindo, desse modo, para a promoção do respeito pela diversidade cultural e pela criatividade humana. Para os efeitos da presente Convenção, tomar-se-á em consideração apenas o património cultural imaterial que seja compatível com os instrumentos internacionais existentes em matéria de direitos do homem, bem como com as exigências de respeito mútuo entre comunidades, grupos e indivíduos e de desenvolvimento sustentável (Grifo Original).

Visando dar uma devida instrução ao procedimento de registro, o IPHAN apresentou a Resolução nº 001, de 03 de agosto de 2006, estabelecendo o que se entende para esse instituto como bem cultural de natureza imaterial, a saber:

se entende por bem cultural de natureza imaterial as criações culturais de caráter dinâmico e processual, fundadas na tradição e manifestadas por indivíduos ou grupos de indivíduos como expressão de sua identidade cultural e social; (...) toma-se tradição no seu sentido etimológico de “dizer através do tempo”, significando práticas produtivas, rituais e simbólicas que são constantemente reiteradas, transformadas e atualizadas, mantendo, para o grupo, um vínculo do presente com o

⁸⁹ OLIVEIRA, David Barbosa de. **Tempo, memória e direito**: um estudo jurídico, político e filosófico sobre o patrimônio cultural imaterial. 2011. 142 f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, p. 60.

⁹⁰ 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 e cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3551.htm>. Acesso em: 23 maio 2012.

⁹¹ UNESCO. Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001325/132540por.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2012.

seu passado.

Mário Ferreira de Pragmácio Telles⁹², em sua dissertação de mestrado aprovada pela UNIRIO, apresenta um estudo relevante sobre a falsa dicotomia existente entre o patrimônio cultural imaterial e o patrimônio cultural material.

Os bens culturais podem ser divididos em materiais e imateriais e, depois de valorados pelos instrumentos de proteção, podem ser elevados a categoria de patrimônio cultural. Portanto, o patrimônio cultural é indivisível e possui dimensões materiais e imateriais inerente aos bens culturais⁹³. As terminologias patrimônio cultural material (PCM) e patrimônio cultural imaterial (PCI) são adotadas por conta de práticas institucionais e políticas públicas brasileiras voltadas aos bens culturais. Talvez, por conta da influência de políticas internacionais, como por exemplo, a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial (UNESCO).

Mário Ferreira de Pragmácio Telles⁹⁴ dissertando sobre essa falsa dicotomia presente em meios acadêmicos e em práticas de políticas públicas, revela:

É importante fazer aqui uma ressalva. O pensamento antropológico pode ser considerado a grande influência teórica dessa inovação, colaborando decisivamente ao alargamento conceitual do patrimônio cultural, inclusive pela avançada previsão dos bens imateriais na Carta Magna. Por outro lado, por se tratar de uma recente seara que está buscando uma solidificação em termos de políticas públicas, acredita-se que o dito patrimônio cultural imaterial, conceito este dotado de forte viés antropológico, está ocasionando, para sua implementação, um distanciamento e estranhamento das já consolidadas políticas públicas voltadas aos bens de natureza material, uma vez que, de certa forma, propõe, como já mencionado, uma nova visão de patrimônio cultural. Essa constatação, de certa forma, motiva a presente investigação. Através desse fato, sente-se a necessidade de traçar estratégias que diminuam este estranhamento ocasionado pela chegada de uma nova práxis, que traz consigo, não se pode negar, conceitos inovadores e contestadores, fazendo com que tais políticas públicas – internas, não raro antagônicas! - reaproximem-se e convirjam em prol da preservação do patrimônio cultural, independente de que dimensão do bem - material ou imaterial - se quer privilegiar.

Na área jurídica, a dupla faceta do patrimônio cultural se reflete na produção de normas que regulamentam os instrumentos de proteção, sendo o Decreto-Lei 25/1937 com o instrumento do Tombamento, destinado aos bens de natureza material, e o Decreto 3.551/2000 com o Registro, destinado aos bens de natureza imaterial.

Vale ressaltar que a Constituição de 1988 em nenhum momento aponta essa dicotomia

⁹² TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **Proteção ao patrimônio cultural brasileiro: análise da articulação entre tombamento e registro**. 2010. 115f. Dissertação (Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Museologia e Patrimônio), UNIRIO/MAST, Rio de Janeiro, p. 25.

⁹³ Ibid.,

⁹⁴ Ibid.,

existente no patrimônio cultural. Tem-se no *caput* do art. 216 da CF/1988:

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

Portanto, a dicotomia existente deve ser apresentada apenas como recurso didático, conforme explica Telles⁹⁵: “uma vez que não se pode conceber o dito patrimônio cultural material sem o significado que este carrega (que é imaterial), tampouco se pode verificar o patrimônio cultural imaterial sem pelo menos fazer referência, ou repercutir, a um suporte físico (que é material)”.

3.2 O registro

A Constituição Federal de 1988 assegurou a promoção e a proteção do patrimônio cultural pelo Poder Público com a colaboração da comunidade em seu art. 216, § 1º: [...] por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.

