

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS
CAMPUS A. C. SIMÕES
FACULDADE DE DIREITO DE ALAGOAS – FDA
CURSO: DIREITO

ANNE SABRINA PEREIRA ALVES

**PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL: ANÁLISE DOS ASPECTOS
NORMATIVOS E EFETIVIDADE DAS MEDIDAS DE SALVAGUARDA NO BRASIL**

Maceió
2024

ANNE SABRINA PEREIRA ALVES

**PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL: ANÁLISE DOS ASPECTOS
NORMATIVOS E EFETIVIDADE DAS MEDIDAS DE SALVAGUARDA NO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso da Faculdade de Direito de Alagoas
da Universidade Federal de Alagoas, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharelado em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Querino Mallmann.

Maceió

2024

Bibliotecária: Girlaine da Silva Santos – CRB-4 – 1127

A474p Alves, Anne Sabrina Pereira.
Patrimônio cultural imaterial: análise dos aspectos normativos e efetividade das medidas de salvaguarda no Brasil / Anne Sabrina Pereira Alves. – 2024.
73 f.

Orientador: Querino Mallmann.
Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito.) – Universidade Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas, Maceió, 2024.

Bibliografia: f. 68- 73.

1. Patrimônio cultural- Proteção. 2. Patrimônio cultural- Preservação. 3. Cultura e direito. 4. Patrimônio cultural- Direitos fundamentais. I. Título.

CDU: 342.7

Às minhas queridas avós, Cristina (*in memoriam*) e Severina (*in memoriam*), que por toda uma vida transmitiram suas histórias e sabedoria.

AGRADECIMENTOS

Anos se passaram desde que suas filhas anunciaram uma ida integral a pouco mais de 130 quilômetros do lar. Mesmo sofrendo com um ninho vazio, todo o apoio, carinho e amor incondicional foram estendidos para garantir conforto e um futuro imaginável para nós. Por isso, minha eterna gratidão à minha mãe, Roseli, e ao meu pai, Afrânio.

Aos 25 anos de minha vida em que compartilhei um quarto e, posteriormente, uma casa, sou grata à minha irmã, Bianca, por ser inspiração e a quem posso recorrer nos momentos incertos. Admiro muito sua permanente dedicação e perseverança. Agradeço por também depositar em mim a confiança de compartilhar suas expectativas e sonhos.

Aos amigos e colegas que colecionei durante toda a jornada universitária, aqui traduzidas nas minhas amigas Amanda e Renata, para sempre companheiras de estudo, de tardes na biblioteca e do longo caminho para o restaurante universitário. Agradeço por me mostrarem inúmeras experiências e oportunidades da vida acadêmica e fora dela. Estendo os agradecimentos aos amigos e às amigas que me acolheram nos estágios extracurriculares, primeiramente, do Tribunal de Justiça de Alagoas, em especial à Regina Carolina, que me recebeu com muito entusiasmo desde o inesquecível primeiro dia na 11ª Vara Criminal da Capital e posteriormente na Secretaria de Estado da Educação, em particular à toda equipe da Superintendência da Rede Estadual de Ensino.

A uma das pessoas mais queridas e iluminadas que o universo colocou novamente em meu caminho: Marília, meu mais sincero agradecimento. Por me ouvir, por me ofertar palavras de encorajamento e apoio incondicional, fatores fundamentais para que eu superasse os desafios ao longo do caminho. Que possamos cada uma compartilhar muitas outras conquistas e momentos especiais.

Agradeço, por fim, mas com devida importância, aos professores da Faculdade de Direito de Alagoas, em particular, meu orientador Prof. Dr. Querino Mallmann, por acreditar e confiar desde o começo na elaboração do meu trabalho.

“Quando somos ensinados que a segurança está na semelhança. Qualquer tipo de diferença parece uma ameaça.” (hooks, bell. **Tudo sobre amor: Novas perspectivas** (*e-book*). São Paulo. Elefante, 2021).

RESUMO

O presente trabalho investiga a proteção e promoção das expressões culturais que compõem o patrimônio imaterial do país, destacando a abordagem legal e os resultados alcançados pela legislação vigente. Ao longo das últimas décadas, o reconhecimento da importância das manifestações culturais intangíveis ganhou destaque no cenário nacional e internacional. O Brasil, por meio da Constituição Federal de 1988, conferiu uma base sólida à proteção do patrimônio cultural imaterial, reconhecendo-o como um elemento fundamental da identidade nacional e um direito cultural das comunidades tradicionais. O trabalho aborda a legislação brasileira relacionada ao patrimônio cultural imaterial, como a Constituição Federal, o Decreto nº 3.551/2000 e respectivos atos normativos, bem como leis correlatas e legislações publicadas no âmbito estadual. Também explora a atuação do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN) na implementação de medidas de salvaguarda, tais como o registro de bens culturais de natureza imaterial e o Inventário Nacional de Referências Culturais (INRC). No contexto das políticas de salvaguarda, destaca-se a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial da UNESCO, de 2003, que influenciou a abordagem adotada pelo Brasil. Assim, por meio da pesquisa bibliográfica e documental, o estudo busca avaliar a efetividade das medidas de salvaguarda adotadas no Brasil, considerando a preservação das tradições culturais e o empoderamento das comunidades envolvidas. A pesquisa contribui para a compreensão dos desafios e avanços na proteção do patrimônio cultural imaterial no Brasil e oferece reflexões sobre como fortalecer ainda mais a preservação e promoção das expressões culturais que compõem a identidade nacional.

Palavras-chave: patrimônio cultural imaterial; aspectos normativos; salvaguarda; efetividade.

ABSTRACT

This work investigates the protection and promotion of cultural expressions that make up the country's intangible cultural heritage, highlighting the legal approach and the results achieved by current legislation. Over the last few decades, recognition of the importance of intangible cultural manifestations has gained prominence on the national and international scene. Through the 1988 Federal Constitution, Brazil provided a solid basis for the protection of intangible cultural heritage, recognizing it as a fundamental element of national identity and a cultural right of traditional communities. The work addresses Brazilian legislation related to intangible cultural heritage, such as the Federal Constitution, Decree nº 3,551/2000 and respective normative acts, as well as related laws and legislation published at the state level. It also explores the role of the National Historical and Artistic Heritage Institute in implementing safeguard measures, such as the registration of cultural assets of an intangible nature and the National Inventory of Cultural References (INRC). In the context of safeguarding policies, the 2003 UNESCO Convention for the Safeguarding of Intangible Cultural Heritage stands out, which influenced the approach adopted by Brazil. Thus, through bibliographic and documentary research, the study seeks to evaluate the effectiveness of the safeguard measures adopted in Brazil, considering the preservation of cultural traditions and the empowerment of the communities involved. The research contributes to the understanding of the challenges and advances in the protection of intangible cultural heritage in Brazil and offers reflections on how to further strengthen the preservation and promotion of cultural expressions that make up the national identity.

Keywords: intangible cultural heritage; normative aspects; safeguard; effectiveness..

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	CONTEXTO HISTÓRICO E PANORAMA INTERNACIONAL DE NORMAS.....	12
2.1.	Patrimônio e cultura: breve evolução a partir da Revolução Francesa.....	12
2.2.	Principais convenções e instrumentos internacionais.....	17
2.3.	A Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial e atuação da UNESCO nos anos seguintes.....	23
3	PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL NO BRASIL: ENQUADRAMENTO HISTÓRICO E ASPECTOS NORMATIVOS.....	28
3.1.	Breve desenvolvimento histórico da proteção ao patrimônio cultural.....	28
3.2.	Principais normativas brasileiras	33
3.2.1.	A Constituição Federal de 1988 e a salvaguarda do patrimônio cultural imaterial	34
3.2.2.	Legislações federais	38
3.2.3.	Outras legislações estaduais e municipais.....	42
4	AS MEDIDAS DE SALVAGUARDA DO PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL NO BRASIL	47
4.1.	Análise das formas legais próprias de salvaguarda do patrimônio cultural imaterial e sua aplicabilidade.....	47
4.2.	Tutela administrativa e atuação do Poder Executivo e órgãos de proteção cultural	52
4.3.	Tutela judicial e a atuação do Judiciário e Ministério Público.....	58
5	CONCLUSÃO	65
	REFERÊNCIAS	68

1 INTRODUÇÃO

A cultura se faz presente em todas as sociedades, transmitindo valores adquiridos pela experiência de determinado grupo humano. Contudo, ela se difere de um grupo a outro, uma vez que cada grupamento possui suas próprias características, riquezas e modos de viver, de acordo com o seu meio ambiente.¹ Assim, nas palavras de Francisco Humberto Cunha Filho, cultura pode ser definida como: “a produção humana vinculada ao ideal de aprimoramento, visando à dignidade da espécie como um todo, e de cada um dos indivíduos.”²

Esse tema se tornou um campo de estudo fundamental no cenário global, impulsionado por iniciativas internacionais e legislações nacionais que visam garantir a proteção desses bens que constituem a identidade de povos e comunidades. No âmbito jurídico brasileiro, apesar de escasso, a cultura é estudada nos enfoques dos “direitos culturais” e do “direito do patrimônio cultural”, os quais têm autonomia de outras áreas do direito, possuindo seus princípios e institutos jurídicos, como podemos observar em autores como: Francisco Humberto Cunha Filho, Mario Ferreira Pragmácio Telles, Marcos Paulo de Souza Miranda e Carlos Magno de Souza Paiva.

No tocante aos direitos culturais, explica Francisco Humberto Cunha Filho:

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

Nesse sentido, o autor propõe enxergar os direitos culturais como direitos fundamentais, uma vez que, embora não estejam inseridos no capítulo de direitos e garantias fundamentais, possui tal relevância a ponto de serem incorporados pelos princípios que compõem o conjunto de direitos fundamentais. Dentre esses princípios, destaca-se a dignidade da pessoa humana, que sintetiza e fundamenta os demais direitos fundamentais.³

Em um ramo mais específico de estudo, temos o direito do patrimônio cultural, que em definição do autor Marcos Paulo de Souza Miranda:

[...] o patrimônio cultural é mais restrito e constitui-se essencialmente das produções que, por suas peculiaridades (especiais atributos de antiguidade, raridade, beleza, exemplaridade, autoria, vínculo com fatos históricos, memoráveis, significância social etc.), representam marcos identitários de um determinado povo.

¹ PELEGRINI, Sandra C. A.; FUNARI, Pedro Paulo. **O que é patrimônio cultural imaterial.** Coleção primeiros passos. São Paulo: Brasiliense, 2008, p. 18.

² CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro.** Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 28.

³ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro.** Brasília: Brasília Jurídica, 2000, p. 42

[...] o Direito do Patrimônio Cultural, para além de ciência, é um instrumento que se volta à tutela de uma realidade viva, que está sempre na encruzilhada entre a memória e a criação, permitindo o enraizamento dos bens culturais materiais e imateriais, da herança transmitida entre as gerações e da memória como garantia de permanência dos valores de nossa sociedade.⁴

Assim, o patrimônio cultural pode ser representado por monumentos ou artefatos físicos, como também pelas tradições, conhecimentos, folclore, línguas, festividades, e diversas outras expressões transmitidas de uma geração para outra. Ao longo dos anos, a UNESCO tem promovido a divulgação da relevância desse patrimônio, reconhecendo a importância e a complexidade associadas à sua preservação. A organização tem se empenhado em estabelecer e fortalecer instrumentos que facilitem o reconhecimento e a proteção desse patrimônio.⁵

Além disso, é importante destacar que a proteção do patrimônio cultural é considerada um direito fundamental de terceira geração, cuja tutela é essencial para o benefício da humanidade como um todo, uma vez que preserva sua memória e seus valores, garantindo sua transmissão às gerações futuras. Por ser um direito transindividual de natureza difusa, é fundamental uma abordagem abrangente e adequada que leve em consideração suas dimensões coletivas. Nesse sentido, a intervenção do Poder Legislativo e da Administração Pública é crucial para assegurar a eficácia e a efetividade desses direitos.⁶

A ausência de regulamentações legislativas e de medidas administrativas adequadas pode comprometer significativamente a proteção do patrimônio cultural.⁷ Nesse sentido, o presente trabalho visa analisar o desafio complexo que envolve a promoção e proteção do patrimônio cultural, principalmente no que diz respeito ao patrimônio imaterial.

Este trabalho se propõe a investigar, através de pesquisa bibliográfica e documental, os aspectos normativos e as medidas de salvaguarda do patrimônio cultural imaterial no Brasil, valendo-se do raciocínio dedutivo para criação de ideias a partir de argumentos anteriores. Para tanto, serão abordados três temas centrais que refletem a complexidade desse tema.

⁴ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021, p. 21-29.

⁵ AGUINAGA, Karyn Ferreira Souza. **A proteção do patrimônio cultural imaterial e os conhecimentos tradicionais**. In: Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI/UEA. Manaus: CONPEDI. Recuperado em. 2006.

⁶ MIRANDA, *op. cit.*, p. 51.

⁷ REZENDE MARTINS, Fernanda Rezende; FIGUEIRA DE MELO, Luiz Carlos.; FERREIRA SILVA, Luiza. Registro de bens imateriais e participação popular: avanços e deficiências no município de Uberlândia. **Revista Da Faculdade De Direito Da Universidade Federal De Uberlândia**, 50(1), 450–478.

O primeiro capítulo de desenvolvimento aborda o panorama histórico e internacional relacionado ao patrimônio cultural imaterial, destacando a atuação da UNESCO (Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura) como um dos principais atores na promoção da valorização e proteção das expressões culturais imateriais em todo o mundo. A criação da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial em 2003 representa um marco fundamental no cenário internacional, influenciando a abordagem adotada por diversos países na proteção de suas tradições culturais.

No segundo capítulo, será explorado o enquadramento histórico e os aspectos normativos do patrimônio cultural (do material ao imaterial) no Brasil, tendo em vista que a Constituição Federal de 1988 desempenhou um papel crucial ao reconhecer a importância dessas manifestações culturais e ao estabelecer a base legal para sua proteção. A novidade normativa trazida nos artigos 215 e 216 buscou assegurar a todos o direito de ter uma vida cultural, tendo seus direitos assegurados no mais alto nível normativo do ordenamento jurídico. Salienta-se, contudo, que, enquanto o artigo 215 trata dos direitos culturais em geral, o artigo 216 disciplina o patrimônio cultural propriamente dito. Além disso, os demais instrumentos normativos, como o Decreto-Lei nº 3.551/2000, buscam preencher certas lacunas e conferir embasamento legal para a salvaguarda do patrimônio cultural imaterial.

O terceiro capítulo do presente trabalho se dedica à análise das medidas de salvaguarda adotadas no Brasil para proteger o patrimônio cultural imaterial, bem como a avaliação de sua efetividade. Partindo das bases normativas estabelecidas para a salvaguarda desses bens, o referido capítulo examina minuciosamente as disposições legislativas pertinentes, destacando suas principais características e peculiaridades. Além disso, busca-se compreender o papel desempenhado pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN) e outros órgãos responsáveis pela proteção do patrimônio cultural na implementação das medidas de salvaguarda destinadas ao patrimônio imaterial.

Em síntese, este trabalho busca lançar luz sobre o complexo cenário de preservação do patrimônio cultural imaterial no Brasil, destacando a interação entre aspectos normativos e as medidas concretas de salvaguarda. A análise desses três tópicos permitirá uma compreensão mais aprofundada das estratégias adotadas pelo país para proteger suas tradições culturais, bem como suas implicações na efetividade dessas medidas no contexto da diversidade cultural brasileira.

2 CONTEXTO HISTÓRICO E PANORAMA INTERNACIONAL DE NORMAS

A proteção do patrimônio cultural imaterial é um processo relativamente recente na história da humanidade. Durante muito tempo, o foco da preservação do patrimônio esteve concentrado em bens culturais tangíveis, como monumentos, edifícios, objetos e obras de arte. A preocupação com a preservação do patrimônio cultural imaterial surgiu apenas na segunda metade do século XX.

Neste sentido, o presente capítulo pretende contextualizar historicamente e analisar as raízes e evolução das discussões na comunidade internacional acerca da proteção do patrimônio cultural imaterial.

2.1. Patrimônio e cultura: breve evolução a partir da Revolução Francesa

A cultura tem sido uma parte fundamental da história da humanidade, moldando e sendo moldada pelas sociedades e civilizações ao longo do tempo. Desde os tempos pré-históricos até os dias atuais, a cultura tem sido uma maneira importante pela qual os seres humanos têm expressado suas crenças, valores, tradições e identidades. A cultura também desempenhou um papel importante nas grandes conquistas e movimentos históricos, como o Renascimento europeu, a Reforma Protestante, a Revolução Industrial e a Revolução Francesa. Nestes períodos, houve um grande florescimento da arte, ciência, filosofia e literatura.

A Revolução Francesa, em particular, trouxe grandes contribuições no campo social e também cultural. Conforme apontamentos de Pelegrini e Funari:

A partir da Revolução Francesa, no final do século XVIII, os antigos ordenamentos de origem feudal entram em crise. Os feudos, baseados na fidelidade ao rei de direito divino, são superados por um novo tipo de formação social: a nação. Sem rei para unificar os súditos, surgia na sociedade a divisão de territórios, línguas e origens étnicas. [...] Aí, reaparece a cultura. Por um lado, o termo era reservado ao sentido nobre, para se referir ao mundo das letras. Por outro, havia que se forjar o que seriam os costumes ancestrais de um povo, dos analfabetos camponeses.⁸

A cultura, nesse momento histórico, estava atrelada aos interesses idealizados pelos revolucionários franceses, considerando que seria através dela a delimitação do processo de união ou divisão dos povos, antigos servos dos reis.