Os instrumentos de proteção ao patrimônio elencados na Constituição de 1988 serão tratados nesse subitem de forma sucinta, reservando o instrumento do Registro estudo especial.

Sobre o Tombamento, o jusculturalista, Rodrigo Vieira Costa⁹⁶, explica essa forma de tutela de forma ampla e sob a ótica dos direitos culturais:

[...] o tombamento é instituto dos direitos culturais, de natureza jurídica própria, previsto na Constituição da República de 1988, que incide sobre bens móveis e imóveis, públicos ou privados, declarando-os de valor cultural, de acordo com a discricionariedade do Poder Público, vinculado a um processo administrativo previsto em lei, que se perfaz eficaz com o ato de registro desses bens nos Livros do Tombo, constituindo um novo regime jurídico para eles, qual seja, o de intervenção na sua propriedade.

O Inventário possui como finalidade a produção de conhecimentos para dar suporte as ações que promovam a proteção dos bens culturais, materiais e imateriais. Pode ser realizado

⁹⁵ TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **Proteção ao patrimônio cultural brasileiro**: análise da articulação entre tombamento e registro. 2010. 115f. Dissertação (Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Museologia e Patrimônio), UNIRIO/MAST, Rio de Janeiro, 2010, p. 27.

⁹⁶ COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural**: o tombamento e o registro sob a ótica dos direitos culturais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 75.

pelo Poder Público ou pelo privado como forma de organização de informações sobre o patrimônio e base para planejamento de políticas culturais⁹⁷.

A Vigilância consiste na atuação dos órgãos responsáveis pela proteção dos bens culturais. Pode ser exercida pelo Poder Público, como, também, de forma cidadã. É instituto que permite, a qualquer momento, ao Estado fiscalizar a integridade do bem cultural tombado, ressalvado os direitos do proprietário⁹⁸.

A Desapropriação é uma forma de tutela do patrimônio cultural com base no interesse público sobre o bem cultural. Deve ocorrer sempre que as restrições impostas ao bem impossibilitem ao seu proprietário um usufruto compatível com suas possibilidades, conforme explica Francisco Humberto Cunha Filho⁹⁹.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 216, § 1º, permite ao legislador e ao aplicador do direito a possibilidade de se criar outros instrumentos para salvaguardar o patrimônio quando integrou ao texto outras formas de acautelamento, desde que se observem as competências para legislar, previstas no art. 24, VII, da CF/1988.

Buscando uma consolidação de pesquisas legislativas que levassem a proteção do patrimônio imaterial, a UNESCO aprovou a Recomendação sobre a salvaguarda da cultura tradicional e popular em 15 de novembro de 1989. Essa Carta Internacional sugeriu aos Estados-membros que realizassem pesquisas com a finalidade de registrar instituições interessadas na cultura popular, criar sistemas de identificação e registro geral da cultura tradicional e popular, de acordo com o item “b” da Recomendação.

A Carta de Fortaleza¹⁰⁰ também influenciou a produção de uma norma legal específica para o patrimônio imaterial. A Carta recomendava a criação do instituto jurídico denominado registro, de acordo com o seu item 4.

Nessa linha, em 4 de agosto de 2000, o Decreto nº 3.551¹⁰¹ instituiu o registro como

⁹⁷ SOARES, Inês Virgínia Prado. **Direito ao (do) patrimônio cultural brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 286-289.

⁹⁸ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 126.

⁹⁹ Id., 2000, p. 127.

¹⁰⁰ INSITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL. Carta de Fortaleza. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=268>>. Acesso em: 24 maio 2012.

¹⁰¹ BRASIL. Decreto 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3551.htm>. Acesso em: 24 maio 2012.

instrumento específico de reconhecimento e tutela dos bens culturais de natureza imaterial enquanto patrimônio cultural brasileiro.

O jusculturalista, Francisco Humberto Cunha Filho¹⁰², define dois aspectos em que o registro pode ser visto como:

[...] uma consequência natural do inventário (não se inventaria algo sem, de alguma forma registrar) e, também uma perenização simbólica dos bens culturais. Esta perenização dá-se por diferentes meios, os quais possibilitam às futuras gerações o conhecimento dos diversos estágios por que passou o bem cultural.

Dessa forma, contribuindo com o entendimento acerca do que venha a ser o registro, pode-se compreender esse instrumento de proteção patrimonial como sendo:

[...] uma forma de reconhecimento e busca a valorização desses bens. Sendo visto mesmo como um instrumento legal que, “resguardadas as suas especificidades e alcance, equivale ao tombamento. Em síntese: tombam-se objetos, edificações e sítios físicos: registram-se saberes, celebrações, rituais e formas de expressão e os espaços onde essas práticas se desenvolvem”¹⁰³.

Complementando esse pensamento, tem-se a visão do IPHAN¹⁰⁴ que o registro:

[...] corresponde à identificação e à produção de conhecimento sobre o bem cultural. Isso significa documentar, pelos meios técnicos mais adequados, o passado e o presente da manifestação e suas diferentes versões, tornando essas informações amplamente acessíveis ao público – mediante a utilização dos recursos proporcionados pelas novas tecnologias de informação.

Mário Ferreira Pragmácio Telles¹⁰⁵, em estudo sobre o patrimônio imaterial e sobre a consolidação de uma doutrina jurídica acerca dos direitos culturais, apresenta o registro como sendo:

[...] ação do Poder Público com a finalidade de identificar, reconhecer e valorizar as manifestações culturais e os lugares onde estas se realizam, os saberes e as formas de expressões dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, levando-se em consideração o binômio mutação-continuidade histórica do patrimônio cultural imaterial.

Este trabalho busca desenvolvimento de matéria existente sobre os direitos culturais e dando sua contribuição, adota a conceituação acima, posicionamento este, também, seguido

¹⁰² CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 125-126.

¹⁰³ CASTRO, Maria Laura Viveiros de. FONSECA, Maria Cecília Londres. **Patrimônio imaterial no Brasil**. Brasília: UNESCO, Educarte, 2008, p. 18.

¹⁰⁴ Id., 2008, p. 18-19.

¹⁰⁵ TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **O registro como forma de proteção do patrimônio cultural imaterial**. Disponível em: <http://direitosculturais.com.br/artigos_interna.php?id=45>. Acesso em: 24 maio 2012, p. 12.

pelos jusculturalistas, Mário Pragmácio e Rodrigo Vieira¹⁰⁶.

3.3 Os princípios aplicáveis ao patrimônio cultural imaterial

Acerca da importância dos princípios para o Direito, o doutrinador Miguel Reale, ensina em sua obra *Lições preliminares de Direito*, o que são os princípios e seu valor para o ordenamento jurídico¹⁰⁷:

[...] são “verdades fundantes” de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da *praxis*. [...] são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas.

Inês Virgínia Prado Soares apresenta uma base principiológica com finalidade de sistematizar a tutela do patrimônio cultural por meio de diretrizes legais e/ou decorrentes dos traços peculiares do patrimônio cultural brasileiro¹⁰⁸: a) princípio da limitação do estoque patrimonial; b) princípio da educação patrimonial; c) princípio da conservação *in situ*; d) princípio da equidade geracional; e) princípio da dinâmica patrimonial; f) princípio do interesse preponderante; g) princípio da responsabilidade cultural; h) princípio da gestão patrimonial cooperativa.

O patrimônio cultural tem princípios específicos enumerados por Marcos Paulo de Souza Miranda¹⁰⁹: 1) princípio da proteção; 2) princípio da função sociocultural da propriedade; 3) princípio da fruição coletiva; 4) princípio da prevenção de danos; 5) princípio da participação popular; 6) princípio da responsabilização; 7) princípio da vinculação dos bens culturais; 8) princípio da cooperação internacional; 9) princípio da solidariedade intergeracional; 10) princípio da educação patrimonial; 11) princípio do equilíbrio.

A jusambientalista, Ana Maria Marchesan¹¹⁰, menciona princípios específicos da tutela do meio ambiente cultural: 1) o princípio da participação popular; 2) o princípio *pro monumento*; 3) o princípio da preservação no sítio e a proteção ao entorno; 4) o princípio da valorização sustentável; 5) o princípio do uso compatível com a natureza do bem.

¹⁰⁶ COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural**: o tombamento e o registro sob a ótica dos direitos culturais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 118.

¹⁰⁷ REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 303-304.

¹⁰⁸ SOARES, Inês Virgínia Prado. **Direito ao (do) patrimônio cultural brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 135-170.

¹⁰⁹ MIRANDA apud SOARES, 2009, p. 134.

¹¹⁰ MARCHESAN apud SOARES, Inês Virgínia Prado. **Direito ao (do) patrimônio cultural brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 135.

Rodrigo Vieira Costa em sua obra *A dimensão constitucional do patrimônio cultural: o tombamento e o registro sob a ótica dos Direitos Culturais*¹¹¹, discorre sobre a carência genérica principiológica a todo patrimônio cultural. Sua obra é um marco para a literatura jurídica nacional sobre o patrimônio cultural, pois enfoca o patrimônio dentro da seara jurídica dos direitos culturais. Vejamos o que o diz o jusculturalista sobre os princípios conhecidos:

Outrossim, a utilização de princípios que carecem de generalidade na aplicação a todo patrimônio cultural, na medida em que somente podem ser atribuídos a uma de suas dimensões ou aos seus instrumentos de proteção (material-tombamento) como o princípio da função social da propriedade ou ainda de princípios específicos que só se aplicam ao tombamento, tais quais o da preservação do sítio, da proteção ao entorno, do uso compatível com a natureza do bem, esquece de sua face intangível.

Embora o patrimônio imaterial careça de estudos doutrinários, é possível perceber que existem dois princípios aplicáveis ao registro de bens de natureza imaterial, são eles: o princípio da mínima intervenção e o princípio da participação popular.

O princípio da mínima intervenção decorre do fornecimento de suporte logístico por parte do Estado para garantir a continuidade e a fruibilidade dos bens de natureza imaterial pelas comunidades, ou seja, é fruto do princípio constitucional cultural da atuação estatal como suporte logístico¹¹².