Quando se queria unificar povos com costumes parecidos, criava-se unidades territoriais, linguísticas e étnicas, aqui são instituídos princípios de uma língua única,

⁸ PELEGRINI, Sandra C. A.; FUNARI, Pedro Paulo. **O que é patrimônio cultural imaterial.** Coleção primeiros passos. São Paulo: Brasiliense, 2008, p. 14-15.

nacional, dentro de determinada demarcação de terra, além da difusão de supostas origens em comum de um povo. Vale ressaltar, também, que esses valores eram repassados através das escolas, que desempenharam papel fundamental para disseminação das culturas nesse período histórico.⁹

Em contrapartida, quando se buscava separar, eram demarcadas as fronteiras, as linhas imaginárias que distinguiam um conjunto de pessoas de outro, baseados no seu modo de viver e características fenotípicas. Essa divisão até mesmo acontecia dentro das próprias nações. Que buscavam distanciar uma cultura de valores nobres e cultos, de uma cultura comum e cotidiana. À exemplo disso, cita-se os ingleses e os alemães. Os primeiros optam pela criação de uma nova palavra para designar os costumes dos camponeses (daí vem o termo *folklore*, em tradução livre significa “tradições do povo”). Os últimos preferem fazer esta distinção nomeando aquilo que seria a “Alta” e “Baixa” cultura, sendo a primeira estimada ou erudita, enquanto a segunda se referia aos valores cotidianos e comuns. Qualquer que seja a forma de divisão, o que se percebe é que ela motiva as principais disputas ainda nos dias atuais.¹⁰

Vale mencionar, no entanto, mencionar, que durante a Revolução Francesa a cultura também foi marcada por certo grau de violência e extremismo. Muitos dos símbolos culturais e instituições ligadas ao Antigo Regime foram destruídos ou alterados, com a justificativa de que marcavam um passado de corrupções e desigualdades e não representavam os ideais dos revolucionários franceses (liberdade, igualdade e fraternidade).¹¹

Esse momento, contudo, é apontado pela autora Clara Bertrand Cabral como a origem do conceito atual de patrimônio, levando a discussões daquilo que deveria ou não ser preservado e considerado bem de valor histórico, social e cultural, surgindo também uma preocupação para conservação dos bens patrimoniais e um caráter simbolista ligado a esses bens, concluindo que estas são “características intrínsecas da visão contemporânea de patrimônio cultural, cujas origens remontam a este período.”¹²

⁹ PELEGRINI, Sandra C. A.; FUNARI, Pedro Paulo. **O que é patrimônio cultural imaterial.** Coleção primeiros passos. São Paulo: Brasiliense, 2008, p. 15.

¹⁰ *Id. Ibid.*, p. 15.

¹¹ ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil.** 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

¹² CABRAL, Clara Bertrand. **Património Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos.** Lisboa: Edições 70, 2011, p. 26.

Nesse sentido, a historiadora Françoise Choay, citada por Zanirato e Ribeiro, aduz que durante a Revolução Francesa ocorreram várias transformações no âmbito do patrimônio cultural, pois durante ela:

[...] se desenvolveu uma outra sensibilidade em relação aos monumentos destinados a invocar a memória e a impedir o esquecimento dos feitos do passado. Implementaram-se, a partir de então, as primeiras ações políticas para a conservação dos bens que denotassem o poder, a grandeza da nação que os portava, entre as quais uma administração encarregada de elaborar os instrumentos jurídicos e técnicos para a salvaguarda, assim como procedimentos técnicos necessários para a conservação e o restauro de monumentos.¹³

Ressalta-se que apesar dos debates que ocorreram na Europa à época, o vocábulo usado “patrimônio” caiu em desuso posteriormente, devido ao seu caráter polissêmico, dando lugar à palavra “monumento”, sendo este uma referência a um universo de bens culturais (materiais) criados para atribuir um senso de identidade e determinação de algum grupo social. Cabe citar que, mais tarde, surge a expressão “monumento histórico” que, distintamente, adota um caráter mais específico, se referindo apenas aos bens preexistentes, construídos sob valores teóricos e conceituais adquiridos ao longo da história da humanidade.¹⁴

Nota-se, então, no decurso dos séculos seguintes à Revolução Francesa, o foco para preservação de bens estava naqueles dentro daqueles de valor histórico e também artístico, que cultuavam o belo e que contavam uma história única e extraordinária, “uma história pautada nas minúcias dos grandes acontecimentos, capazes de mostrar a evolução das ações humanas, seu aprimoramento e seu caminhar em direção à civilização, ao progresso.”¹⁵

Contudo, essa busca da valorização de bens que cultuassem apenas o artístico e o histórico acarretou numa grande perda de documentos e objetos de uso comum e cotidiano, considerados de menor valor e não qualificados para qualquer forma de preservação. Assim, “a lógica que presidia [...] era a da busca de objetos de interesse artístico que apresentavam

¹³ CHOAY, Françoise *apud* ZANIRATO, Silvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, v. 26, nº 51 – 2006, p. 252. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-01882006000100012>. Acesso em fevereiro de 2023.

¹⁴ *Id. apud* ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019, p. 49.

¹⁵ ZANIRATO; RIBEIRO, *op. cit.*, p. 253.

interesses de mercado. Os vestígios que não contemplavam tais interesses não foram conservados.”¹⁶

Essa política preservacionista, que olhava somente aquelas manifestações com valor histórico e artístico, perdurou até meados do século XX, notando-se que houve esforços a fim de preservar apenas a arquitetura de edifícios e as obras de arte associadas a uma determinada cultura ou passado histórico. Nesse sentido, a técnica de preservação dessas obras ou espaços urbanos era isolar do uso e disponibilizar apenas para a contemplação.¹⁷

É nesse momento que se amplia a utilização da expressão “monumento histórico” que, mais uma vez, é usada para separar e designar aquela cultura considerada intelectual, já que para compreendê-lo exigia certo conhecimento de eventos passados, deixando o simples “monumento” designar os bens comuns e de menor valor. Assim, é o monumento histórico que possuía o requisito de ser preservado e isolado de seu uso. Já o monumento, conforme aduz Cabral, estava:

[...] sujeito à destruição, que poderá ser positiva, se decorrer da natural decadência e perda de significado para a comunidade que lhe deu forma ou que dele se apropriou, ou negativa, se for causada por eventos como guerras, catástrofes naturais ou outros acontecimentos aniquiladores extraordinários.¹⁸

Contudo, é também durante a primeira o século XX, no entre guerras mundiais, que se constrói a gênese para o que viria a ser mais tarde definido como patrimônio cultural. A primeira influência veio com a realização da Conferência Internacional sobre a Restauração dos Monumentos, de 1931, que culminou na confecção da Carta de Atenas, o primeiro documento que resguarda os bens de interesse histórico e artístico. Após as discussões da referida Conferência, foi elaborada a Resolução sobre a Conservação de Monumentos Históricos e de Obras de Arte, em 1932 e, conforme traz Cabral, ambos os documentos (Carta e Resolução) foram precursores, no sentido de reconhecer pela primeira vez a existência de um patrimônio cuja importância transcende fronteiras nacionais, bem como o início de um processo de mundialização do patrimônio.¹⁹

Destaca-se, neste período, o papel dos estudiosos e especialistas, em particular, à disciplina da Antropologia, que nada mais é que “[...] a ciência das culturas de toda a

¹⁶ ZANIRATO, Silvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, v. 26, nº 51 – 2006, p. 252. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-01882006000100012>. Acesso em fevereiro de 2023.

¹⁷ *Id. Ibid.*, p. 253.

¹⁸ CABRAL, Clara Bertrand. **Patrimônio Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 27.

¹⁹ *Id. Ibid.*, p. 28.

Humanidade”²⁰. Os antropólogos desempenharam importante evolução ao documentar e se especializar nas tradições orais, rituais e outras expressões culturais de diferentes grupos ao redor do mundo.

O processo de urbanização e criação das grandes cidades no início do século XX, também contribuiu para as transformações do conceito do que era cultura e aquilo que deveria ser considerado patrimônio, digno de preservação e conservação. A partir do avanço da industrialização e formas de acelerar o processo industrial, cria-se os conceitos como “globalização” e “cultura de massa”, colocando a questão cultural como um importante elemento dessa dinâmica no decorrer desse século, apesar de inicialmente ser apenas centrada na cultura ocidental.²¹

Conforme observado por Zanirato e Ribeiro, ao refletir sobre o século XX e a consequente mudança de paradigma, percebe-se um olhar mais amplo da cultura, voltado a um todo:

Tal compreensão implicou a valorização dos aspectos nos quais se plasma a cultura de um povo: as línguas, os instrumentos de comunicação, as relações sociais, os ritos, as cerimônias, os comportamentos coletivos, os sistemas de valores e crenças que passaram a ser vistos como referências culturais dos grupos humanos, signos que definem as culturas e que necessitavam salvaguarda.²²

Percebe-se, assim, que é durante o século XX, palco de grandes acontecimentos e catástrofes em escalas mundiais, com a eclosão das duas Grandes Guerras, que também demonstra uma preocupação maior para a proteção do patrimônio cultural dos países. Conforme conclui Zanirato e Ribeiro:

Esses novos entendimentos levaram à reformulação do conceito de patrimônio. O valor cultural, a dimensão simbólica que envolve a produção e a reprodução das culturas, expressas nos modos de uso dos bens, foi incorporado à definição do patrimônio. A alteração também se deu em face da constatação de que os signos das identidades de um povo não podem ser definidos tendo como referência apenas as culturas ocidentais, assim como a cultura campestre não pode ser vista como menor diante das atividades industriais.”²³

A segunda metade do século XX, após a Segunda Guerra Mundial, é palco de importantes debates e crescente atuação de organismos internacionais para o desenvolvimento cultural. A legitimação de novas políticas do patrimônio cultural, a nível

²⁰ AUZIAS, Jean-Marie *apud* PELEGRINI, Sandra C. A.; FUNARI, Pedro Paulo. **O que é patrimônio cultural imaterial**. Coleção primeiros passos. São Paulo: Brasiliense, 2008, p. 16.

²¹ AGUINAGA, Karyn Ferreira Souza. **A proteção do patrimônio cultural imaterial e os conhecimentos tradicionais**. In: Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI/UEA. Manaus: CONPEDI. Recuperado em. 2006.

²² ZANIRATO, Silvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, v. 26, nº 51 – 2006, p. 254.

²³ *Id. Ibid.*

internacional, é realizada através de documentos internacionais, a saber: Convenções, Tratados e Pactos, que possuem caráter vinculativo e obrigatório aos Estados que os assinam e aprovam, bem como as Recomendações, Cartas, Princípios, Declarações, Conclusões de Encontros, que possuem caráter formal e não vinculativo, uma vez que definem as orientações e principais conceitos sobre determinada matéria.²⁴

O tópico seguinte abordará como a criação da UNESCO aprofundou as discussões do tema em âmbito internacional, com a elaboração de diversos instrumentos para garantia de direitos culturais de todos os povos.

2.2. Principais convenções e instrumentos internacionais

Após a Segunda Guerra Mundial, com a criação da Organização das Nações Unidas (ONU), bem como a criação de uma de suas agências especializadas, a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), o patrimônio cultural começou a ser tratado como uma questão de direitos humanos. Isso porque, em 10 de dezembro de 1948, a Declaração Universal dos Direitos Humanos estabeleceu o direito de todos à participação na vida cultural e reconheceu a importância da cultura para o desenvolvimento da personalidade humana (artigo 22º).²⁵

Com maior relevância ao tema, o artigo 27º, da Carta da ONU de 1948, afirma que “Toda a pessoa tem o direito de tomar parte livremente na vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar no progresso científico e nos benefícios que deste resultam.”²⁶ O artigo é um marco importante na garantia de um direito à cultura como direito humano fundamental e reforça a importância da participação na vida cultural como aspecto fundamental da dignidade humana.

A respeito disso, a professora espanhola María Méndez Rocasolano aponta o caráter precursor de uma regulação, no âmbito internacional, do direito de participar de uma vida cultural, aduzindo que:

O fato de sua inclusão na categoria de Direitos Humanos tem uma repercussão conceitual e jurídica de notável alcance ao se incorporar ao conjunto de direitos que, vinculados à dignidade da pessoa, têm vocação universal e intergeracional,

²⁴ ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

²⁵ *Id. Ibid.*

²⁶ ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH)**, 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>. Acesso em 15 de dez. de 2023.

são expressão do Direito de servir a Humanidade e fruto da luta contra o poder, sujeito à dignidade da pessoa humana e aos direitos que lhe são inerentes.²⁷

Desde então, uma série de instrumentos internacionais foram elaborados e expandiram o corpo do direito internacional acerca do patrimônio cultural. A UNESCO é de fundamental importância na atuação e fomento às políticas culturais e de proteção desses bens. Nesse sentido, em 1954, a organização realizou a Convenção de Haia para a Proteção dos Bens Culturais em Caso de Conflito Armado, o qual estabelece medidas para proteger bens culturais em tempos de guerra, incluindo monumentos, sítios arqueológicos, obras de arte e outros.

Já em seu artigo 1º, o documento definiu o que deve ser considerado bens culturais, dividindo-os em três categorias, a saber: 1) bens móveis ou imóveis que apresentassem uma grande importância para o patrimônio cultural dos povos; 2) edifícios cujo destino principal e efetivo fosse o de conservar ou expor os bens culturais móveis; e 3) centros monumentais que compreendessem um número considerável de bens culturais.²⁸ Após isso, notou-se um avanço não apenas material, elevando-se as discussões acerca do patrimônio cultural na comunidade internacional, como também um avanço formal, uma vez que a Convenção influenciou outros documentos internacionais, que passaram a adotar as classificações contidas no instrumento.

Importante destacar, a influência da “Carta de Veneza”, também conhecida como “Carta Internacional sobre a Conservação e a Restauração de Monumentos e Sítios”, de 1964, nas discussões futuras sobre patrimônio cultural. Esse documento destaca a importância atribuída pela humanidade a certos monumentos, reconhecendo-os como um patrimônio a ser compartilhado. Além disso, a carta enfatiza a responsabilidade coletiva de conservar e garantir a preservação desses monumentos e transmiti-los às gerações futuras.²⁹

Já em 1966, como parte da Declaração Universal dos Direitos Humanos, com a consagração do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) a proteção do direito à cultura foi reforçada, estabelecendo a obrigação dos

²⁷ MÉNDEZ, María Rocasolano. **Comentários ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais**. Artigo 15, p. 240, tradução nossa. In: UCAM Institutional Repository (RIUCAM). Disponível em: <http://hdl.handle.net/10952/3318>. Acesso em 18 de fev. de 2023.

²⁸ UNESCO. **Convenção de Haia para a Proteção dos Bens Culturais em Caso de Conflito Armado**, 1954. Disponível em: https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/conv_prot_bens_culturais_conflito_armado.pdf. Acesso em 18 de fev. de 2023.

²⁹ CHOAY, Françoise *apud* CABRAL, Clara Bertrand. **Patrimônio Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 29.

Estados em garantir o acesso à cultura e proteger o patrimônio cultural. Assim, como aduz María Méndez Rocasolano:

[...] o artigo 15 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) desenvolve e especifica esse direito humano em termos do reconhecimento dos chamados direitos culturais, entre os quais afirma o direito de participar da vida cultural, o direito de gozar dos benefícios do progresso científico e suas aplicações e da proteção dos interesses morais e materiais que correspondam aos autores em razão de suas produções científicas, literárias ou artísticas.³⁰

Ademais, podemos exprimir do artigo 15 a importância do direito à cultura, que envolve a proteção e promoção da diversidade cultural, o acesso à educação artística e cultural, o respeito pelos direitos de propriedade intelectual e a participação na vida cultural da comunidade. A autora ainda destaca a influência notável da UNESCO na redação dos textos tanto do art. 15 do Pacto quanto do art. 27 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que mais tarde levaria a avanços significativos dos direitos culturais, promoção do patrimônio e expressões culturais.

No âmbito internacional, a partir dos anos 1970, outras organizações globais, além da UNESCO, como a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), a Organização Mundial do Comércio (OMC) e a Organização Internacional do Trabalho (OIT) começaram a explorar conexões entre elementos da cultura popular, conhecimentos de populações tradicionais e seus respectivos. Dentre esses organismos internacionais os que mais tiveram interações foram UNESCO e OMPI, apesar das divergências conceituais encontradas entre as instituições.

A OMPI, notadamente, vê os conhecimentos e manifestações culturais tradicionais no viés da Propriedade Intelectual, dando ênfase a salvaguardar interesses do autor. Nesse sentido, o órgão possui uma Comissão Intergovernamental sobre a Propriedade Intelectual e os Recursos Genéticos, os Conhecimentos Tradicionais e o Folclore (IGC), a qual tem como um dos objetivos reivindicar proteção tanto para obtenção de direitos de propriedade intelectual sobre as expressões culturais tradicionais para comercializá-las e/ou impedir que outros a façam, quanto à proteção defensiva para impedir a obtenção de direitos de propriedade intelectual sobre as expressões culturais tradicionais e suas derivações.³¹

³⁰ MÉNDEZ, María Rocasolano. **Comentários ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais**. Artigo 15, p. 243, tradução nossa. In: UCAM Institutional Repository (RIUCAM). Disponível em: <http://hdl.handle.net/10952/3318>. Acesso em 18 de fev. de 2023.

³¹ ZANIRATO, Silvia Helena. RIBEIRO, Wagner Costa. Conhecimento tradicional e propriedade intelectual nas organizações multilaterais. **Ambiente & Sociedade**. Campinas v. X, n. 1 (p. 39-55), jan.-jun. 2007, p. 53.

A Comissão conta com um corpo composto por 250 delegações provenientes de Estados, comunidades indígenas e locais, bem como diversas organizações não governamentais e intergovernamentais, incluindo a UNESCO. Dentro deste contexto, as comunidades indígenas pleiteiam o direito de supervisionar o acesso, a disseminação e a utilização de seus conhecimentos e manifestações culturais tradicionais.³²

Vale salientar, contudo, que o órgão até o momento, não elaborou tratado ou convenção específica sobre a proteção desses tipos de bens culturais imateriais na área da propriedade intelectual, apenas elaborando decisões na matéria através de sua Comissão, que apenas estuda a passos pequenos a criação de um instrumento jurídico internacional (ou possivelmente mais de um) que seja capaz de proporcionar uma proteção efetiva aos conhecimentos tradicionais, recursos genéticos e manifestações culturais tradicionais.³³

Por outro lado, a UNESCO continuou empenhando seus esforços no sentido de tentar consolidar uma política internacional para proteção do patrimônio cultural. Assim, elaborou outro importante tratado, a Convenção de Paris para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, de 1972, onde é estabelecido um sistema de proteção do patrimônio cultural e natural considerado de importância excepcional para a humanidade. Esse documento servirá como base para o que mais tarde seria convencionado para criação de instrumentos de salvaguarda do patrimônio cultural imaterial, que será aprofundado no tópico seguinte.

A Convenção do Patrimônio Mundial é resultado de tentativas que remontam ao fim da Primeira Guerra Mundial, onde parte dos países pretendia proteger seus bens culturais que consideravam serem importantes para a formação da sua identidade.³⁴ Por isso, a nova perspectiva dada pela Convenção procurou alinhar o direito ambiental com o ainda ser estruturado, direito cultural. É o que se evidencia no texto de Zanirato e Ribeiro:

[...] a Convenção buscava definir o patrimônio pelo duplo aspecto cultural e natural, por entender que o homem interage com a natureza e se faz necessário preservar o equilíbrio entre ambos. [...] Essa definição foi resultante da compreensão de que a identidade cultural de um povo é forjada no meio em este

³² ZANIRATO, Silvia Helena. RIBEIRO, Wagner Costa. Conhecimento tradicional e propriedade intelectual nas organizações multilaterais. **Ambiente & Sociedade**. Campinas v. X, n. 1 (p. 39-55), jan.-jun. 2007, p. 53.

³³ OMPI. **Nota Informativa nº 01/2016: Conhecimentos tradicionais e propriedade intelectual**. Disponível em: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/pt/wipo_pub_tk_1.pdf. Acesso em 30 de julho de 2021.

³⁴ CABRAL, Clara Bertrand. **Patrimônio Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 89.

vive, e de que as obras humanas mais significativas obtêm parte de sua beleza do lugar onde se encontram instaladas.³⁵

A Convenção do Patrimônio Mundial não apenas trouxe pontos convergentes, nota-se que a partir de sua promulgação os países signatários discordaram em certos pontos de lugar a uma nova mobilização. Como por exemplo, a Bolívia que reivindicou maior atenção às manifestações relativas à “cultura tradicional e popular”.³⁶ Cabe salientar que o Brasil passava por uma fase de promoção do folclore nacional, com diversos autores difundindo a identidade cultural diversa existente no país, que de maneira sugestiva influenciaria na consolidação de uma política nacional para proteção do patrimônio cultural nacional.

Essa movimentação fato que não passou despercebido pela UNESCO e com intuito de fomentar ainda mais discussões para ampliação do patrimônio cultural, a UNESCO elaborou a Declaração sobre a Raça e os Preconceitos Raciais, de 1978, que tinha como de seus objetivos reconhecer a importância da diversidade cultural, além de condenar todas as formas de discriminação racial e promover os direitos humanos. Em uma análise feita acerca da Carta da UNESCO, as autoras Suzana Cristina de Freitas e Maria Simone Jacomini Novak concluem que:

Este documento frisava que o mundo estava passando por transformações no processo de descolonização, de tal modo que seria necessário recuperar a soberania dos povos, que antes vivendo sob a dominação do colonialismo, nesse momento, deviam ser respeitados quanto à sua autonomia.³⁷

A Declaração de 1978 estabeleceu as bases para que, anos mais tarde, a UNESCO elaborasse a Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, em 2001. Essa declaração reconhece a importância da diversidade cultural como um patrimônio comum da humanidade e estabelece o direito de todas as pessoas de participar na vida cultural de sua comunidade. Em seu artigo 4º:

A defesa da diversidade cultural é um imperativo ético, inseparável do respeito à dignidade humana. Ela implica o compromisso de respeitar os direitos humanos e as liberdades fundamentais, em particular os direitos das pessoas que pertencem a minorias e os dos povos autóctones. Ninguém pode invocar a diversidade cultural

³⁵ ZANIRATO, Silvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, v. 26, nº 51, 2006, p. 258. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-01882006000100012>. Acesso em 18 de fev. de 2023.

³⁶ PELEGRINI, Sandra C. A.; FUNARI, Pedro Paulo. **O que é patrimônio cultural imaterial**. Coleção primeiros passos. São Paulo: Brasiliense, 2008, p. 36.

³⁷ DE FREITAS, Suzana Cristina; NOVAK, Maria Simone Jacomini. **UNESCO e a diversidade cultural: breves aproximações**. In: Revista Sítio Novo, v. 4, nº 4, 2020. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.47236/2594-7036.2020.v4.i4.124-132p>. Acesso em 18 de fev. de 2023.

para violar os direitos humanos garantidos pelo direito internacional, nem para limitar seu alcance.³⁸

Desse modo, fica consagrado que o acesso a uma cultura diversa é de caráter universal, indissociável, interdependente e parte integrante dos direitos humanos. O impacto da Declaração no direcionamento de novas políticas exigiu que os Estados participantes criassem condições para que determinadas comunidades ou grupos de indivíduos exercessem suas manifestações culturais. Assim, ao mesmo tempo em que o mundo marchava para uma perspectiva mercadológica e globalizada, impondo elementos de homogeneização das culturas, era possível ainda notar uma preocupação na comunidade internacional para a proteção da diversidade cultural das comunidades e grupos locais, reconhecendo a autodeterminação dos povos e o caráter dinâmico dos seus modos de viver.³⁹

Como forma de complementar a Declaração Universal sobre Diversidade Cultural, vários Ministros de Cultura se reuniram em uma Mesa Redonda para confeccionar a Declaração de Istambul, no ano 2002, denominada “Patrimônio Cultural Intangível, espelho da diversidade cultural”. A declaração foi um documento importante para consolidar aquilo que hoje chamamos de patrimônio cultural imaterial. Conforme explica Cabral:

Esta Declaração assinala a importância do património cultural imaterial na formação da identidade cultural dos indivíduos e das comunidades, como fonte de criatividade e alicerce do desenvolvimento sustentável, realçando ainda a sua vulnerabilidade, o seu dinamismo, a relação com o património material, a importância da participação de todos os agentes relevantes e os benefícios da cooperação internacional [...].⁴⁰

Diante de todo o exposto, percebe-se que a UNESCO, desde a sua criação em 1946, buscou formular diretrizes, definir critérios e prioridades para a proteção do patrimônio cultural, organizando e articulando medidas de tutela a nível internacional e elaborando normativas e princípios internacionais. Observa-se, ainda, que ao final do século XX e início do século XXI, a organização foi fundamental para quebrar um paradigma que vinha sendo utilizado após os acontecimentos da Revolução Francesa, guiando para novas políticas patrimoniais que buscassem valorizar a diversidade cultural. Embora não deixando completamente de lado a perspectiva monumentalista de preservação, o órgão estabeleceu um novo rumo para a proteção de culturas minoritárias, “patrimonializando bens imateriais

³⁸ UNESCO. **Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural**, 2001. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/2001%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20Universal%20sobre%20a%20Diversidade%20Cultural%20da%20UNESCO.pdf>. Acesso 18 de fev. de 2023.

³⁹ AGUINAGA, Karyn Ferreira Souza. **A proteção do patrimônio cultural imaterial e os conhecimentos tradicionais**. In: Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI/UEA. Manaus: CONPEDI. Recuperado em. 2006.

⁴⁰ CABRAL, Clara Bertrand. **Patrimônio Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 80.

que se tornam representativos do patrimônio cultural imaterial da humanidade, dando assim a conhecer e valorizando a imensa variedade de culturas existentes no mundo.”⁴¹

Nesse sentido, o próximo tópico irá discutir a importância da Convenção elaborada pela UNESCO no ano de 2003, bem como relatar como a organização atuou no campo do patrimônio cultural imaterial nos anos que se seguiram.

2.3. A Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial e atuação da UNESCO nos anos seguintes

As disposições da Declaração Universal sobre Diversidade Cultural, de 2001, e da Declaração de Istambul, de 2002, formaram bases e levaram a um estudo mais preciso do que deve ser protegido quando se fala em bens culturais imateriais e resultaram na Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, aprovada pela UNESCO em sua 32ª reunião, realizada em Paris, em 2003.⁴²

A Convenção traz um amplo conteúdo definitivo, estabelecendo as delimitações para proteção e salvaguarda do patrimônio cultural imaterial. Dividido em três partes, o documento traz em seu artigo 2, primeira parte, a definição de patrimônio imaterial sendo como:

[...] as práticas, representações, expressões, conhecimentos e técnicas – junto com os instrumentos, objetos, artefatos e lugares culturais que lhes são associados – que as comunidades, os grupos e, em alguns casos, os indivíduos reconhecem como parte integrante de seu patrimônio cultural. [...]⁴³

Como destaca Alvarenga, a Convenção se alinha com os propósitos da UNESCO estabelecidos no início do século XXI, uma vez que o patrimônio cultural imaterial é essencialmente uma:

[...] fonte de diversidade cultural e garantia de desenvolvimento sustentável, face a percepção de que a expansão homogeneizadora da globalização pode ter como consequência a perda desta diversidade. Não é por outro motivo que o preâmbulo da Convenção indica que a produção, manutenção, salvaguarda e recriação do patrimônio cultural imaterial contribui para enriquecer a diversidade cultural e a criatividade humana.⁴⁴

⁴¹ CABRAL, Clara Bertrand. **Patrimônio Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 88.

⁴² ZANIRATO, Silvia Helena. RIBEIRO, Wagner Costa. Conhecimento tradicional e propriedade intelectual nas organizações multilaterais. **Ambiente & Sociedade**. Campinas v. X, n. 1 (p. 39-55), jan.-jun. 2007, p. 49.

⁴³ UNESCO. **Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial**. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/ConvencaoSalvaguarda.pdf>. Acesso em 07 de mar. de 2023.

⁴⁴ ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

Nesse sentido, observa-se que, como já mencionado, o processo de globalização estabeleceu uma pressão para implantação de uma cultura de massa na sociedade. A UNESCO desempenha um papel importante, usando alguns meios de propagação da própria cultura de massa, para, em contrapartida, consolidar a cultura popular, diversa e dinâmica. Ainda em seu artigo 2, segunda parte, a Convenção traz a perspectiva da alteridade do patrimônio imaterial, ao afirmar que este “se transmite de geração em geração”, e “é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função de seu ambiente, de sua interação com a natureza e de sua história”.

Na última parte, a UNESCO deixa um pouco o caráter técnico, adotado anteriormente, para abordar também pontos controversos politicamente, ao estabelecer que:

[...] Para os fins da presente Convenção, será levado em conta apenas o patrimônio cultural imaterial que seja compatível com os instrumentos internacionais de direitos humanos existentes e com os imperativos de respeito mútuo entre comunidades, grupos e indivíduos, e o desenvolvimento sustentável.⁴⁵

Nesse ponto, de acordo com a Convenção, quando se exige compatibilizar o patrimônio cultural imaterial com os instrumentos internacionais que tratam de direitos humanos mostra ponto de vista da UNESCO de que as atividades culturais que sejam consideradas inaceitáveis por muitas pessoas ou que possam gerar polêmica em fóruns internacionais não serão consideradas patrimônio cultural imaterial ou inscritas nas Listas de Patrimônio Cultural Imaterial.

Isso significa que práticas culturais que envolvam, por exemplo, mutilações rituais ou tradições discriminatórias que excluam determinados indivíduos ou grupos com base em critérios como gênero ou etnia, não se enquadram nos critérios definidos do que pode ser considerado patrimônio imaterial pela organização. Dessa maneira, não obstante a UNESCO ser um órgão que preze pelo diálogo, tolerância e conciliação, estima-se pela busca para reconhecer e proteger práticas culturais que não sejam controversas ou prejudiciais a determinados grupos.⁴⁶

Portanto, em resumo acerca do artigo 2, Alvarenga explica:

Este extenso e importante artigo da Convenção de 2003 abrange uma gama enorme de conceitos, categorias e situações que merecem a nossa atenção. Inicialmente, podemos perceber que a Convenção tem como finalidade a preservação e a transmissão de conhecimentos e competências, com ênfase nos seus praticantes e

⁴⁵ UNESCO. **Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial**. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/ConvencaoSalvaguarda.pdf>. Acesso em 07 de mar. de 2023.

⁴⁶ CABRAL, Clara Bertrand. **Patrimônio Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 83.

não somente nos produtos artísticos ou materiais que resultam dos saberes-fazer tradicionais. A Convenção visa manter uma tradição viva, que poderá estar em perigo, apoiando a manutenção das condições necessárias à sua reprodução contínua. Isto significa valorizar os “detentores” e os “transmissores” das tradições, bem como o seu modo de vida e o meio envolvente.⁴⁷

Além disso, a Convenção deixa claro, em seu artigo 3.a, que o documento também guarda relação com a Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, realizada em 1972. Antes da elaboração da Conferência de 2003, pensou-se em incluir o patrimônio cultural imaterial dentro do texto da Convenção de 1972. Contudo, conforme explica Cabral:

Estes intentos não vingaram, mas a ideia que o património cultural imaterial se encontra presente noutros tipos de património ficou expressa no preâmbulo da Convenção de 2003, quando se considera que “os acordos, recomendações e resoluções internacionais existentes em matéria de património cultural e natural deveriam ser enriquecidos e complementados de forma eficaz mediante novas disposições relativas ao património cultural imaterial.” É também muito evidente que a Convenção do Património Mundial serviu de base ao texto da Convenção de 2003 [...].⁴⁸

A intenção da UNESCO também foi de resolver algumas dificuldades e contradições suscitadas pela Convenção do Patrimônio Mundial, tendo em vista que esta estava mais focada na proteção de bens materiais (monumentos, sítios, paisagens culturais) e não abarcava aquelas manifestações culturais baseadas nas tradições e modos de viver. Em análise comparativa feita por Ana Carvalho, citada por Alvarenga, a Convenção da UNESCO de 2003 veio consertar “um evidente desequilíbrio geográfico de bens inscritos na lista de Patrimônio Mundial, situados, sobretudo a norte, e cuja lista não sinalizava as expressões culturais localizadas mais a sul.”⁴⁹ Desse modo, mostra um novo direcionamento da UNESCO para a proteção de uma cultura mais popular, tradicional e comum, que até então não era valorizada e resguardada.

Do mesmo modo é o que explica Pelegrini e Funari, acerca da Convenção do Patrimônio Mundial, de 1972:

Por certo, ao definir que o bem cultural para ser digno da lista do patrimônio mundial da humanidade devia “estar associado direta ou indiretamente com acontecimentos ou tradições vivas, com ideias ou crenças, ou com obras artísticas ou literárias”, a Convenção de 1972 parecia avançar no sentido da compreensão do próprio conceito de cultura. No entanto, ao enfatizar a necessidade do seu

⁴⁷ ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

⁴⁸ CABRAL, Clara Bertrand. **Património Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 89.

⁴⁹ CARVALHO, Ana *apud* ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

“excepcional valor universal”, impunha não somente juízos de valor sobre os bens culturais, considerando sua universalidade um elemento fundamental, como padrões culturais inspirados na cultura ocidental.⁵⁰

Vale destacar, assim, algumas distinções e semelhanças entre as Convenções de 1972 e 2003. Em primeiro lugar, as diferenças se devem, em grande parte, a uma mudança no conceito de patrimônio cultural. Ao longo do tempo, houve uma transformação na percepção sobre o que pode ser considerado patrimônio, reconhecendo-se hoje que os aspectos materiais e imateriais dos bens patrimoniais são indissociáveis, apesar das distinções estabelecidas nas normas internacionais. Argumenta-se que o patrimônio material é fundamental para dar concretude e visibilidade ao patrimônio imaterial, enquanto este último dá significado e contexto aos objetos e sítios patrimoniais. Em outras palavras, sem o patrimônio material, o patrimônio imaterial seria abstrato e sem o patrimônio imaterial, o patrimônio material seria apenas uma série de objetos sem significado.⁵¹

Outra distinção revela-se nos modelos de organização consultiva presentes nas convenções de Patrimônio Mundial e de Patrimônio Cultural Imaterial da UNESCO. No caso do Patrimônio Mundial, a avaliação dos bens culturais, naturais e mistos é realizada por organizações não governamentais parceiras da UNESCO, como o ICOMOS e a UICN, que seguem as regras e indicadores estabelecidos nas Orientações Técnicas. Já na Convenção do Patrimônio Cultural Imaterial, o Comitê pode acreditar organizações não governamentais com competências no domínio do patrimônio cultural imaterial, que terão funções consultivas junto ao Comitê. As disposições são desenvolvidas nas Diretrizes Operativas.⁵²

As medidas de controle e salvaguarda da Convenção de 2003, no entanto, se assemelham com a Convenção de 1972. Assim, a nível internacional, ambas as convenções mencionam que a UNESCO deve criar listas para proteção daqueles bens considerados patrimônio cultural material (Lista do Patrimônio Mundial e Lista do Patrimônio Mundial em Perigo) e patrimônio cultural imaterial (Lista Representativa do Patrimônio Cultural Imaterial da Humanidade e Lista do Patrimônio Cultural Imaterial que Necessita de uma Salvaguarda Urgente).

As listas de seleção da Convenção de 2003 possuem objetivos diferentes:

a Lista Representativa do Patrimônio Cultural Imaterial da Humanidade visa assegurar uma maior visibilidade do patrimônio, alertar para a sua importância,

⁵⁰ PELEGRINI, Sandra C. A.; FUNARI, Pedro Paulo. **O que é patrimônio cultural imaterial.** Coleção primeiros passos. São Paulo: Brasiliense, 2008, p. 36.