Consiste no mínimo de intervenção estatal na dinâmica desses bens, devido a mutabilidade que esses possuem, não podendo ser prejudicados, devendo-se respeitar a liberdade da manifestação ou expressão cultural da comunidade¹¹³.

O princípio da participação popular, já referenciado em capítulo anterior, sobre os princípios constitucionais culturais, está previsto no rol de legitimados para propor o registro, art. 2º do Decreto 3.551/2000:

Art. 2º São partes legítimas para provocar a instauração do processo de registro: I - o Ministro de Estado da Cultura; II - instituições vinculadas ao Ministério da Cultura; III - Secretarias de Estado, de Município e do Distrito Federal; IV - sociedades ou associações civis.

A participação popular no pedido de registro aparece limitada, pois não confere a qualquer cidadão a possibilidade de ser parte legítima para provocar o registro do bem

¹¹¹ COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural: o tombamento e o registro sob a ótica dos direitos culturais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 34-35.

¹¹² Id., 2011, p. 118-

119.

¹¹³ TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **Proteção ao patrimônio cultural brasileiro: análise da articulação entre tombamento e registro**. 2010. 115f. Dissertação (Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Museologia e Patrimônio), UNIRIO/MAST, Rio de Janeiro, p. 65.

cultural imaterial que tenha interesse em proteger. Diferentemente do que ocorre com o instituto do tombamento, onde qualquer cidadão pode propor que o bem móvel ou imóvel venha a ser tombado^{114 115}.

3.4 Os efeitos do registro

O registro não produz qualquer constrangimento aos direitos dos praticantes da manifestação do bem cultural, tampouco, produz obrigações aos grupos ou indivíduos do bem cultural que pretende ser considerado como patrimônio cultural^{116 117}.

Ao Poder Público é que cabe o reconhecimento do bem enquanto patrimônio cultural brasileiro, a obrigação de inventariar e acompanhar a dinâmica dos bens culturais registrados, o fomento de ações de apoio ao patrimônio imaterial por meio do Programa Nacional do Patrimônio Imaterial^{118 119}, bem como, a ampla divulgação e promoção do bem registrado.

3.5 O procedimento de registro do bem cultural imaterial

Os bens de natureza imaterial têm o registro como instrumento normativo para a sua proteção enquanto patrimônio cultural. O início do registro, na esfera federal, dá-se através de requerimento junto ao IPHAN pelas partes legítimas que são: as sociedades ou associações civis; secretarias de Estado, de município e do Distrito Federal; instituições vinculadas ao Ministério da Cultura; o Ministro de Estado da Cultura¹²⁰.

O requerimento deverá ser dirigido ao Presidente do IPHAN, podendo ser encaminhado diretamente para este ou através das Unidades da Instituição e, em seguida, será submetido ao Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural, de acordo com o art. 3º do Decreto 3.551/2000 e art. 3º da Resolução nº 001/2006 do IPHAN.

O bem cultural, que se deseja ter o seu devido registro, deverá estar escrito de maneira pormenorizada, mencionando todos os elementos culturais relevantes da manifestação no requerimento. Este deverá ser apresentado com a devida identificação do proponente, a

¹¹⁴ TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **Proteção ao patrimônio cultural brasileiro**: análise da articulação entre tombamento e registro. 2010. 115f. Dissertação (Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Museologia e Patrimônio), UNIRIO/MAST, Rio de Janeiro, p. 66.

¹¹⁵ COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural**: o tombamento e o registro sob a ótica dos direitos culturais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 119-120.

¹¹⁶ Id., 2011, p.

¹²⁰.

¹¹⁷ TELLES, op., cit., p. 62.

¹¹⁸ Ibid.,

¹¹⁹ COSTA, op., cit., p. 120-121.

¹²⁰ Artº 2º do Decreto 3.551/2000 que institui o registro de bens culturais de natureza imaterial que constituem o patrimônio cultural brasileiro e cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial.

justificativa do pedido, descrição sumária do bem, indicação de grupos sociais envolvidos na manifestação e a declaração de anuência destes, bem como, documentação disponível acerca do bem¹²¹.

Órgãos do Ministério da Cultura, entidade privada ou pública e as unidades do IPHAN poderão fazer a instrução do processo de registro sempre observando critérios exigidos pelo Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural. Após essa fase de instrução é emitido um parecer sobre o processo pelo IPHAN que encaminhará o processo ao Conselho para deliberações acerca do registro.

A decisão acerca do acolhimento do bem cultural imaterial como patrimônio cultural brasileiro será dada pelo Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural, sendo favorável o bem será inscrito em um dos Livros de Registro, e em seguida, receberá o reconhecimento de Patrimônio Cultural do Brasil.

Os bens culturais de natureza imaterial somente poderão ser inscritos em um dos quatro livros de registro, ou seja, não poderão ser inscritos em mais de um livro como ocorre com o tombamento. Como exemplo, temos a capoeira que obteve o registro de sua roda no Livro das Formas de Expressão em 2008¹²² e o ofício dos seus mestres no Livro dos Saberes no mesmo ano¹²³.