⁵¹ CABRAL, Clara Bertrand. **Patrimônio Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos.** Lisboa: Edições 70, 2011, p. 90

⁵² *Id. Ibid.*

favorecer o diálogo e fomentar a diversidade cultural, enquanto a Lista do Patrimônio Cultural Imaterial que Necessita de uma Salvaguarda Urgente tem por objetivo principal sinalizar as manifestações que por alguma razão se encontrem em perigo e tornar mais célere a adoção de medidas de salvaguarda apropriadas.⁵³

Quanto aos Estados Partes da Convenção de 2003 também cabe estabelecer medidas de salvaguarda, a nível nacional. As primeiras, designadamente a identificação, documentação e pesquisa. E em seguida, impõe-se a constituição de inventários para identificação e monitorização dos bens patrimoniais no território. Todas essas medidas são fundamentais para a preservação, a proteção, a promoção, a valorização e a sobrevivência do patrimônio cultural imaterial.⁵⁴

Assim, a Convenção de 2003 mostra-se de grande importância por ser um tratado internacional estabelece medidas para proteger e promover o patrimônio cultural imaterial, incluindo tradições orais, rituais, artes cênicas, técnicas artesanais e outras expressões culturais. Essa convenção reconheceu que o patrimônio cultural imaterial é um importante veículo da diversidade cultural e contribui para a coesão social e o diálogo intercultural.

Após a realização desta Convenção, pôde-se perceber que a UNESCO continuou atuando na área do patrimônio cultural imaterial, planejando conferências e convenções. Conforme elucida Zanirato e Ribeiro:

Uma tentativa de ultrapassar este limite foi exposta na Convenção Sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, celebrada pela UNESCO em 2005, em Paris. Nesta ocasião, os países afirmaram que a diversidade cultural é uma característica essencial da humanidade, constituindo, em si, um patrimônio que deve ser valorado e preservado. Também foi apregoada a incorporação da cultura como elemento estratégico das políticas de desenvolvimento nacional e internacional e a importância dos conhecimentos tradicionais como fonte de riqueza material e imaterial, que são úteis à sustentabilidade.⁵⁵

Desde então, a proteção do patrimônio cultural imaterial tem ganhado cada vez mais importância em todo o mundo. Países adotaram leis e políticas de proteção do patrimônio cultural imaterial e têm trabalhado para preservar suas tradições culturais, reconhecendo a importância de valorizar e promover sua diversidade cultural. É o caso do Brasil, ao qual se reserva um capítulo próprio para discutir toda sua contextualização histórica e características normativas.

⁵³ CABRAL, Clara Bertrand. **Patrimônio Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 95.

⁵⁴ *Id. Ibid.*

⁵⁵ ZANIRATO, Silvia Helena. RIBEIRO, Wagner Costa. Conhecimento tradicional e propriedade intelectual nas organizações multilaterais. **Ambiente & Sociedade**. Campinas v. X, n. 1 (p. 39-55), jan.-jun. 2007, p. 50.

3 PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL NO BRASIL: ENQUADRAMENTO HISTÓRICO E ASPECTOS NORMATIVOS

O Brasil é mundialmente conhecido por suas dimensões continentais e pluralidade cultural. Contudo, essa riqueza era pouco reconhecida e protegida legalmente. As manifestações culturais eram consideradas como um aspecto folclórico ou turístico, sem uma visão mais ampla sobre a sua importância como patrimônio cultural e, por consequência, poucas discussões sobre sua proteção.

Apesar de o Brasil ser um dos pioneiros na proteção do chamado “patrimônio histórico e cultural”, foi somente com a promulgação da Constituição de 1988 que esse ganhou *status* de direito fundamental e passou a ser protegido legalmente no Brasil. Os artigos 215 e 216 da Constituição reconhecem não só os direitos culturais, como traz a proteção da diversidade cultural e das manifestações culturais imateriais como parte do patrimônio cultural brasileiro e estabelecem a obrigação do Estado e sociedade em protegê-las e valorizá-las.

Com base nisso, o presente capítulo pretende aprofundar e contextualizar as posições do Brasil frente ao patrimônio cultural, dando ênfase nas legislações de salvaguarda do patrimônio imaterial.

3.1. Breve desenvolvimento histórico da proteção ao patrimônio cultural

É notável que a terminologia “direitos culturais” foi introduzida com o surgimento do artigo 215 da Constituição Federal de 1988. No entanto, é importante observar que a presença desses direitos pode ser identificada de maneira fragmentada e esporádica em Constituições anteriores, focalizando principalmente nas áreas das belas-artes, literatura e na preservação dos monumentos edificados.¹

É o que se observa na Constituição de 1824, do Brasil Império, onde era garantida “a inviolabilidade dos Direitos Cíveis e Políticos dos Cidadãos Brasileiros”, em seu art. 179 e através de seu inciso XXIV assegurava que nenhuma manifestação cultural fosse proibida, desde que não fosse contrária aos costumes públicos, à segurança e à saúde dos cidadãos.² Dessa forma, a liberdade cultural era entendida como um direito negativo que visava evitar interferências arbitrárias por parte do Estado. Cabe frisar ainda o inciso XXXIII, do mesmo

¹ TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **O registro como forma de proteção do patrimônio cultural imaterial**. Revista CPC, São Paulo, n.4, p. 40-71, maio/out. 2007.

² BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil**, de 25 de março de 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em 26 de jun. de 2023.

artigo, da Constituição Imperial, onde se estabelecia outro mecanismo de garantia dos direitos civis e políticos, trazendo elementos culturais considerados de valor na época, referindo-se ao ensino das ciências, das letras e das belas-artes, responsabilizando essa que recaía sobre colégios e universidades.³

Pouco avanço se viu com a Constituição de 1891, promulgada dois anos após a Proclamação da República. A única menção que assegurava um direito cultural é a contida no art. 35, § 2º, onde transferia ao Estado a promoção, no país, do progresso das áreas de literatura, artes e ciências, o que antes era de responsabilidade das universidades e colégio, como mencionado.⁴

O marco inicial que garantiu o direito à cultura e o dever do Poder Público de proteger o patrimônio cultural se consolidou com a Constituição de 1934. Já em seu art. 10, expressava que competia à União e aos Estados (concorrentemente) a tarefa de “proteger as belezas naturais e os monumentos de valor histórico ou artístico, podendo impedir a evasão de obras de arte”.⁵ Além disso, em um capítulo reservado para a temática de Educação e Cultura, estabeleceu-se a incumbência da União, dos Estados e Municípios de fomentar e estimular o progresso das ciências, artes, literatura e cultura em sua totalidade, além de “proteger os objetos de interesse histórico e o patrimônio artístico do País”.⁶

Tal proteção constitucional do patrimônio cultural brasileiro inaugura do ponto de vista normativo, as bases para a construção de legislações com intuito de regulamentar e resguardar esses bens. Apesar de apenas três anos mais tarde ter sido promulgada outra Constituição (no ano de 1937), a preocupação em preservar o patrimônio artístico e histórico se manteve e, na forma do art. 134 dessa Carta, garantiu proteção e cuidados especiais aos

³ COSTA, Rodrigo Vieira. **O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais**. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2017.

⁴ BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm. Acesso em 26 de jun. de 2023.

⁵ *Id.* **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 16 de julho de 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em 26 de jun. de 2023.

⁶ *Id.* **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 10 de novembro de 1937. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em 26 de jun. de 2023.

monumentos históricos, artísticos e naturais, com particular adição de que qualquer dano ou ataque seriam considerados atentados contra o patrimônio nacional.⁷

Como conclui Paiva (2010, p. 78):

A partir deste ponto, toda a legislação ordinária é construída com o objetivo de promover e resguardar tal patrimônio. Isso se reflete na criação do SPHAN e na promulgação da ‘Lei do Tombamento’ em 1937, assim como na inclusão, em 1940, no Código Penal, dos crimes relacionados ao dano contra o patrimônio cultural. Em segundo lugar, esse momento inicial possui relevância normativa, visto que permanece em vigor praticamente inalterada até os dias atuais, ao menos no que diz respeito ao patrimônio cultural edificado.⁸

É, portanto, durante a década de 1930, com a criação do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (SPHAN) pela Lei nº 378, de 13 de janeiro de 1937, que o patrimônio cultural passou a ser reconhecido como um bem público e começou a ser objeto de políticas de proteção. Essa iniciativa partiu da edição de uma normativa, o Decreto-Lei nº 25 de 30 de novembro de 1937, que definiu que o patrimônio cultural era composto por bens móveis e imóveis que tinham valor histórico, arqueológico, etnográfico, bibliográfico ou artístico, e cuja preservação era considerada de interesse público.⁹

Importante ressaltar que o decreto-lei foi publicado em um contexto que antecedeu a Segunda Guerra Mundial, bem antes da criação da ONU e da UNESCO. Considerado um marco importante em relação à preservação do patrimônio cultural, tendo criado o instituto do tombamento que até hoje é utilizado como medida para proteger o patrimônio cultural.

Contudo, vale salientar, é fruto de seu contexto, tendo limitações de preservação restritas aos monumentos e edificações históricas que traziam um aspecto de excepcionalidade, deixando de lado outras formas de patrimônio cultural, como as manifestações, tradições, expressões e conhecimento das populações e comunidades tradicionais.

A ênfase na responsabilidade estatal em relação à cultura permaneceu presente na Constituição de 1946, expressa no art. 174. De maneira similar às Constituições anteriores de 1934 e de 1937, essa disposição incorporou a defesa do patrimônio cultural, abrangendo

⁷ BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 16 de julho de 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em 26 de jun. de 2023.

⁸ PAIVA, Carlos Magno de Souza. **O regime jurídico do bem cultural edificado no Brasil**. Ouro Preto: Editora UFOP, 2010, p. 78.

⁹ DA SILVA, Paulo Sérgio. **Patrimônio cultural imaterial: conceito e instrumentos legais de tutela na atual ordem jurídica brasileira**. In: Anais do XXVI Simpósio Nacional de História – ANPUH. São Paulo, julho 2011.

obras, monumentos naturais, documentos históricos, paisagens e locais notáveis pela sua beleza.¹⁰

Por fim, a última Constituição a ser promulgada antes da Carta de 1988, foi a Constituição Federal do Governo Militar, em 1967, que de modo geral, não trouxe novidades normativas, repetindo apenas o que já fora trazido anteriormente, prevalecendo o dever estatal para o amparo à cultura (artigo 172). No parágrafo único deste artigo, cabe mencionar o rol de bens a serem protegidos pelo Poder Público, a saber: os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas. Este artigo foi repetido na íntegra na Emenda Constitucional nº 1 de 1969.¹¹

Cabe ressaltar que, após o ano de 1945, principalmente por estar situado em um período pós-guerra e aliado a criação da UNESCO, observou-se um maior intento para criação de normas e órgãos que visavam proteger o patrimônio cultural brasileiro. Registra-se, assim, a criação da Comissão Nacional do Folclore do Instituto Brasileiro de Educação, Ciência e Cultura – IB ECC, em 1947, vinculado ao Ministério das Relações Exteriores; a divulgação da Campanha de Defesa do Folclore Brasileiro, em 1958, surgida sob influência dos trabalhos da mencionada Comissão, mas vinculada ao Ministério da Educação e Cultura e a criação do Centro Nacional de Folclore e Cultura Popular, em 1958, que teve um papel importante na valorização e promoção das manifestações culturais populares no país.

Esses movimentos elucidam que, para além do campo constitucional, os estudiosos em cultura voltavam sua atenção para aquele patrimônio que não possui suporte físico, baseado nos conhecimentos, nas tradições e na oralidade. Nesse contexto, é importante destacar o papel dos folcloristas para o avanço do que mais tarde se chamaria patrimônio cultural imaterial. Assim, como remonta a história trazida por Rodrigo Vieira Costa:

[...] o Ministro [da Educação e Saúde] Gustavo Capanema compreendeu a necessidade de retomar a elaboração de uma proposta normativa [para a defesa do patrimônio contra ações danosas em toda a extensão territorial brasileira]. Convidou, então, o escritor Mário de Andrade para apresentar um anteprojeto de lei federal para a preservação de bens culturais. O pai de Macunaíma era, então, Diretor do Departamento de Cultura do Município de São Paulo, e possuía uma visão inovadora, peculiar e vanguardista do patrimônio cultural brasileiro. Sua acepção de cultura se aproximava à contemporânea dimensão antropológica que

¹⁰ COSTA, Rodrigo Vieira. **O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais**. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2017.

¹¹ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil, de 24 de janeiro de 1967. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm. Acesso em 26 de jun. de 2023.

alberga no conceito de bens culturais, a cultura popular, o folclore, as tradições, as marcas do cotidiano dos grupos componentes das diversas localidades do Brasil.¹²

O anteprojeto em questão, chamado de Anteprojeto de Proteção do Patrimônio Artístico Nacional, tinha como um dos objetivos criar o Serviço do Patrimônio Artístico Nacional e tinha uma visão mais ampla do patrimônio cultural. No entanto, esse projeto sofreu mudanças significativas que resultaram na exclusão das perspectivas visionárias de Mário de Andrade em relação ao patrimônio. Em seu lugar, prevaleceram os pressupostos da “excepcionalidade” e “monumentalidade”, que foram promulgados no mencionado decreto-lei nº 25/37.¹³

É notável a influência da UNESCO como um norte nas políticas culturais que se aplicam na ordem interna dos países signatários de suas declarações e tratados. Na década de 1970, o debate sobre o patrimônio cultural brasileiro passou a abranger a valorização do patrimônio cultural intangível e a democratização do acesso à cultura. Essas novas narrativas surgiram, em parte, como uma reação à aprovação, em 1972, da Convenção da UNESCO para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural, que passou a integrar o ordenamento jurídico brasileiro através do Decreto nº 80.978, de 12 de dezembro de 1977.

Desse modo, é fundado o Centro Nacional de Referência Cultural (CNRC), em 1975, que mais tarde influenciará na atuação do, hoje, Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN), voltada para a diversidade e a dinâmica cultural do Brasil, com um olhar voltado para o presente em vez de se concentrar exclusivamente no passado.¹⁴ Nesse sentido, importante ressaltar o trabalho realizado por Aloísio Magalhães, um dos fundadores do CNRC e, posteriormente, presidente do IPHAN, no qual entendia que o Brasil representa uma nação com uma cultura em constante transformação, distinta da cultura europeia consolidada. Portanto, é imprescindível não apenas focar nas manifestações culturais dinâmicas, mas também identificá-las, documentá-las para posterior classificação e

¹² COSTA, Rodrigo Vieira. **O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais**. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2017.

¹³ GANDELMAN, Silvia Regina Dain. Propriedade Intelectual e Patrimônio Cultural Imaterial uma Visão Jurídica. **Anais do Seminário Patrimônio Cultural e Propriedade Intelectual: proteção do conhecimento e das expressões culturais tradicionais**, realizado em Belém no período de 13-15 de out. 2004, organizado por: Eliane Moreira, Carla Arouca Belas, Benedita Barros, Antônio Pinheiro. - Belém: CESUPA /MPEG, 2005.

¹⁴ SALLES, Sandro Guimarães; FEITOSA, Saulo Ferreira; LACERDA, Rosane Freire. Patrimônio cultural indígena: desafios para uma educação patrimonial decolonial. **Roteiro**, v. 44, n. 2, 2019.

indexação, a fim de devolvê-las à comunidade e, em seguida, tomar medidas mais adequadas em cada situação específica.¹⁵

Sob a presidência de Magalhães, portanto, o IPHAN empreendeu esforços para preservar bens como o Terreiro de Candomblé Casa Branca, em Salvador, cujo processo de tombamento foi iniciado em 1982 e finalizado em 1986. A ação foi questionada pela parte mais conservadora do Instituto, levantando-se questões acerca do critério da “estética excepcional” para que receba a proteção do tombamento, uma vez que os terreiros de candomblé não se adequavam aos padrões convencionais da história da arte e da arquitetura.¹⁶

Outra questão levantada foi em relação ao dinamismo que os espaços de candomblé possuem, sofrendo mudanças contínuas em conformidade com as práticas e necessidades dos fiéis, diferentemente de outros locais reservados para prática religiosa. O instituto do tombamento possui uma natureza estática, portanto, após sua concessão as edificações enfrentaram restrições quanto a modificações, exceto para fins de conservação e restauração.¹⁷

Nesse viés, a necessidade de se criar instrumentos de proteção adequados para práticas e costumes suscetíveis a mutações se torna maior e, diante do contexto de redemocratização brasileira que se dá na década de 1980, com o advento da Constituição de 1988, pautada em princípios como a dignidade da pessoa humana e na elevação de vários direitos à nível constitucional, o patrimônio cultural se tornou fonte de amplo estudo em todas as áreas, inclusive no Direito.

3.2.Principais normativas brasileiras

Nos tópicos a seguir apresenta-se um panorama das normas de patrimônio cultural presentes no ordenamento brasileiro, iniciando com os aspectos importantes presentes na Constituição de 1988. Após, elenca-se os principais atos normativos e legislações correlatas

¹⁵ GANDELMAN, Silvia Regina Dain. Propriedade Intelectual e Patrimônio Cultural Imaterial uma Visão Jurídica. **Anais do Seminário Patrimônio Cultural e Propriedade Intelectual: proteção do conhecimento e das expressões culturais tradicionais**, realizado em Belém no período de 13-15 de out. 2004, organizado por: Eliane Moreira, Carla Arouca Belas, Benedita Barros, Antônio Pinheiro. - Belém: CESUPA /MPEG, 2005.

¹⁶ ARANTES, Antonio Augusto. Sobre inventários e outros instrumentos de salvaguarda do patrimônio cultural intangível: ensaio de antropologia pública. **Anuário Antropológico**, Vol. 33, núm.1, 2008, p.173-222.

¹⁷ *Id. Ibid.*

aplicáveis para a salvaguarda do patrimônio cultural imaterial, primeiramente com as normas de âmbito federal e após na esfera estadual e municipal.

3.2.1. A Constituição Federal de 1988 e a salvaguarda do patrimônio cultural imaterial

A Constituição brasileira, promulgada em 1988, teve um impacto significativo na ampliação dos direitos culturais e na proteção e salvaguarda do patrimônio cultural brasileiro, contribuindo para a preservação da identidade nacional e para o desenvolvimento da sociedade brasileira.