São quatro os Livros de Registro em que o bem cultural de natureza imaterial poderão ser inscritos, de acordo com § 1º do art. 1º, Decreto nº 3.551/2000:

I - Livro de Registro dos Saberes, onde serão inscritos conhecimentos e modos de fazer enraizados no cotidiano das comunidades; 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; III - Livro de Registro das Formas de Expressão, onde serão inscritas manifestações literárias, musicais, plásticas, cênicas e lúdicas; IV - Livro de Registro dos Lugares, onde serão inscritos mercados, feiras, santuários, praças e demais espaços onde se concentram e reproduzem práticas culturais coletivas.

O bem registrado terá assegurado documentação técnica admitida com base de dados mantido pelo IPHAN e receberá ampla divulgação e promoção. Os bens de natureza imaterial pelo registro são reconhecidos e valorados enquanto patrimônio cultural. O registro não

¹²¹ Art. 3º, § 2º do Dec. 3.551/2000 e art. 4º da Resolução nº 001/2006 do IPHAN.

¹²² INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL (IPHAN). Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/montarDetalheConteudo.do?id=13993&sigla=Institucional&retorno=detalheInstitucional>>. Acesso em: 28 maio 2012.

¹²³ Ibid., Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/montarDetalheConteudo.do?id=15022&sigla=Institucional&retorno=detalheInstitucional>>. Acesso em: 28 maio 2012.

protege o bem de uma possível extinção, descaracterização, interrupção da prática, apenas gera o reconhecimento e traz alguns benefícios socioeconômicos como divulgação da prática cultural e a possibilidade de usufruir financeiramente de seus produtos.

O Decreto traz em seu texto a previsão temporal de 10 anos para uma reavaliação do bem enquanto patrimônio cultural, de acordo com o art. 7º do Decreto. O registro após o prazo de 10 anos, não ocorrendo sua revalidação, serve como referência cultural do bem no tempo.

Essa previsão temporal acerca da continuidade gera dúvida em alguns doutrinadores, deixando a entender para alguns que é uma previsão como prazo mínimo para o reconhecimento do bem como patrimônio cultural imaterial. Na lição de Costa¹²⁴, temos: “Embora pertinente a dúvida, a resposta afirmativa ressuscitaria o aferimento do valor cultural apenas daqueles bens imateriais enraizados no passado. [...] nada impede que uma manifestação cultural presente seja registrada”.

Oliveira¹²⁵, dissertando acerca da temporalização do patrimônio cultural traz estudo relevante sobre a relação entre o tempo e o patrimônio imaterial:

[...] o tempo do patrimônio cultural é o agora, é o tempo da experiência, da presença. A proteção sobre a qual incide o patrimônio cultural imaterial não pode existir, ao contrário do patrimônio material, em outro momento que não seja o tempo de experiência. É no tempo originário que o bem cultural imaterial encontra guarida¹²⁶. [...] O bem cultural imaterial surge no momento da criação em si, do fazer, do viver ou nas formas de expressões do grupo, no momento da presença, tendo sobre si a repercussão do tempo originário, pois esse é o tempo em que acontece a experiência. Finda esta, desintegrado está o bem cultural imaterial. Do bem cultural imaterial surge o bem cultural material, já inscrito no tempo vulgar, derivado da experiência imaterial, agregando com o passado dado valor pelo acúmulo de instantes. [...] A proteção do bem cultural imaterial repercute sobre o tempo da própria experiência, sobre o modo de fazer, de criar e de viver, sobre a ação no instante em que ela está acontecendo, dando reconhecimento e suporte do modo de ser, fazer e criar que mobiliza a identidade nacional ou de determinado grupo. O processo de criação imaterial, do fazer e das formas de expressão se dá no instante da experiência, não importando a possível materialização desse processo¹²⁷. [...] O escopo constitucional dessa proteção não é dar continuidade à tradição, mas possibilitar a escolha das demais gerações, seja como continuidade, seja como ruptura e inovação¹²⁸.

Portanto, a proteção do bem cultural de natureza imaterial existe no presente, no

¹²⁴ COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural: o tombamento e o registro sob a ótica dos direitos culturais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 132-133.

¹²⁵ OLIVEIRA, David Barbosa de. **Tempo, memória e direito: um estudo jurídico, político e filosófico sobre o patrimônio cultural imaterial**. 2011. 142 f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) Universidade Federal do Ceará, Fortaleza.

¹²⁶ Id., 2011, p. 121.

¹²⁷ Id., 2011, p. 123.

¹²⁸ Id., 2011, p. 124.

instante da experiência. A sua mutabilidade e continuidade serão decididas pela comunidade. No caso de possível extinção do bem o IPHAN anunciará políticas de salvaguarda para determinado bem, como já ocorrido com Arte Kusiwa – Pintura corporal e Arte gráfica Wajãpi; Samba de Roda do Recôncavo baiano; Ofício das Panelas de Goiabeiras; Viola-de-Cocho¹²⁹.