O artigo 215 da Constituição é o principal dispositivo que trata a cultura como um bem passível de tutela jurídico-administrativa. Ele estabelece que o Estado deve garantir o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, além de proteger e valorizar as expressões culturais do país. O artigo também determina que o Estado deve apoiar e incentivar a produção, a promoção e a difusão das manifestações culturais brasileiras, bem como proteger as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras.¹⁸

Esse dispositivo constitucional é marcante e consolida, de forma clara e ampla, o fenômeno da “constitucionalização da cultura”, que conforme traduz Paiva:

A origem da expressão “constituição cultural”, está ligada à doutrina italiana e se refere ao conjunto de normas e princípios constitucionais que asseguram à pessoa a satisfação real e efetiva de suas necessidades no âmbito da cultura, da ciência, do meio ambiente e também da criação e fruição do patrimônio histórico e artístico, sendo que os direitos ora protagonizados se distinguem por vincularem-se à generalização do acesso e da fruição cultural e pela necessidade de participação coletiva na definição de uma política cultural. Disso podemos dizer que a rede constitucional de direitos que tutelam os interesses culturais se apoia, fundamentalmente, no binômio acesso-participação cultural.¹⁹

Isso é firmado através do § 1º, do artigo 216 da Constituição, onde se estabelece que ao Poder Público, junto com a colaboração da comunidade (corresponsabilização), cabe proteger e promover o patrimônio cultural nacional, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, entre outras medidas.²⁰

¹⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 30 de jan. de 2023.

¹⁹ PAIVA, Carlos Magno de Souza. **O regime jurídico do bem cultural edificado no Brasil**. Ouro Preto: Editora UFOP, 2010, p. 27.

²⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 30 de jan. de 2023.

Desse modo, por meio dos incisos do artigo 216, o legislador constituinte instituiu um rol exemplificativo de bens culturais de natureza essencialmente imaterial (incisos I e II, do art. 216) e bens culturais de natureza material (incisos III a V, do art. 216). Sendo assim, o tratamento e a relação das modalidades a serem preservados passaram a incluir, além de artefatos de valor histórico e artístico, bens culturais intangíveis, trazendo para seu núcleo também os elementos de culturas indígenas e populares – e não apenas os relacionados à uma cultura elitista.²¹

A inserção da proteção e promoção do patrimônio cultural brasileiro no texto da Constituição de 1988, promulgada logo após um regime militar e em contexto nacional de redemocratização, ampliou consideravelmente o estudo da matéria e culminou na criação de políticas públicas voltadas para a preservação desses bens culturais, assim como foram estabelecidos mecanismos de fomento e incentivo à produção cultural e à preservação do patrimônio histórico e artístico.

Dessa forma, a Constituição de 1988 marcou significativamente a evolução do atual entendimento sobre o conceito de patrimônio cultural. Nesse contexto, as forças políticas de partidos de esquerda, os grupos intelectuais e os órgãos culturais uniram-se de maneira proativa para desenvolver uma concepção de patrimônio cultural com maior dinamismo, vitalidade e apelo popular. A prioridade era garantir que esse conceito também promovesse a participação cidadã, consolidando um processo que já estava em andamento desde os anos 1970.²²

Outra significativa inovação trazida pela Constituição de 1988 foi a do compartilhamento de competências entre os entes federativos para salvaguardar o patrimônio imaterial, conforme traz Alvarenga:

No Brasil, a promulgação da Constituição de 1988 foi um marco relevante em termos conceituais e normativos relacionados ao patrimônio cultural. Nela e por ela consolidou-se o compartilhamento das competências pela promoção, regulamentação e fiscalização das práticas de valorização e preservação, atribuindo-as aos diversos entes federativos (artigos 23º, incisos III, IV e V, 24º, inciso VII, 30º, inciso IX). Reconheceu-se, ainda, a importância do envolvimento

²¹ ARANTES, Antonio Augusto. A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial no Brasil. In: **BARRIO, Angel Espina; GOMES, Mario Helio; MOTTA, Antonio (Organizadores). Inovação Cultural, Patrimônio e Educação. [Congresso Internacional Inovação Cultural, Patrimônio e Educação. Recife–PE: Fundação Joaquim Nabuco, 2008] 1ª ed. Recife-Brasília: Massangana-Ministério da Educação, v. 1, p. 52-64, 2010.**

²² TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. O registro como forma de proteção do patrimônio cultural imaterial. **Revista CPC**, São Paulo, n.4, p. 40-71, maio/out. 2007, p. 44.

das administrações locais e da participação popular nas políticas e na atuação pública mediante a apresentação de projetos de lei, a fiscalização de execução de obras e demais medidas e ações destinadas à proteção e à salvaguarda dos bens culturais.²³

Da análise desses dispositivos, cumpre salientar, que o legislador constituinte deixou expresso que, concorrentemente, a União, os Estados e o Distrito Federal podem editar e publicar leis que visam proteger o patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico (art. 24, VII).

À União, cabe a edição de normas gerais (§ 1º, do art. 24), ou seja, “estabelecer os parâmetros e a construção dos institutos jurídicos a serem observados e adotados pela Federação.”²⁴ Aos Estados, compete legislar sobre normas gerais suplementarmente (§ 2º, do art. 24), isto é, “o aperfeiçoamento regional das normas gerais estabelecidas pela União sobre o patrimônio cultural.”²⁵

Além disso, o Estado exerce a competência legislativa plena quando não existir normas gerais ditadas pela União em determinada matéria, atendendo suas peculiaridades (§ 3º, do art. 24). Porém, a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que esta for contrária à lei federal (§ 4º, do art. 24).

A dúvida restante é se cabe aos Municípios legislar, de fato, sobre essa matéria. De maneira geral, o Município pode legislar sobre qualquer matéria de interesse local (art. 30, I). Assim, tendo em vista que fica expressa a sua competência de promover a proteção do patrimônio histórico-cultural local, respeitando as leis e regulamentações vigentes e a fiscalização tanto federal quanto estadual (art. 30, IX), conclui-se que o Município pode legislar de modo suplementar (art. 30, II) em relação ao patrimônio cultural.

Apesar das peculiaridades de competência do Poder Legislativo sobre o patrimônio cultural, o Poder Executivo pode elaborar atos normativos que busquem regulamentar a proteção desse patrimônio, através de decretos, resoluções e portarias, além da criação de órgãos executivos com atribuições para a implementação da política pública de proteção aos

²³ ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

²⁴ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021, p. 45.

²⁵ *Id. Ibid.*, p. 46.

bens culturais, executando ações de fiscalização, proteção, identificação, restauração, preservação, revitalização, promoção e difusão.²⁶

Essa discussão é relevante, pois, observa-se que a nível federal o Brasil não possui legislação específica que disponha sobre o patrimônio cultural, seja ele material ou imaterial. A proteção normativa, em geral, vem sendo efetuada por atos do Poder Executivo, bem como dos órgãos e autarquias vinculados a ele. Esse ponto será mais bem abordado no capítulo seguinte.

É imperiosa a importância que a Constituição trouxe no âmbito de materializar os direitos culturais, principalmente dando uma nova perspectiva às comunidades e grupos tradicionais que estão no território brasileiro. Contudo, o processo de salvaguarda do patrimônio cultural imaterial não produziu, de maneira direta e instantânea, efeitos palpáveis na esfera da administração pública federal, principalmente no âmbito da autarquia mais atuante desse tema, o IPHAN. Os especialistas da entidade, após a promulgação da Constituição de 1988, continuavam presos à perspectiva centrada na preservação de bens materiais, sendo a transformação dessa visão é resultado de um longo percurso de amadurecimento das conversações internas dentro da autarquia. As alterações foram também influenciadas por pressões políticas e sociais por parte dos detentores e praticantes de expressões culturais e saberes tradicionais.²⁷

Nesse sentido, durante um seminário realizado em Fortaleza, no ano de 1997, com tema alusivo aos sessenta anos de funcionamento do IPHAN, foi “confeccionado um documento denominado ‘Carta de Fortaleza’, o qual recomendava, urgentemente, estudos para a criação do registro como forma de proteção do patrimônio cultural imaterial.”²⁸ Além disso, foram feitas recomendações para que fosse promovido “o inventário dos bens culturais de natureza imaterial em âmbito nacional, em parceria com instituições estaduais e municipais de cultura, órgãos de pesquisa, meios de comunicação e outros.”²⁹

²⁶ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021, p. 43.

²⁷ COSTA, Rodrigo Vieira. **O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais**. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2017.

²⁸ FILHO, Francisco Humberto Cunha; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. As Formas de Preservação do Patrimônio Cultural Brasileiro face à Constituição Federal de 1988. In: **O público e o privado** - Nº 10 - Julho/Dezembro – 2007, p. 143-157.

²⁹ SALLES, Sandro Guimarães; FEITOSA, Saulo Ferreira; LACERDA, Rosane Freire. Patrimônio cultural indígena: desafios para uma educação patrimonial decolonial. **Roteiro**, v. 44, n. 2, 2019, p. 5. Disponível em: <https://doi.org/10.18593/r.v44i2.17415>. Acesso em 30 de jul. de 2023.

Esse documento foi primordial para que três anos mais tarde fosse publicado o Decreto nº 3.551, de 4 de agosto de 2000, que institui o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial e criou o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial (PNPI). No mesmo ano, o IPHAN lança o Inventário Nacional de Referências Culturais (INRC), na forma de um manual metodológico que irá subsidiar o início da identificação e pesquisa no processo de patrimonialização.

Esses dois impulsos fomentaram a salvaguarda do patrimônio imaterial no âmbito nacional, regulamentando e implantando metodologias que seriam usadas pelas outras instâncias federativas, apesar de que, conforme será visto a seguir, os Estados e alguns Municípios já haviam se adiantado na questão da proteção de seu patrimônio, dispondo de leis e políticas que promovem e preservam esses bens que constituem sua identidade.

3.2.2. Legislações federais

Conforme já mencionado, o Brasil carece de uma Lei elaborada pela União que procure disciplinar inteiramente a preservação do patrimônio cultural (material ou imaterial). Há, contudo, leis correlatas que podem, em determinados contextos, ser aplicadas nesse contexto. São exemplos dessas leis o Decreto-Lei 25/1937 (Lei do Tombamento), a Lei dos Arquivos (Lei 8.159/1991) e o Estatuto dos Museus (Lei 11.904/2009).

É sabido que o Decreto-Lei nº 25/1937 inaugurou a proteção estatal do patrimônio histórico e artístico nacional sendo considerado como o grande marco legal orientador das políticas públicas de preservação e que instituiu o Tombamento, um dos principais instrumentos de preservação do patrimônio cultural, que conforme já visto, possui natureza que busca proteger os bens materiais (monumentos e edifícios).

O primeiro vislumbre de uma lei para proteção do patrimônio cultural imaterial foi a Lei nº 4.845, de 19 de novembro de 1965, a qual proíbe a saída, para o exterior, de obras de arte e ofícios produzidos no país, até o fim do período monárquico. Embora limitante, a norma visava garantir a propriedade intelectual produzida no Brasil durante a monarquia e, de certa forma, também abrange aquilo o que viria a ser caracterizado como patrimônio imaterial.³⁰ Cumpre ainda destacar as leis nº 4.717, de 29 de junho de 1965, que regula a ação popular; nº 7.347 de 24 de julho de 1985, que disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de

³⁰ ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e a de nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998 (Lei dos Direitos Autorais), que podemos nos referir como leis correlatas ao patrimônio cultural imaterial.

Contudo, o patrimônio cultural imaterial só ganha positividade efetiva no ordenamento jurídico brasileiro através da promulgação da Constituição Federal de 1988. Ainda assim, somente após de doze anos de vigência da Carta Constitucional é que o patrimônio cultural imaterial foi regulamentado, por meio do Decreto presidencial nº 3.551/2000, que instituiu e disciplinou o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial que constituem patrimônio cultural brasileiro e criou o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial.

Inicialmente, trata-se de um instrumento normativo primordialmente procedimental, destinado a regulamentar o processo de Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial e também a estabelecer o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial. Importa ressaltar, adicionalmente, que o Decreto nº 3.551/2000.

Faz-se imperioso trazer a discussão em volta do ato normativo do Chefe do Poder Executivo que promulgou o Decreto presidencial do ano de 2000. Conforme consta no art. 84.º, inciso IV da Constituição, é de competência do Presidente da República “sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução”,³¹ sendo assim alguns estudiosos rechaçaram a normatização de um instituto jurídico de proteção do patrimônio imaterial por meio de decreto emanado do Chefe do Poder Executivo.

Desse modo, conforme reflete Alvarenga:

No contexto da edição do Decreto presidencial nº 3.551/2000, era bastante recorrente na doutrina brasileira o entendimento de que a figura jurídica do Decreto não poderia inovar o sistema jurídico, nem criar direitos, obrigações e limitações ao direito de propriedade. Ou seja, a existência de Decretos só era possível de ser concebida por um princípio de complementariedade da lei, não podendo gerar efeitos restritivos ou criar direitos. Por esse motivo, a escolha pelo Decreto presidencial para disciplinar o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial foi alvo de críticas, pois não conferia ao Registro efeitos constitutivos, mas apenas declaratórios.³²

³¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em 30 de jan. de 2023.

³² ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

Contudo, o decreto se mantém em vigor e é a principal norma no âmbito nacional que busca regulamentar e assegurar a proteção do patrimônio cultural imaterial. Por esse motivo, o mesmo foi complementado por meio da Resolução nº 001 do Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural, datada de 03 de agosto de 2006, bem como pela Resolução IPHAN nº 01, de 05 de junho de 2009, a Portaria IPHAN nº 200, de 18 de maio de 2016.³³

Cronologicamente, a referida Resolução nº 001/2006, dispõe sobre os procedimentos a serem observados na instauração e instrução do processo administrativo de Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial. Da mesma maneira do que está disposto no Decreto 3.551/2000, a Resolução enfatiza que as partes legitimadas para instaurar o processo de Registro são: o Ministro de Estado da Cultura, instituições vinculadas ao Ministério da Cultura, Secretarias Estaduais, Municipais e do Distrito Federal e as associações da sociedade civil.

Já a Resolução do IPHAN nº 01/2009 determina os critérios de elegibilidade e seleção, bem como os procedimentos a serem observados na proposição e preparação de dossiês de candidaturas de bens culturais imateriais para inscrição na Lista dos Bens em Necessidade de Salvaguarda Urgente e na Lista Representativa do Patrimônio Cultural e dá outras providências. Aqui o IPHAN procurou regulamentar procedimentos para a inscrição de bens culturais imateriais nas listas da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, de 2003.

A título de exemplo da aplicabilidade e reflexos desta Resolução, atualmente o Brasil possui nove elementos do patrimônio cultural imaterial inscritos nas diversas Listas sobre Patrimônio Imaterial da UNESCO, sendo alguns deles: o Samba de Roda do Recôncavo da Bahia; as expressões gráficas e orais do povo Wajãpi, do Amapá; o Frevo, dança típica do Carnaval de Recife, Pernambuco; o Círio de Nazaré da cidade de Belém, Pará; a prática do Círculo de Capoeira; e o Complexo Cultural do Bumba-meu-boi do Maranhão (Lista de Patrimônio Cultural Imaterial da Humanidade).³⁴

Cumprе esclarecer, que no âmbito internacional, a preservação do patrimônio cultural imaterial é concretizada por meio da inclusão das manifestações em duas Listas, além da

³³ ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

³⁴ UNESCO. **Listas do Patrimônio Cultural Imaterial e Registo de boas práticas de salvaguarda** [tradução nossa]. Disponível em: [https://ich.unesco.org/en/lists?text=®ion\[\]=06&country\[\]=00033&multinational=3#tabs](https://ich.unesco.org/en/lists?text=®ion[]=06&country[]=00033&multinational=3#tabs). Acesso em 30 de ago. de 2023.

seleção de programas, projetos e atividades que exemplificas as práticas eficazes nesse domínio (artigos 16º a 18º da Convenção), conforme elucida Cabral:

As duas Listas possuem objetivos diferentes: a Lista Representativa do Património Cultural Imaterial da Humanidade visa assegurar uma maior visibilidade do património, alertar para a sua importância, favorecer o diálogo e fomentar a diversidade cultural, enquanto a Lista do Património Cultural Imaterial que Necessita de uma Salvaguarda Urgente tem por objetivo principal sinalizar as manifestações que por alguma razão se encontrem em perigo e tornar mais célere a adoção de medidas de salvaguarda apropriadas. A seleção de programas, projetos e atividades que o Comitê julgue melhor refletirem os princípios e os objetivos da Convenção constitui um catálogo de melhores práticas que visa contribuir para a visibilidade do património cultural imaterial e servir de modelo a outras ações de salvaguarda.³⁵

Além disso, temos Portaria nº 200, de 18 de maio de 2016 que dispõe sobre a regulamentação do Programa Nacional do Patrimônio Imaterial – PNPI. Essa portaria estabelece três grandes etapas para a salvaguarda desse patrimônio, à saber: a) Identificação de Elementos Culturais de Natureza Imaterial; b) Reconhecimento de Elementos Culturais de Natureza Imaterial; c) Apoio e Promoção de Elementos Culturais de Natureza Imaterial (todos contidos no art. 7º).³⁶ Esses procedimentos, vale salientar, se coadunam com o estabelecido na Convenção para Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial da UNESCO.

Como forma de estabelecer e executar os procedimentos de Apoio e Promoção de elementos culturais imateriais (item “c”, mencionado acima), encontra-se na Portaria nº 299, de 17 de julho de 2015 (que dispõe, de modo geral, sobre os procedimentos para a execução de ações e planos de salvaguarda para Bens Registrados como Patrimônio Cultural do Brasil no âmbito do IPHAN) o Termo de Referência para Salvaguarda de Bens Registrados, contendo documentos técnicos que irão nortear a execução e implantação dos planos de salvaguarda.³⁷

Por fim, a mais recente normativa do IPHAN, acerca do patrimônio imaterial, é a Resolução nº 5, de 12 de julho de 2019, que dispõe sobre o processo administrativo de Reavaliação para a Revalidação do Título de Patrimônio Cultural do Brasil dos bens culturais registrados.

³⁵ CABRAL, Clara Bertrand. **Património Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011, p. 137.

³⁶ IPHAN, **Portaria nº 200, de 18 de maio de 2016**. Disponível em: http://portal.iphan.gov.br/uploads/legislacao/portaria_n_200_de_15_de_maiode_2016.pdf. Acesso em 30 de jul. de 2023.