3.6 Será o decreto a melhor norma para a devida proteção do patrimônio imaterial?

O Decreto Presidencial nº 3.551/2000 regulamentou o registro como instrumento de proteção do patrimônio cultural imaterial. Desde então, estudiosos perguntam sobre a adequação da norma legal. Isto ocorre, porque apenas a lei pode, originariamente, inovar a ordem jurídica para criar direitos e obrigações, segundo a lição de Clèmerson Merlin Clève¹³⁰. O ideal seria que regulamentassem o registro por lei, porém não houve a possibilidade disso devido a celeridade com a qual o Ministério da Cultura queria a aprovação do registro.

A recomendação da Carta de Fortaleza sobre a elaboração de um projeto de lei foi deixada de lado por causa de uma escolha estratégica de urgência na produção de instrumento normativo que regulamentasse a proteção do patrimônio imaterial. Costa¹³¹, discorrendo sobre a inadequabilidade do Decreto nº 3.551/2000, faz crítica a escolha da via normativa secundária do Poder Público e dá importante lição:

O que é curioso é que o Decreto do registro se assemelha com um regulamento de natureza autônoma, tal qual o previsto no artigo 84, VI, alínea “a”, da Constituição de 1988, já que acaba por orientar e organizar o procedimento do registro no âmbito do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, sem, contudo, implicar em aumento de despesa nem a criação ou extinção de órgãos públicos. [...] o decreto não poderia ser expedido sem que antes fosse editada uma lei que determinasse sua forma e os limites de seu conteúdo. Por isso, o decreto do registro carece de especificidades, limitando-se a generalidades sobre a atuação do IPHAN.

Ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, conforme a Constituição em seu art. 5º, II. A lei traria essa especificidade explicitada pelo jusculturalista acima, ou seja, matéria legislativa suficiente que acarretaria na produção ou extinção de direitos.

¹²⁹ INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO ARTÍSTICO NACIONAL. Planos de Salvaguarda. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/montarPaginaSecao.do?id=12553&retorno=paginaIphan>>. Acesso em: 04 jun. 2012.

¹³⁰ CLÈVE apud COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural: o tombamento e o registro sob a ótica dos direitos culturais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 124.

¹³¹ COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural: o tombamento e o registro sob a ótica dos direitos culturais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 123.

Sendo o registro instrumento de reconhecimento e valorização do bem cultural imaterial, tem no Decreto norma adequada para essa finalidade¹³², apesar da pouca ousadia legislativa¹³³. A sua inadequação dá-se no tocante a regulamentação do registro e na proteção à propriedade intelectual coletiva¹³⁴. Em face disso, vários estados possuem leis que regulamentam a proteção do patrimônio cultural imaterial.

¹³² COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural: o tombamento e o registro sob a ótica dos direitos culturais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 124.

¹³³ TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **O registro como forma de proteção do patrimônio cultural imaterial**. Disponível em: <http://direitosculturais.com.br/artigos_interna.php?id=45>. Acesso em :04 jun. 2012.

¹³⁴ COSTA, op., cit., p. 125.

CONCLUSÃO

Nesta pesquisa analisou-se o que é o patrimônio cultural imaterial e sua proteção jurídica no ordenamento brasileiro. Apresentou-se o conceito de patrimônio cultural presente na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 216, como constituído por bens culturais de natureza material e imaterial portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos grupos formadores da sociedade brasileira.

Como resposta específica sobre a evolução histórica da proteção ao patrimônio cultural tem-se que no Brasil, temos como os seguintes fatos marcantes: o debate artístico da Semana de Arte Moderna de 1922; o anteprojeto de lei do poeta modernista, Mário de Andrade; o Estado-Novo; e, a criação do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN).

O anteprojeto de lei do intelectual modernista trazia em seu texto referências a cultura popular e não foi acolhido enquanto lei por tratar dessa cultura que não era de interesse das classes dominantes do Brasil à época. Muito embora não tenha sido regulamentado seu estudo influenciou bastantes pesquisas sobre o patrimônio cultural e o atual conceito constitucional.

Na dimensão internacional, a evolução histórica tem como marco inicial as Constituições do México de 1917 e da Alemanha de 1919, que deram constitucionalidade ao patrimônio cultural. A proteção do patrimônio cultural teve como principal órgão internacional disseminador a Organização das Nações Unidas (ONU).

A ONU, através de sua célula denominada de Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), elaborou diversas recomendações e declarações para a salvaguarda do patrimônio cultural, dentre as mais importantes para a proteção do patrimônio imaterial, temos: a Convenção para a Proteção do Patrimônio Cultural e Natural Mundial de 1972; a Recomendação sobre a Salvaguarda da Cultura Tradicional e Popular no ano de 1989; a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial de 2003.

A Recomendação de 1972 teve concepção estrita aos bens materiais e apesar de não fazer referência sobre os bens imateriais, serviu como motivação para os países que possuíam como bens culturais baseada bem mais em manifestações da cultural tradicional e popular cobrassem da UNESCO a produção legislativa para a produção dos bens imateriais.

A Recomendação de 1989 tinha como preocupação a possibilidade de extinção da cultura popular e baseou-se na importância social, econômica, cultural, política e seu papel histórico para comunidades. Mas, o primeiro instrumento legislativo internacional sobre a proteção do patrimônio cultural imaterial só foi produzido em 2003 pela UNESCO.

No Brasil, a Carta de Fortaleza recomendou a produção de um projeto de lei que oferecesse a segurança ao patrimônio imaterial e como instrumento o registro previsto no texto constitucional. Por conta desse debate acadêmico, de maneira rápida foi regulamentado o Decreto Presidencial nº 3.551/2000.

A fim de realizar estudo crítico acerca do lugar do patrimônio cultural no direito brasileiro, analisou-se o que são os direitos culturais, sua garantia fundamental, seu conjunto principiológico constitucional e optou-se por esses direitos como sendo os que melhores se encaixam na efetiva proteção ao patrimônio cultural. Não descartando a interdisciplinaridade existente com outros ramos do direito, tais como, o Direito Administrativo e o Direito Ambiental.

Entende-se que a pesquisa demonstrou que a proteção ao patrimônio cultural imaterial é feita através do Decreto nº 3.551/2000 que regulamenta o registro como instrumento dessa proteção. O patrimônio cultural imaterial é constituído por saberes, ofícios, celebrações, expressões artísticas, lúdicas e lugares reproduzem práticas culturais coletivas ou de comunidades. Na epígrafe de cada capítulo há exemplos dos bens que constituem essa dimensão imaterial do patrimônio cultural, sendo no 1º capítulo uma poesia, no 2º capítulo uma música – homenagem ao centenário de vida de Luiz Gonzaga- e, no 3º capítulo uma Loa de Maracatu – manifestação cultural típica do nordeste brasileiro, cujo o autor do presente trabalho monográfico é “brincante”.

Pontuou-se, de maneira sucinta, a dicotomia existente entre o patrimônio cultural material e imaterial nos debates acadêmicos e em políticas culturais públicas voltadas para o patrimônio cultural.

Explicitou-se os diversos instrumentos de proteção que o texto constitucional traz em seu art. 216, § 1º. Adotou-se a conceituação de Telles sobre o registro e posicionamento de consolidação dos direitos culturais. Sendo o registro instrumento de valorização e reconhecimento do patrimônio cultural imaterial, sujeito a ação do Poder Público para sua proteção.

Discorreu-se acerca do conjunto principiológico existente sobre o patrimônio cultural

imaterial, constatando-se que são dois os que se aplicam ao registro de bens de natureza imaterial: o princípio da mínima intervenção e o princípio da participação popular.

Como efeito do registro, tem-se que não há produção de constrangimento e obrigações aos grupos praticantes de manifestação cultural imaterial, somente, existindo ao Poder Público o dever de reconhecer o bem enquanto patrimônio cultural brasileiro, bem como, estabelecer políticas públicas, promover e divulgar amplamente o bem registrado.

Compreendeu-se que a pesquisa apontou que a importância da proteção do patrimônio cultural imaterial está para que as comunidades que praticam certas manifestações tenham o seu devido reconhecimento, podendo usufruir de maneira econômica e social. Para as gerações vindouras, o registro serve como conhecimento sobre a diversidade cultural que este País possui, podendo-se optar pela continuidade e mutabilidade das manifestações registradas.

Entende-se que a pesquisa apresentou o procedimento de registro do bem cultural imaterial e da adequação do Decreto nº 3.551/2000. Constatou-se que a adequação do Decreto está condicionada a finalidade de reconhecimento e valorização do bem imaterial, sendo sua inadequação presente no que diz respeito à regulamentação do registro como proteção à propriedade intelectual coletiva.

Por fim, percebe-se pouca ousadia no texto do Decreto e uma necessidade de estudos sobre dispositivo legislativo sobre o patrimônio cultural, bem como, adequação desses dispositivos a proteção patrimonial atual.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm>. Acesso em: 06 abr. 2012.

_____. **Lei n. 6.938/1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6938.htm>. Acesso em: 15 maio 2012.

_____. **Decreto nº 3.551, de 4 de agosto de 2000**. Institui o Registro de bens culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro e cria o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3551.htm>. Acesso em: 23 maio 2012.

_____. **Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em 03 abr. 2012. Registrada na Secretaria de Estado dos Negócios do Império do Brasil a fls. 17 do Liv. 4º de Leis, Alvarás e Cartas Imperiais. Rio de Janeiro em 22 de Abril de 1824.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm>. Acesso em 03 abr. 2012.

_____. **Decreto n. 22.928**. Erige a cidade de Ouro Preto em monumento nacional.. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=32122>>. Acesso em: 06 abr. 2012.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 03 abr. 2012.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao37.htm>. Acesso em: 03 abr. 2012).

CASTRO, Maria Laura Viveiros de. FONSECA, Maria Cecília Londres. **Patrimônio imaterial no Brasil**. Brasília: UNESCO, Educarte, 2008.

CEREJA, William Roberto. Magalhães, Thereza Cochar. **Português: linguagens: literatura, produção de texto e gramática**. 3. ed. rev e ampl. São Paulo: Atual, 1999, 3 v..

CHOAY, Françoise. **Alegoria do Patrimônio**. Tradução de Luciano Vieira Machado. São Paulo: Estação da Liberdade: Editora UNESP, 2001.