³⁷ COSTA, Rodrigo Vieira. **O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais**. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2017.

Percebe-se, por todo o exposto, que o IPHAN é o órgão federal mais atuante para a salvaguarda desses registros. Tanto para a fiscalização dos Registros, quanto ao instituto do inventário, que também pode ser aplicado na salvaguarda do patrimônio cultural imaterial, uma vez não há legislação ou qualquer outro ato institucional normativo que possa regular esse instrumento. Como veremos mais à frente, o único documento que pode guiar o uso do inventário na proteção do patrimônio cultural é o Inventário Nacional de Referências Culturais (INRC), elaborado pelo órgão.

Observa-se, assim, o destaque desta autarquia, que ainda atua nos 26 estados brasileiros e no Distrito Federal, através das suas superintendências. A presença do IPHAN nos estados, contudo, não impede a competência estadual e municipal de criarem seus próprios órgãos e legislações para gerir o patrimônio cultural local. Nesse sentido, passamos para análise normativa no âmbito estadual e municipal.

3.2.3. Outras legislações estaduais e municipais

Em movimento diverso, Estados e Municípios, cumprindo o mandamento constitucional, legislam e promovem em seu âmbito normas que asseguram o direito ao patrimônio cultural de sua comunidade. Historicamente, os Estados e Municípios foram mais ativos no quesito de editar leis que pudessem proteger seu patrimônio cultural. Com leis que datam os anos de 1927 e 1928, à exemplo das Leis Estaduais da Bahia nº 2.031 e 2.032, de 08 de agosto de 1927, com edição do regulamento pelo Decreto nº 5.339, de 06 de dezembro do referido ano, e Lei Estadual de Pernambuco nº 1.918, de 24 de agosto de 1928, que visavam a criação de Inspetorias Estaduais para a preservação de monumentos nacionais e de museus.³⁸

Quando se trata de patrimônio cultural imaterial, datam de poucos anos depois da promulgação da Constituição de 1988, mas antes da publicação do Decreto 3.551/2000, no sentido dos exemplos do Estado do Maranhão com a Lei nº. 5.082, de 20 de dezembro de 1990; do Estado de Piauí com a Lei nº 4.515, de 9 de novembro de 1992; do Estado do Acre

³⁸ COSTA, Rodrigo Vieira. **O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais**. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2017.

com a Lei nº. 1.294, de 8 de setembro de 1999 e do Estado do Espírito Santo com a Lei nº 6.237, de 14 de junho de 2000.³⁹

Já após a publicação do Decreto que regulamentou a salvaguarda do patrimônio imaterial no Brasil, temos o Estado de Pernambuco, sancionando a Lei nº 12.196, de 2 de março de 2002; o Decreto Governamental de nº 42.505, de 15 de abril de 2002 do Estado de Minas Gerais; as Leis nº 13.351, de 22 de agosto de 2003 nº 13.427, de 30 de dezembro de 2003 do Estado do Ceará; o Decreto nº 24.290, de 11 de dezembro de 2003 do Distrito Federal; as Leis de nº 8.895, de 16 de dezembro de 2003, nº 8.899, de 18 de dezembro de 2003 do Estado da Bahia e nº 12.922 de 22 de novembro de 2013; as Leis de nº 6.513, de 22 de setembro de 2004 e nº 7.285, de 30 de novembro de 2011 do Estado de Alagoas; o Decreto Governamental de nº 2.504, de 29 de setembro de 2004 do Estado de Santa Catarina; e, por fim, a Lei nº 7.694, de 22 de dezembro de 2004 do Estado da Paraíba.⁴⁰

Assim, conclui-se que das vinte e sete unidades federativas do Brasil, apenas nove possuem uma legislação(ções) específica(s) acerca do patrimônio cultural imaterial, sendo três regidas por Decreto promulgado pelo Chefe Executivo do Estado.

O estado de Alagoas, como já citado, possui duas legislações que tratam do patrimônio imaterial. A primeira, a Lei Estadual nº 6.513, de 22 de setembro de 2004, que institui no âmbito da administração pública estadual o registro do patrimônio vivo do Estado de Alagoas (RPV-AL). Os patrimônios vivos (ou tesouros vivos), conforme traz Costa:

Os tesouros vivos ou, como popularmente conhecidos no Brasil, mestres da cultura popular, são pessoas individualmente consideradas, coletividades ou grupos, assim tituladas e reconhecidas pelo Estado e pela sociedade, por serem publicamente notórias detentoras de saberes, práticas, conhecimentos, técnicas e atividades culturais tradicionais, cujas memórias são indispensáveis nas suas transmissões entre gerações.⁴¹

Nesse sentido, a legislação se baseia no programa estabelecido pela UNESCO em 1994, conhecido como "Tesouros Humanos Vivos". Esse programa tem como objetivo não somente reconhecer a importância desempenhada por essas pessoas na preservação de tradições culturais compartilhadas, mas também criar mecanismos para transmitir seus conhecimentos e técnicas às gerações futuras. O IPHAN, contudo, não incorporou essa

³⁹ ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

⁴⁰ *Id. Ibid.*

⁴¹ COSTA, Rodrigo Vieira. **O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais**. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2017.

abordagem e opera com base exclusivamente no Decreto nº 3.551/2000 para salvaguarda do patrimônio imaterial.⁴²

A outra Lei Estadual que visa a proteção do patrimônio cultural imaterial alagoano é a de nº 7.285, de 30 de novembro de 2011, que institui o registro de bens culturais de natureza imaterial que constituem patrimônio cultural alagoano. Essa lei, por sua vez, dialoga diretamente com o Decreto nº 3.551/2000, instituindo categorias de proteção através dos livros de registros, dispostos no § 1º, do art. 1º da Lei.

De acordo com essa lei, procedimento administrativo para o Registro, quando devidamente documentado, será apresentado pelo Secretário de Estado da Cultura ao exame e decisão do Conselho Estadual de Cultura. Caso haja uma deliberação favorável por parte da maioria dos membros presentes à reunião, será emitida uma Resolução correspondente que concederá o título de “Patrimônio Cultural Imaterial de Alagoas”. Essa resolução também autoriza a Secretaria de Estado da Cultura a realizar a inscrição do bem no Livro de Registro do Patrimônio Cultural Imaterial de Alagoas (art. 8º).

Cumprе salientar que, desde 2011, o Conselho Estadual de Cultura (CEC) conferiu o título de “Patrimônio Cultural Imaterial de Alagoas” a apenas seis bens solicitados. São eles: o Doce de Caju de Ipioca, o Bico e Renda Singeleza, o Bordado Filé, o Sururu e as Cocadas de Massagueira, inseridos no Livro dos Saberes; e o folguedo “auto do Guerreiro” inserido no Livro “Fontes de expressão, musicais, plásticas, cênicas e lúdicas”.⁴³

Foi observado, ainda, que o estado de Alagoas, por meio da Assembleia Legislativa do Estado, promulga leis específicas que reconhecem e declaram certas manifestações culturais como patrimônio cultural de natureza imaterial no estado. O bem cultural imaterial em questão é submetido, assim, apenas ao rito ordinário do processo legislativo, sem passar por todo o procedimento técnico presente na Lei Estadual nº 7.285/2011.

Em pesquisa no site da Assembleia Legislativa de Alagoas, ao inserir o termo “patrimônio cultural imaterial” pode-se concluir que foram promulgadas vinte leis ordinárias

⁴² CASTRO, Maria Laura Viveiros de; LONDRES, Maria Cecília. **Patrimônio imaterial no Brasil** Fonseca. Brasília: UNESCO, Educarte, 2008. 199 p.

⁴³ CONSELHO ESTADUAL DE CULTURA, **Resoluções CEC**: nº 09/2013, de 13 de dezembro de 2013, publicada no DOE/AL em 18 de dezembro de 2013; nº 03/2014, de 27 de março de 2014, publicada no DOE/AL em 31 de março de 2013; nº 04/2014, de 27 de março de 2014, publicada no DOE/AL em 31 de março de 2013; nº 08/2014, de 12 de dezembro de 2014, publicada no DOE/AL em 15 de dezembro de 2014; nº 02/2019, de 16 de julho de 2019, publicada no DOE/AL em 17 de julho de 2019; nº 02/2021, de 17 de agosto de 2021, publicada no DOE/AL em 18 de agosto de 2021. Disponível em: <https://diario.imprensaoficial.al.gov.br/>. Acesso em: 31 de agosto de 2023.

no âmbito estadual que reconhecem e declaram bens culturais dando-lhes o título de patrimônio cultural imaterial do estado de Alagoas. Além disso, há oito Projetos de Lei ainda em andamento para serem apreciados pela Assembleia.

Sendo assim, o título de Patrimônio Cultural Imaterial do Estado de Alagoas já foi conferido a: o Baile da Chita, da cidade de Paulo Jacinto; o Bumba Meu Boi; o Coco de Roda; as Colônias de Pescadores; o Peixe Bagre e o Boi do Canário, do município de Pilar; o estilo musical, Brega Funk; o Santuário de Frei Damião, no distrito de Canafístula; o Santuário Santa Terezinha, no município de Mata Grande; a Festa de Santo Amaro, realizada anualmente no município de Paripueira; a Festa da Nossa Senhora Imaculada Conceição, realizada anualmente no município de Rio Largo; a Bíblia Sagrada; a personagem Miss Paripueira, figura folclórica e cultural de Paripueira; o evento “São João é São Miguel dos Campos”; o Quilombo de Limoeiro de Anadia; a Bienal Internacional do Livro de Alagoas; a Festa da Santa Luzia de Siracusa, realizada anualmente em Santa Luzia do Norte; a Cavalcada de Nossa Senhora do Bom Conselho; as Cocadas de Massagueira, no município de Marechal Deodoro; e, por fim, a Banda Fanfarra Dr. Rubens Canuto, do município de Pilar.

Quanto aos Municípios, onde é permitida a edição de normas de maneira complementar aos outros entes federativos, cabe à proteção dos bens culturais com relevância para a sua própria comunidade. Tais medidas podem ser feitas através da Lei Orgânica Municipal, Leis Ordinárias e Leis Urbanísticas, em complementaridade com os Planos diretores, obrigatórios nos municípios que possuem mais de 20 mil habitantes (art. 182 da Constituição),

Os municípios podem editar suas leis de acordo com sua realidade. São muitos os municípios que possuem em seu ordenamento normas que visam proteger seus bens culturais. Observa-se maior força em termos de proteção, nas cidades consideradas históricas, como é o caso de Ouro Preto, Minas Gerais, tendo em vista que desde o ano de 1933 é considerada monumento nacional, legalmente protegido por meio do Decreto nº 22.928, de 12 de julho desse mesmo ano e, ainda nos anos de 1960, Ouro Preto é elevada à condição de Cidade Monumento Mundial pela UNESCO, passando a integrar o que é chamado de “patrimônio cultural da humanidade”.⁴⁴

⁴⁴ FÉRES, Leila Medina Leite. Um balanço das formas de proteção institucionalizadas do patrimônio cultural no Brasil e o caso da cidade de Ouro Preto, MG. **Revista Mosaico** – Volume 8 – Número 12 – 2017, p. 26-43.

No estado de Alagoas podemos citar três exemplos emblemáticos de municípios que possuem suas próprias políticas de proteção ao patrimônio cultural. O primeiro está na cidade de Arapiraca, que através de Lei ordinária nº 2.993/2014 institui o Sistema Municipal de Cultura de Arapiraca, estabelecendo diretrizes para os direitos culturais em geral, como também para o patrimônio cultural, ao constituir um Sistema Setorial Municipal de Patrimônio Cultural (art. 70, I).⁴⁵ Salienta-se, no entanto, que a referida lei não resguarda um específico patrimônio cultural (material ou imaterial) ou estabelece qualquer procedimento para fazê-lo.

Já no município de Delmiro Gouveia temos a Lei nº 1.264, de 6 de junho de 2019, que dispõe sobre a criação do Conselho Municipal do Patrimônio Histórico e estabelece normas para a preservação e proteção do Patrimônio Histórico, Arquitetônico, Arqueológico e Cultural do Município de Delmiro Gouveia. A norma se mostra bastante completa no que tange à proteção do patrimônio cultural material, trazendo os procedimentos de tombamento para o âmbito municipal. Contudo,

Por fim, no município de Maceió, vigora a Lei nº 4.545, de 14 de novembro de 1996, que institui normas gerais de proteção a edificação ou a conjunto de edificações, cujas expressões arquitetônicas ou históricas constituam o Patrimônio Cultural Edificado de Maceió, disciplinando a preservação desses bens. Outra importante legislação do município é a Lei Municipal nº 5.593, de 08 de Fevereiro de 2007, que institui o Código de Urbanismo e Edificações do município de Maceió, estabelece o zoneamento da cidade de acordo com os parâmetros de macrozoneamento do plano diretor de desenvolvimento urbano. Esse plano diretor, por sua vez, foi instituído pela Lei Municipal nº 5.486 de 30 de dezembro de 2005.

Salienta-se que o Plano Diretor estabelece, em seu art. 201, estabelece que o mesmo deve ser revisto e atualizado no máximo a cada 10 (dez) anos, contados a partir da data de sua publicação. Sendo assim, o plano diretor atual encontra-se ultrapassado, quase chegando ao dobro do teto máximo estabelecido na lei.

Diante de todo esse panorama, é notável que as normas de patrimônio cultural se desdobram em diferentes esferas, englobando normativas federais, estaduais e municipais. A enumeração e análise destas normas, que abrangem desde o nível federal até as leis/decretos estaduais e municipais, ressaltam a complexidade e a abrangência das medidas adotadas para

⁴⁵ ARAPIRACA. **Lei nº 2.993 de 04 de abril de 2014**. Dispõe sobre o Sistema Municipal de Cultura de Arapiraca. Disponível em: <https://cnp.cultura.gov.br/wp-content/uploads/sites/3/2017/09/LEI-N%C2%BA-2.993-DE-2014-AL-ARAPIRACA.pdf>. Acesso em: 20 de dezembro de 2023.

a proteção do patrimônio cultural. Observa-se, contudo, certa lacuna e necessidade de aprimoramento quando se trata de proteção legislativa do patrimônio cultural imaterial.

4 AS MEDIDAS DE SALVAGUARDA DO PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL NO BRASIL

O presente capítulo tem como objetivo explorar as medidas de salvaguarda implementadas para preservar o patrimônio cultural imaterial no Brasil, assim como avaliar as formas de aplicabilidade dessas medidas. A salvaguarda envolve um conjunto complexo de políticas, estratégias e ações que visam garantir a continuidade e a vitalidade das expressões culturais imateriais, protegendo-as dos desafios contemporâneos que ameaçam a sua existência.

A análise de cada medida cabível para a preservação do patrimônio cultural imaterial é imprescindível na determinação de políticas públicas culturais, tanto em âmbito nacional, quanto em regional e local.

4.1. Análise das formas legais próprias de salvaguarda do patrimônio cultural imaterial e sua aplicabilidade

No cenário jurídico, as formas de salvaguarda do patrimônio cultural imaterial desempenham um papel essencial na proteção, promoção e transmissão dessas expressões culturais únicas ao longo do tempo. Conforme visto anteriormente, o patrimônio cultural, de modo geral e não exaustivamente, pode ser protegido através de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação (§ 1º, art. 216, CF/88).

Conforme já mencionado no 2º capítulo, o tombamento, muito menos a desapropriação, não podem ser instaurados ou decretados em bens de natureza imaterial devido à sua incompatibilidade com a característica intangível e fluida desses elementos culturais. É o que elucida Lévi-Strauss, citado por Francisco Humberto Cunha Filho e Mário Ferreira de Pragmácio Telles:

Gostos, necessidades, modos de vida, valores e representações sempre evoluíram e continuarão a fazê-lo e, se uma comunidade abandona uma prática social, não há como se opor. O que pode ser feito [...] é, por um lado, inventariar, estudar e conservar e, por outro, oferecer reconhecimento social aos detentores desse patrimônio para que tenham reconhecida sua importância, convidando-os a

perpetuá-lo a transmiti-lo às novas gerações que, por sua vez, terão tomado consciência de seu valor.¹

Dessa forma, para a proteção do patrimônio cultural imaterial, são necessários outros instrumentos e abordagens específicas que considerem sua natureza e particularidades. Sendo assim, o registro, o inventário e a vigilância são as ferramentas legais consolidadas e à disposição para proteção e preservação desse patrimônio, não excluindo outras medidas que serão apresentadas aqui.²

Primeiramente, é válido notar que, até o momento, a regulamentação legal do uso dos inventários e da vigilância não foi efetivada. Quanto ao último, é, ainda, bastante nebuloso identificar a natureza jurídica desse instrumento, pois a Constituição Federal de 1988 indica sua existência, mas não se possui muitas normas que busquem regular seu funcionamento específico para a proteção do patrimônio cultural. Pode se vincular, no entanto, o instituto da vigilância às ações como fiscalização da sociedade e órgãos da Administração Pública, além do poder de polícia que pode ser exercido por esse.³

Por outro lado, quanto ao instituto dos inventários, o arcabouço teórico é um pouco mais amplo, tendo em vista que a prática inventariante em relação aos bens culturais remonta à época de Aloisio Magalhães e a criação do Centro Nacional de Referência Cultural (CNRC). Conforme traz Rodrigo Vieira Costa:

Primordialmente, o Centro se resumiria em um banco de dados que pudesse abrigar todo tipo de conhecimento e informação sobre os referentes da cultura brasileira [...]. Além de antecipar metodologias de inventariação do PCI e ofertar bases para análise dos ciclos econômicos dos bens culturais (produção – difusão/comercialização – consumo), Aloisio Magalhães, com a sua noção ampliada de bens culturais, certamente influenciou o conceito de referência cultural contido no caput do artigo 216 da Constituição Federal de 1988.⁴

O inventário ganhou maior proporção no início dos anos de 1990, com o Centro Nacional de Folclore e Cultura Popular (CNFCP), que elaborou o projeto Celebrações e Saberes da Cultura Popular. Desde então já realizou inventários como o do Bumba-Meu-Boi do Maranhão; da Viola de Cocho Pantaneira; do Jongo no Sudeste; do Acarajé da Bahia; das

¹ LÉVI-STRAUSS *apud* FILHO, Francisco Humberto Cunha; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. As Formas de Preservação do Patrimônio Cultural Brasileiro face à Constituição Federal de 1988. *In: O público e o privado* - Nº 10 - Julho/Dezembro – 2007, p. 143-157.

² AGUINAGA, Karyn Ferreira Souza. A proteção do patrimônio cultural imaterial e os conhecimentos tradicionais. *In: Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI/UEA. Manaus: CONPEDI*. Recuperado em. 2006.

³ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. *Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro*. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021, p. 214.

⁴ COSTA, Rodrigo Vieira. *O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais*. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2017.

Cuias de Santarém e o da Farinha no Pará; da Cerâmica do Rio Real em Minas Gerais, dentre muitos outros e vários ainda em andamento no Brasil.⁵

Nesse contexto, é introduzido em agosto de 2000, pelo IPHAN, o Manual do Inventário Nacional de Referências Culturais (INRC), constituindo-se como o principal instrumento de pesquisa voltado à identificação e reconhecimento do patrimônio imaterial. Embora concebido originalmente para abranger o patrimônio cultural de forma mais ampla, o INRC também se torna um pré-requisito essencial para a salvaguarda e preservação do patrimônio imaterial, consolidando-se como uma ferramenta valiosa no contexto da proteção do patrimônio cultural brasileiro.⁶

É a conclusão dos autores Francisco Humberto Cunha Filho e Mário Ferreira de Pragmácio Telles, ao aduzir que:

O inventário é um instrumento de suma importância, uma vez que possibilita a avaliação prévia de quais bens merecem ser protegidos – quer seja pelo tombamento, quer seja pelo registro. Noutras palavras, a finalidade do inventário é “conhecer para preservar”.⁷

Portanto, entende-se que o inventário serve como a parte inicial das medidas que pretendem salvaguardar o patrimônio imaterial. Isso é bem estabelecido na Convenção de Salvaguarda de 2003, da UNESCO, onde situa o inventário (art.12) no primeiro eixo de salvaguarda, a saber: identificação, documentação e investigação (ou pesquisa).

Seguindo essa linha, no Brasil, conforme proposto no Programa Nacional de Patrimônio Imaterial (PNPI), instituído pelo Decreto 3.551/2000 e regulamentado pela Portaria nº 200, de 18 de maio de 2016, a primeira etapa para o processo de salvaguarda do patrimônio imaterial, diz respeito à “Identificação de Bens Culturais de Natureza Imaterial”.

Ao longo dos pouco mais de 20 anos que o Manual do INRC foi lançado, diversas superintendências do IPHAN, bem como o Centro Nacional de Folclore e Cultura Popular (CNFCP) e instituições parceiras, estiveram presentes no processo de pesquisa e desenvolvimento, além de utilizar como norte a metodologia inserida no Manual. Apesar da

⁵ BELAS, Carla Arouca. O INRC e a Proteção dos Bens Culturais. **Anais do Seminário Patrimônio Cultural e Propriedade Intelectual: proteção do conhecimento e das expressões culturais tradicionais**, realizado em Belém no período de 13-15 de out. 2004, organizado por: Eliane Moreira, Carla Arouca Belas, Benedita Barros, Antônio Pinheiro. - Belém: CESUPA /MPEG, 2005.

⁶ LINS, Cyro Holando de Almeida. Patrimônio Imaterial e Meio Ambiente: Desafios Para Uma Política Integrada. **Revista de Direito Socioambiental - REDIS**, Dossiê “Povos, territórios e direitos: diálogos socioambientais”, Goiás – GO, Brasil, n. 01, 2023, p. 155-175.

⁷ FILHO, Francisco Humberto Cunha; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. As Formas de Preservação do Patrimônio Cultural Brasileiro face à Constituição Federal de 1988. **O público e o privado** - Nº 10 - Julho/Dezembro – 2007, p. 143-157.

falta de regulação específica, a consolidação do inventário como instrumento de proteção do patrimônio cultural é nítida em todos os aspectos.

Se tratando de Registros, foi através do Decreto nº 3.551/2000, que seguiu a mesma estrutura estabelecida há anos com o tombamento, instituído pelo Decreto-Lei nº 25/1937, dividindo o âmbito de sua preservação em quatro categorias, conforme § 1º do artigo 1º do Decreto nº 3.551/2000, a saber: o Livro de Registro dos Saberes, que abrange os conhecimentos e modos do cotidiano das comunidades; o Livro de Registro das Celebrações, o qual contempla rituais e festas que marcam a vivência coletiva do trabalho, da religiosidade, do entretenimento e de outras práticas da vida social; o Livro de Registro de Formas de Expressão, que engloba manifestações literárias, musicais, plásticas, científicas e lúdicas; e o Livro de Registro dos Lugares, que inclui mercados, feiras, santuários, praças e outros espaços onde ocorrem e são preservadas práticas culturais coletivas.⁸

A implementação do decreto foi imediatamente sucedida pelos primeiros registros propostos. Em 20 de dezembro de 2002, o ofício das paneleiras de Goiabeiras/ES foi oficialmente registrado no livro dos Saberes. No mesmo dia, o livro das Formas de Expressão, que documenta a arte Gráfica Kusiwa dos índios Wajãpi, do Amapá, também foi registrado. Em 2003, essa arte foi reconhecida pela UNESCO como uma das Obras-Primas do Patrimônio Oral e Imaterial da Humanidade.⁹

Embora se assemelhe ao processo de tombamento, o registro não possui os efeitos restritivos associados a este. Registrar implica em identificar e documentar o bem cultural por meio de técnicas que sejam tanto eficientes quanto facilmente acessíveis ao público em geral. Essa prática assegura a continuidade desse patrimônio imaterial, ao mesmo tempo em que facilita a sua disseminação e compartilhamento.¹⁰

Em um primeiro olhar, pode parecer que os efeitos imediatos do Registro são meramente declaratórios. Contudo, esse instituto possui efeitos mediatos implícitos que têm natureza constitutiva. É o que explica Rodrigo Vieira Costa:

Apesar de o IPHAN, após o início da vigência do Decreto e durante a aplicação do instrumento, ratificar sua posição final de que os efeitos jurídicos do Registro eram apenas declaratórios, de reconhecimento, valorização, com fins de promover

⁸ BRASIL. **Decreto nº 3.551, de 4 de agosto de 2000.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3551.htm. Acesso em 29 fevereiro de 2023.

⁹ BORGES, Alessandra Leal Maristela Correa. Patrimônio Cultural Imaterial: leis e documentos. **Caminhos de Geografia Uberlândia**, v. 13, n. 44 Dez/2012 p. 221–238. Disponível em: <https://seer.ufu.br/index.php/caminhosdegeografia/article/view/16680>. Acesso em 29 de setembro de 2023.

¹⁰ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro.** Belo Horizonte: 3i Editora, 2021, p. 168-169.

apoios e fomentos para a transmissão e continuidade do bem, isso não foi suficiente para demover os detentores de utilizar o Registro como certificador de seus direitos coletivos sobre o PCI. Isso porque interpretam a titulação e a certificação do PCI como limitadores de apropriações indevidas sobre os bens culturais imateriais, isto é, usos e explorações por eles não autorizados, bem como danos, lesões ou ameaças que comprometem a sua continuidade e a transmissão intergeracional.¹¹

Desse modo, o registro representa um importante instrumento administrativo destinado à proteção e valorização do patrimônio cultural imaterial no Brasil. Sua finalidade é promover a valorização e a promoção desses bens, buscando conciliar diversos interesses para que o bem registrado possa ser compartilhado e apreciado por toda a sociedade brasileira. Junto a isso, como visto, o processo de inventariação, instituído pelo mencionado Decreto e pelo Programa Nacional do Patrimônio Imaterial, fortalecem as bases de medidas legais referenciamento e valorização dos bens culturais intangíveis.¹²

Importante mencionar que no processo de Inventariação ou Registro a competência para classificar uma expressão cultural específica como patrimônio cabe exclusivamente às esferas científicas, técnicas e administrativas. Por outro lado, com objetivo de garantir pressuposto presentes na Convenção de Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial (UNESCO, 2003), bem como as disposições constitucionais, a participação das comunidades, dos grupos e, quando cabível, dos indivíduos que criam, mantêm e transmitem o patrimônio imaterial é imprescindível na busca por mecanismos que efetivam e impulsionam a salvaguarda desse bem.

Cumprе salientar que o simples ato de registrar ou inventariar uma manifestação cultural não garante sua salvaguarda de forma integral, ou a continuidade e vitalidade ao longo do tempo. É fundamental que haja políticas voltadas para proteção desses bens, acompanhamento constante, monitoramento dos impactos das atividades humanas e adaptação das estratégias de salvaguarda de acordo com as mudanças sociais, econômicas e ambientais. Além disso, é importante considerar que muitas vezes as práticas culturais imateriais estão intimamente ligadas ao contexto social e ambiental em que se desenvolvem, o que pode tornar desafiadora a tarefa de preservá-las diante de transformações rápidas e profundas na sociedade contemporânea.

¹¹ COSTA, Rodrigo Vieira. Os efeitos jurídico-sociais do registro do patrimônio cultural imaterial brasileiro. **Revista Culturas Jurídicas**, Vol. 7, Núm. 18, set./dez., 2020, p. 326-360. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/culturasjuridicas/article/view/46242>. Acesso em 20 de fevereiro de 2023.

¹² REZENDE MARTINS, Fernanda Rezende; FIGUEIRA DE MELO, Luiz Carlos.; FERREIRA SILVA, Luiza. Registro de bens imateriais e participação popular: avanços e deficiências no município de Uberlândia. **Revista Da Faculdade De Direito Da Universidade Federal De Uberlândia**, 50(1), 450-478. Disponível em: <https://doi.org/10.14393/RFADIR-50.1.2022.53040.450-47>. Acesso em: 29 de dezembro de 2023.

O próximo tópico traz uma análise de como os governos dos entes federativos atuam para a promoção e proteção dos bens culturais imateriais.

4.2. Tutela administrativa e atuação do Poder Executivo e órgãos de proteção cultural

Em decorrência das disposições contidas nos artigos 23 (incisos III e IV) e 30 (inciso IX) da Constituição, como forma de garantir o cumprimento desses mandamentos, em todos os níveis de governo – federal, estadual ou municipal –, é imprescindível contar com órgãos executivos encarregados da implementação da política pública de proteção aos bens culturais. Esses órgãos devem realizar atividades de fiscalização, proteção, identificação, restauração, preservação, revitalização, promoção e divulgação. É importante destacar que essa atuação administrativa do Poder Público é obrigatória e não pode ser delegada à iniciativa privada.¹³

Apesar disso, fica clara a existência de um princípio de gestão patrimonial cooperativa, com base no art. 216 da Constituição, segundo o qual o Poder Público deve adotar uma abordagem colaborativa, trabalhando em conjunto tanto com a comunidade como também com organizações privadas, não governamentais, associações e outros grupos da comunidade. Essa colaboração visa garantir a efetividade, além de promover e proteger o patrimônio cultural, tanto material quanto imaterial.¹⁴

Nesse sentido, a condução da política federal sobre o patrimônio cultural hoje é coordenada pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN). O objetivo primordial do IPHAN reside em sua interação direta com a população e seu compromisso com a preservação do patrimônio cultural, fundamentado em abordagens científicas e orientadas. Além de zelar pela história, o IPHAN busca promover o desenvolvimento, priorizando as particularidades de cada região e contexto específico. Um dos focos essenciais do IPHAN consiste em participar ativamente do processo educacional no campo

¹³ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021, p. 41.

¹⁴ REZENDE MARTINS, Fernanda Rezende; FIGUEIRA DE MELO, Luiz Carlos.; FERREIRA SILVA, Luiza. Registro de bens imateriais e participação popular: avanços e deficiências no município de Uberlândia. **Revista Da Faculdade De Direito Da Universidade Federal De Uberlândia**, 50(1), 450–478. Disponível em: <https://doi.org/10.14393/RFADIR-50.1.2022.53040.450-47>. Acesso em: 29 de dezembro de 2023.

da cultura, implementando ações contínuas em parceria com instituições que compartilham o compromisso com a preservação e o cuidado do patrimônio histórico nacional.¹⁵

Ademais, o mencionado órgão é responsável também pela salvaguarda dos registros, conforme Decreto nº 3.551/2000, e pela elaboração de inventários do patrimônio cultural imaterial, conforme metodologia apresentada no Inventário Nacional de Referências Culturais (INRC). Nesse sentido, em 2004, através da criação do Departamento do Patrimônio Imaterial (DPI), o órgão implementou uma política de salvaguarda mais elaborada e organizada, gerenciando e executando de maneira específica o Programa Nacional de Patrimônio Imaterial (PNPI), além de supervisionar e orientar as atividades do Centro Nacional de Folclore e Cultura Popular.¹⁶

Cabe salientar que através do PNPI o IPHAN pode firmar parcerias com instituições públicas e privadas dedicadas à preservação, valorização e promoção do patrimônio cultural brasileiro. Por meio desse programa, são implementadas políticas voltadas para o inventário, registro e salvaguarda de bens de natureza imaterial, visando fortalecer os grupos sociais envolvidos na sua produção e transmissão, além de garantir as condições materiais necessárias para a sua continuidade.¹⁷ Desse modo, o programa visa incluir os mais diversos atores no processo de salvaguarda do bem imaterial.

Nesse sentido, o IPHAN tem pautado suas ações, principalmente, na participação social dos atores que produzem, mantêm e transmitem o patrimônio imaterial. Com base nisso, grupos da própria comunidade podem participar do processo de registro dos bens de seu interesse. Desse modo, foi oportunizada a esses segmentos sociais a possibilidade de ter um maior protagonismo nos processos de tomada de decisões em relação às suas políticas patrimoniais culturais, podendo, ainda, gozar de maior visibilidade no cenário da política.¹⁸

¹⁵ BRITTO, Ana Karina de Castro. Leis de proteção ao patrimônio imaterial: proteção às origens pelo IPHAN. **Anais do III Congresso Internacional de Ciência, Tecnologia e Desenvolvimento**. Disponível em: https://unitau.br/files/arquivos/category_154/MPH1501_1427394717.pdf. Acesso em 29 de dezembro de 2023.

¹⁶ IPHAN. **Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional**. <https://www.gov.br/iphan/pt-br/patrimonio-cultural/patrimonio-imaterial/departamento-de-patrimonio-imaterial-dpi-1>. Acesso em 02 de outubro de 2023.

¹⁷ LIMA, Maria Doroteia. Círio de Nossa Senhora de Nazaré em Belém/PA: inventário e registro como patrimônio cultural brasileiro. **Anais do Seminário Patrimônio Cultural e Propriedade Intelectual: proteção do conhecimento e das expressões culturais tradicionais**, realizado em Belém no período de 13-15 de out. 2004, organizado por: Eliane Moreira, Carla Arouca Belas, Benedita Barros, Antônio Pinheiro. - Belém: CESUPA/MPEG, 2005.

¹⁸ IPHAN. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. **Saberes, fazeres, gingas e celebrações: ações para a salvaguarda de bens registrados como patrimônio cultural do Brasil 2002-2018**. Coordenação de edição Rívia Ryker Bandeira de Alencar. Brasília-DF : IPHAN, 2018. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/publicacao/sfgec.pdf>. Acesso em 29 de dezembro de 2023.

De fato, a participação social é fundamental para a preservação do patrimônio cultural imaterial, devendo as práticas de salvaguarda ser mais inclusivas para garantir sua efetividade. Apesar de, no âmbito federal, o envolvimento grandes grupos e comunidades que visam registrar um bem no livro do IPHAN ter se revelado um desafio, a prática vem sendo aperfeiçoada ao longo dos anos, através de consultas e audiências públicas, fóruns, oficinas e outras formas de diálogo e negociação com as comunidades.¹⁹

Além disso, por meio do processo de inscrição dos bens culturais imateriais nos Livros de Registros do IPHAN, é oportunizado o estabelecimento de parcerias com instituições públicas e privadas com conhecimento sobre o assunto. Assim, devido às suas finalidades ou vínculos com o bem, essas instituições podem ser convidadas pelo IPHAN a contribuir ou até mesmo assumir a instrução técnica do processo. Além disso, essas instituições têm a possibilidade de manifestar interesse nesse sentido ao IPHAN, o que resultará na celebração de um Termo de Cooperação e Compromisso, permitindo que as organizações credenciadas solicitem recursos ao Ministério da Cultura - MinC. Independentemente da situação, o IPHAN supervisionará toda a instrução do processo.²⁰

Desde então, o IPHAN atua na salvaguarda desses bens, utilizando o Registro como principal instrumento. Até o ano de 2024, foram ao todo registrados 52 bens culturais, incluindo 14 registros no Livro das Celebrações; 21 registros no Livro das Formas de Expressão; 4 registro no Livro dos Lugares e 13 registros no livro dos Saberes.²¹

É importante observar que cada bem cultural registrado tem sua origem e continuidade em territórios específicos e distintos. Desse modo, o processo de identificação desses territórios começa durante a fase de pesquisa para o registro e, ao ser concluído, determina-se a abrangência do bem cultural, ou seja, os territórios nos quais o bem é praticado.

¹⁹ SIMÃO, Lucieni de Menezes. Política e gestão do Patrimônio Cultural Imaterial: ações e práticas de salvaguarda voltadas para o protagonismo social. **Antropolítica – Revista Contemporânea De Antropologia**, nº 39, 2.sem., 2015, p. 218-247. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/antropolitica/article/view/41737>. Acesso em 30 de jul. de 2023.

²⁰ LIMA, Maria Doroteia. Círio de Nossa Senhora de Nazaré em Belém/PA: inventário e registro como patrimônio cultural brasileiro. **Anais do Seminário Patrimônio Cultural e Propriedade Intelectual: proteção do conhecimento e das expressões culturais tradicionais**, realizado em Belém no período de 13-15 de out. 2004, organizado por: Eliane Moreira, Carla Arouca Belas, Benedita Barros, Antônio Pinheiro. - Belém: CESUPA/MPEG, 2005.