COELHO, Teixeira. Direito Cultural no Século XXI: Expectativa e Complexidade. **Revista**

Observatório Itaú Cultural / OIC – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011.

COSTA, Rodrigo Vieira. **A dimensão constitucional do patrimônio cultural: sob a óptica dos direitos culturais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

_____. Direitos Culturais em foco – Bibliografia comentada. **Revista Observatório Itaú Cultural / OIC** – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

_____. Direitos Culturais no Brasil. **Revista Observatório Itaú Cultural / OIC** – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011.

DONDERS, Yvonne. Cinderela encontra seu príncipe: A Especialista Independente no Campo dos Direitos Culturais. **Revista Observatório Itaú Cultural / OIC** – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011.

FERNANDES, José Ricardo Ória. **O direito à memória: a Proteção Jurídica ao Patrimônio Histórico-Cultural Brasileiro**. 1995. 188f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) UFC, Fortaleza.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 13. ed. Rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

FONSECA, Maria Cecília Londres. **O patrimônio em processo: trajetória da política federal de preservação no Brasil**. 3. ed. Rev. Ampl. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2009.

INSTITUTO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL. **Normas de Quito, 1967**. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=238>>. Acesso em: 03 maio 2012.

_____. **Carta de Fortaleza**. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=268>>. Acesso em: 24 maio 2012.

_____. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/montarDetalheConteudo.do?id=13993&sigla=Institucional&retorno=detalheInstitucional>>. Acesso em: 28 maio 2012.

_____. **Planos de Salvaguarda**. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/montarPaginaSecao.do?id=12553&retorno=paginaIphan>>. Acesso em: 04 jun. 2012.

_____. **Recomendação sobre a conservação dos bens culturais ameaçados pela execução das obras públicas ou privadas**. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=239>>. Acesso em: 09 maio 2012.

_____. **Recomendação sobre a Salvaguarda da Cultura Tradicional e Popular – UNESCO**. Disponível em: <<http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=261>>. Acesso em: 24 abr. 2012.

JUSTIÇA proíbe fundador do Megaupload de acessar a internet. **JORNAL O POVO**, Fortaleza, 24 fev. 2012. Online. Disponível em: <<http://www.opovo.com.br/app/maisnoticias/mundo/2012/02/24/noticiasmundo,2790153/justica-proibe-fundador-do-megaupload-de-acessar-a-internet.shtml>>. Acesso em: 25 abr. 2012.

MENDONÇA, Gilson Martins. **Meio ambiente cultural: aspectos jurídicos da salvaguarda ao patrimônio cultural imaterial brasileiro**. 2006. 190 f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Patrimônio cultural: um aspecto negligenciado nos estudos de impacto ambiental. **Revista Magister de Direito Ambiental e Urbanístico**. v. 1, (ago/set 2005), Porto Alegre: Magister, 2005.

OLIVEIRA, David Barbosa de. **Tempo, memória e direito: um estudo jurídico, político e filosófico sobre o patrimônio cultural imaterial**. 2011. 142 f. Dissertação (Mestrado - Faculdade de Direito) Universidade Federal do Ceará, Fortaleza.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **A história da Organização**. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/conheca-a-onu/a-historia-da-organizacao/>>. Acesso em: 30 abr. 2012.

PEDRO, Jesús Pietro de. Direitos Culturais, o filho pródigo dos direitos humanos. **Revista Observatório Itaú Cultural / OIC** – n. 11 (jan./abr. 2011). São Paulo, SP: Itaú Cultural, 2011.

RABELLO, Sonia. **O Estado na preservação dos bens culturais: o tombamento**. Rio de Janeiro: IPHAN, 2009.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

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

SHAHEED, Farida. O novo papel dos direitos culturais – entrevista com Farida Shaheed, da ONU. **Revista Observatório Itaú Cultural / OIC**, São Paulo, n. 11, jan./abr. 2011. Entrevista concedida a Teixeira Coelho.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

SOARES, Inês Virgínia Prado. **Direito ao (do) patrimônio cultural brasileiro**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **Proteção ao patrimônio cultural brasileiro: análise da articulação entre tombamento e registro**. 2010. 115f. Dissertação (Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Museologia e Patrimônio), UNIRIO/MAST, Rio de Janeiro.

_____. **Direitos Culturais e a proteção jurídica do patrimônio arqueológico brasileiro: notas sobre a Lei 3.924/61**. Disponível em: <http://direitosculturais.com.br/artigos_interna.php?id=43>. Acesso em: 14 maio 2012.

_____. **O registro como forma de proteção do patrimônio cultural imaterial**. Disponível em: <http://direitosculturais.com.br/artigos_interna.php?id=45>. Acesso em: 24 maio 2012.

UNESCO. **Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial.** Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001325/132540por.pdf>>. Acesso em: 23 maio 2012.

_____. **Constituição das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura.** Disponível em: <http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=15244&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html>. Acesso em: 30 abr. 2012.

_____. **Declaração Universal sobre a diversidade cultural.** Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001271/127160por.pdf>>. Acesso em: 06 abr. 2012.