²¹ IPHAN. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. http://colaborativo.ibict.br/taianacan-iphan/itens/?order=ASC&orderby=date&view_mode=masonry&perpage=12&paged=1&fetch_only=thumbnail%2Ccreation_date%2Ctitle%2Cdescription&fetch_only_meta=. Acesso em 08 de janeiro de 2024.

A abrangência do bem é continuamente atualizada, seja por meio de novas pesquisas de identificação no contexto de apoio e fomento, ou até mesmo em levantamentos realizados durante processos de licenciamento ambiental. Assim, a extensão desses pode variar dos seguintes modos: 1) abrangência local: quando o bem cultural é praticado em um local particular; 2) abrangência estadual: quando o bem cultural é praticado de maneira difusa em todo o estado; 3) abrangência regional; quando o bem cultural é praticado de maneira difusa em mais de um estado e 4) abrangência nacional: quando o bem cultural é praticado de forma difusa em todo o território nacional,²²

As políticas e atuação do IPHAN têm inspirado os estados e municípios para a elaboração das legislações regionais e locais. Em âmbito estadual, é notável que praticamente todos os estados brasileiros possuem legislação voltada para a proteção de seu patrimônio cultural, acompanhada da criação de órgãos executivos específicos para tal propósito. Em Minas Gerais, por exemplo, o sistema de proteção ao patrimônio cultural está ligado à Secretaria de Estado da Cultura, sendo seu órgão executivo o Instituto Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico de Minas Gerais IEPHA/MG, criado pela Lei Estadual nº 5.775, de 30 de setembro de 1971.²³

Nesse sentido, o IEPHA/MG tem sido bastante atuante na proteção do patrimônio cultural na região do estado de Minas Gerais. Desse modo, percebe-se maior valorização do patrimônio cultural no referido estado, que através da “Lei Robin Hood” (inicialmente a Lei nº 12.040/1995, substituída pela 13.803/2000 a qual se seguiu a 18.030/2009, em vigor atualmente), promoveu um estímulo compensatório à proteção do patrimônio cultural pelos municípios. Conforme essa legislação, os municípios que realizam ações como o tombamento e o inventário de bens culturais são beneficiados com uma parcela adicional de ICMS, visando incentivar e recompensar suas iniciativas de preservação do patrimônio cultural.²⁴

Quanto ao patrimônio cultural imaterial, semelhante ao âmbito federal, o IEPHA/MG é responsável por receber as solicitações de registro desses bens. De acordo com as

²² IPHAN. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. **Saberes, fazeres, gingas e celebrações: ações para a salvaguarda de bens registrados como patrimônio cultural do Brasil 2002-2018**. Coordenação de edição Rívia Ryker Bandeira de Alencar. Brasília-DF : IPHAN, 2018. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/publicacao/sfgec.pdf>. Acesso em 29 de dezembro de 2023.

²³ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021, p. 41.

²⁴ SILVA, Paulo Sérgio da. Patrimônio cultural imaterial: conceito e instrumentos legais de tutela na atual ordem jurídica brasileira. **Anais do XXVI Simpósio Nacional de História – ANPUH**. São Paulo, julho 2011.

disposições da Portaria/IEPHA-MG nº 47, de 2008, qualquer indivíduo ou organização, tanto pública quanto privada, que considere relevante o reconhecimento e a preservação de uma manifestação cultural de natureza imaterial, tem o direito de solicitar ao IEPHA-MG o registro desse bem. Após a análise do pedido, e se aprovado, será iniciado o processo que subsidiará uma decisão final pelo Conselho Estadual de Patrimônio Cultural (CONEP).²⁵

Observa-se também que nos estados do Rio de Janeiro e Bahia, são criados órgãos institucionais vinculados ao Poder Executivo do respectivo estado, que cuidam especificamente do patrimônio cultural da região. No caso do Rio de Janeiro foi criada a Divisão do Patrimônio Histórico e Artístico do Estado da Guanabara (DPHA), por decreto no ano de 1963, que antecedeu o atual Instituto Estadual do Patrimônio Cultural (INEPAC). Atualmente, o INEPAC “dedica-se à preservação do patrimônio cultural no Rio de Janeiro, elaborando estudos, fiscalizando e vistoriando obras e bens tombados, emitindo pareceres técnicos, pesquisando, catalogando, inventariando e efetuando tombamentos.”²⁶

De acordo com o art. 1º do Decreto Estadual do Rio de Janeiro nº 23.055, de 16 de abril de 1997, o INEPAC, junto com a Secretaria de Estado de Cultura e Esporte e o Conselho Estadual de Tombamento, exerce o poder de polícia de competência do Estado, que envolve a capacidade de prevenir, controlar e reprimir atividades que representem uma ameaça ou causem danos aos bens culturais, independentemente de sua natureza (material ou imaterial), de sua propriedade (pública ou privada) e de sua origem (natural ou resultante da ação humana).²⁷

Salienta-se, ainda, que o instituto possui um departamento exclusivo para proteção do patrimônio cultural imaterial, o Departamento de Patrimônio Imaterial, que além de pesquisar, registrar e divulgar as manifestações culturais e folclore do estado, também assessora os municípios fluminenses interessados no cadastramento de suas manifestações culturais e os professores, estudantes e pesquisadores da cultura popular fluminense.

Já no estado da Bahia, o Instituto do Patrimônio Artístico e Cultural (IPAC), criado através da Lei Estadual nº 2.464 de 13 de setembro de 1967, vinculado à Secretaria de

²⁵ IEPHA/MG. **Instituto Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico de Minas Gerais**, Portaria nº 47, de 28 de novembro de 2008. Disponível em: https://www.iepha.mg.gov.br/images/Documentos/PORTARIA_IEPHA_47_2008_Procedimentos.pdf. Acesso em 10 de dezembro de 2023.

²⁶ INEPAC/RJ. **Instituto Estadual do Patrimônio Cultural**. Disponível em: <http://www.inepac.rj.gov.br/index.php/home/instituicao>. Acesso em 10 de dezembro de 2023.

²⁷ *Id.* **Instituto Estadual do Patrimônio Cultural**. Decreto Estadual nº 23.055, de 16 de abril de 1997. Disponível em: http://www.inepac.rj.gov.br/application/assets/img/site/LegislacaoEstadual_11out05.pdf. Acesso em 10 de dezembro de 2023.

Estado da Cultura, atua “de forma integrada e em articulação com a sociedade e os poderes públicos municipais e federais, na salvaguarda de bens culturais tangíveis e intangíveis e na política pública estadual do patrimônio cultural.”²⁸

O estado possui diversas leis que visam a proteção do patrimônio cultural, com destaque às já mencionadas Lei Estadual nº 8.895 de 16 de dezembro de 2003, que dispõe sobre as normas de proteção e estímulo à preservação do patrimônio cultural da região, trazendo, mais uma vez, o registro como principal forma de salvaguarda dos bens culturais de natureza imaterial, além da Lei Estadual nº 12.922 de 22 de novembro de 2013, que cria o Fundo Estadual de Preservação do Patrimônio Cultural, visando financiar as ações de preservação do patrimônio cultural a serem realizadas nas áreas protegidas existentes no Estado.²⁹

Todas as iniciativas dos estados de Minas Gerais, Rio de Janeiro e Bahia são exemplos das diversas formas de tutela do patrimônio cultural exercidas pela Administração Pública. Tendo em vista que a implementação das políticas públicas relacionadas ao patrimônio cultural requer a existência de uma diversidade de recursos financeiros públicos apropriados para assegurar sua preservação, os incentivos fiscais promovidos pela Lei Robin Hood em Minas Gerais e a criação de um fundo estadual para proteção do patrimônio cultural no estado da Bahia, são medidas concretas do que está estabelecido nos §§ 3º e 6º, respectivamente, do art. 216 da Constituição.³⁰

Já no estado do Rio de Janeiro é nítida a utilização do instituto da vigilância, fundamentando-se no poder de polícia assegurado à Administração Pública. Esse poder incumbido à Administração Pública mostra-se como um dos mais importantes instrumentos aliados para a defesa do patrimônio cultural, seja ele material ou imaterial. Assim:

Com efeito, para que possam cumprir o dever constitucional de proteção ao patrimônio cultural os entes federativos contam, como decorrência lógica e direta da obrigação, com o valioso instrumento do poder de polícia, que viabiliza o controle, a prevenção e a repressão de atividades que possam vir a atentar contra os bens culturais, mediante a concessão de autorizações, licenças, a realização de vistorias, o exercício de vigilância, a imposição de sanções etc.³¹

²⁸ IPAC/BA. **Instituto do Patrimônio Artístico e Cultural da Bahia**. Disponível em: <http://www.ipac.ba.gov.br/institucional/apresentacao>. Acesso em 10 de dezembro de 2023.

²⁹ *Id.* **Instituto do Patrimônio Artístico e Cultural da Bahia**. Disponível em: <http://www.ipac.ba.gov.br/legislacao/estadual>. Acesso em 10 de dezembro de 2023.

³⁰ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021.

³¹ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021.

No campo material, o Estado realiza o poder de polícia nítido e ativo para verificar se os bens culturais estão sendo preservados ou danificados, aplicando multas e medidas coercitivas quando necessário. No entanto, no campo imaterial, essa atividade se mostra quase inviável devido à falta de possibilidade de fiscalização e vigilância. Não é possível aplicar o poder de polícia do Estado para garantir que as práticas culturais registradas estejam sendo seguidas conforme documentado, uma vez que essas manifestações estão em constante evolução e mudança. Portanto, a intervenção estatal não ocorre diretamente na prática cultural em si, mas é necessário repensar o exercício do poder de polícia de forma a garantir a continuidade dessas práticas de acordo com os interesses das comunidades e as demandas do contexto em que estão inseridas.³²

Dessa forma, são diversas as medidas que a administração pública pode proteger e garantir a efetividade da salvaguarda do patrimônio. Em âmbito federal, destaca-se a política de participação social e de entes da sociedade civil nos processos de inventários e registros de bens imateriais, com o IPHAN. Aliados a isso, a concessão de incentivos fiscais e a criação de fundos específicos, seja em âmbito federal, estadual ou municipal, são medidas importantes para estimular a preservação e promoção do patrimônio cultural. Não menos relevante é o exercício do poder de polícia pelo Estado, que desempenha um papel fundamental na prevenção e fiscalização de atividades que possam colocar em risco ou causar danos ao patrimônio cultural imaterial.

Portanto, observou-se a importância da tutela administrativa para a proteção do patrimônio cultural e a consequente salvaguarda dos bens imateriais. No próximo tópico será analisada a atuação do Poder Judiciário e a tutela judicial na preservação desses bens.

4.3. Tutela judicial e a atuação do Judiciário e Ministério Público

Quando os Poderes Executivo e Legislativo deixam de agir na proteção do patrimônio cultural brasileiro (material ou imaterial), cabe ao Poder Judiciário corrigir essa omissão, sem que isso seja considerado interferência inadequada. Isso ocorre porque a responsabilidade de agir nesse contexto é uma incumbência compartilhada por todo o Poder Público. Além disso, nenhum tipo de prejuízo ou ameaça a direitos pode ser excluído da

³² DUTRA, Walter Veloso. O poder de polícia e os desafios contemporâneos na gestão do patrimônio cultural imaterial. **Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública**. e-ISSN: 2526-0073. Minas Gerais, v. 1, n. 2, p. 1 – 21, Jul/Dez. 2015. Disponível em ; <https://indexlaw.org/index.php/rdagp/article/view/157>. Acesso em 29 de dezembro de 2023.

avaliação judicial, conforme estipulado pelos termos precisos da Constituição Federal, especialmente nos artigos 5º, XXXV, 23, III e IV, e 216, § 1º.³³

Desse modo, pretende-se analisar as formas judiciais possíveis quando um ente do Poder Público deixa de proteger o patrimônio cultural. Tendo em vista a falta de instrumento próprio que garanta a proteção do patrimônio imaterial pela via judicial, a análise abordará as medidas que permitem ser aplicadas tanto ao patrimônio material quanto ao imaterial.

A proteção legal do patrimônio cultural pode ser alcançada por meio do sistema judiciário, utilizando os mecanismos de tutela destinados aos elementos culturais. Essa abordagem visa preservar os interesses difusos e coletivos que estão inerentemente associados à área disciplinar.³⁴

Cumprir citar que, além dos mecanismos disponíveis expressamente na Constituição para a proteção de bens culturais tais como inventário, tombamento, desapropriação, existem também instrumentos jurídicos, que compreendem principalmente o inquérito e a ação civil pública, a ação popular e a ação penal pública.³⁵

Em se tratando de inquérito civil público, regulamentado pelo art. 8º, § 1º, da Lei 7.347/1985 e reconhecido constitucionalmente (art. 129, III), de um procedimento administrativo extrajudicial, permite ao Ministério Público reunir evidências para avaliar se há fundamentos para o exercício de suas atribuições institucionais. Dessa forma, possibilita a propositura de ações civis públicas, a celebração de termos de ajustamento de conduta ou a emissão de recomendações, contribuindo para a proteção e promoção dos interesses coletivos e individuais indisponíveis.³⁶

Em relação aos Termos de Ajustamento de Conduta (TAC), como medida extrajudicial, mostra-se bastante eficaz, uma vez que contorna a lentidão do sistema judiciário, reduz os custos processuais e, frequentemente, possibilita medidas preventivas ou

³³ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021, p. 36.

³⁴ ALENCAR, Aline Ferreira de. A tutela judicial do patrimônio cultural brasileiro. **Anais do XVI Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007. p. 4137-4153.

³⁵ AGUINAGA, Karyn Ferreira Souza. A proteção do patrimônio cultural imaterial e os conhecimentos tradicionais. **Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI/UEA**. Manaus: CONPEDI. Recuperado em. 2006.

³⁶ MIRANDA, *op. cit.*, p. 154.

reparatórias, minimizando os danos ao réu. Existem numerosos exemplos em âmbito nacional e estadual que ilustram o sucesso desse instrumento.³⁷

Pode-se citar o exemplo do TAC celebrado entre Ministério Público de Minas Gerais (MPMG) e a Mineradora Samarco, devido aos danos aos patrimônios culturais decorrentes do rompimento da barragem de Fundão, em Mariana, no ano de 2015, atingindo também os bens culturais da cidade de Bento Rodrigues. O TAC teve como medidas impostas à empresa, a contratação de empresa técnica habilitada, integrada por engenheiro, arquiteto e conservador-restaurador para realizar diagnóstico estrutural e dos elementos artísticos das edificações, bem como atualização do inventário dos acervos, apresentando relatório ao MPMG com indicação das medidas técnicas a serem adotadas e cronograma de execução.³⁸

Nos casos em que o Ministério Público entenda ser cabível apenas a instauração de Ação Civil Pública deverá fazê-lo, sendo parte legitimada para promoção desse tipo de ação. Assim, a Ação Civil Pública emerge como um dos instrumentos processuais mais notórios e cruciais para a preservação do meio ambiente e, mais especificamente no contexto desta investigação, para a salvaguarda do patrimônio cultural.

Nessa perspectiva, a Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985 representa a abordagem jurídica que almeja a eficaz responsabilização dos danos ocasionados ao patrimônio cultural e outros interesses de natureza difusa.³⁹ Na mencionada lei, está disposto os legitimados para propor a ação, são eles: o Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista e as associações que visem proteger os bens dispostos na norma (art. 5º).

Vale destacar que a lei não cita expressamente no rol de bens a serem regidos pela ação civil pública. No entanto, entende-se que dentre os vários bens e direitos referenciados no inciso III do art. 1º da mencionada lei, em seu conjunto, constituem o patrimônio cultural. Ademais, se o patrimônio cultural não estivesse compreendido no inciso III, ele estaria no

³⁷ FALAVIGNO, CHIAVELLI FACENDA. A tutela jurídica do patrimônio cultural brasileiro. **Revista Científica dos Estudantes de Direito da UFRGS/Porto Alegre**, V. 2, N. 1 – mai. 2010. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/resseveraverumgaudium/article/view/64732>. Acesso em 29 de setembro de 2023.

³⁸ MPMG. Ministério Público de Minas Gerais. **MPMG apresenta novo diagnóstico dos danos ao patrimônio cultural decorrentes do rompimento da barragem de Fundão**. Disponível em: <https://www.mpmg.mp.br/portal/menu/comunicacao/noticias/mpmg-apresenta-novo-diagnostico-dos-danos-ao-patrimonio-cultural-decorrentes-do-rompimento-da-barragem-de-fundao.shtml>. Acesso em 30 de setembro de 2023.

³⁹ ALENCAR, Aline Ferreira de. **A tutela judicial do patrimônio cultural brasileiro**. In: Anais do XVI Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007. p. 4137-4153.

inciso IV, que se refere “a qualquer outro interesse difuso ou coletivo”, tendo em vista seu caráter transindividual.

Nesse sentido, o Ministério Público e demais entes elencados no art. 5º da Lei nº 7.347/1985 estão autorizados para dar início à Ação Civil Pública Nesse sentido, um caso interessante chegou ao Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO CULTURAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE DA PROPOSITURA DA AÇÃO AINDA QUE O BEM QUE PRETENDA PROTEGER SEJA PARTICULAR E NÃO TENHA SIDO TOMBADO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O Ministério Público do Estado de Minas ajuizou Ação Civil Pública com pedido de declaração, por sentença, da incompatibilidade do funcionamento de loja Ricardo Eletro no interior do Mercado Central de Belo Horizonte, edificação de reconhecido valor cultural e artístico. 2. O Juízo do primeiro grau deferiu liminar para a interdição da loja. Todavia o Tribunal de Justiça a suspendeu com o argumento de que o bem é particular, e não tombado, e de que o Ministério Público seria parte ilegítima para promover Ação Civil Pública visando à proteção do patrimônio cultural. 3. **O Ministério Público e outros sujeitos intermediários têm legitimidade ampla para promover Ação Civil Pública em defesa do patrimônio cultural, histórico, estético, artístico, turístico e paisagístico, irrelevante seja o bem material ou imaterial, particular ou público, tombado, em fase de tombamento ou não tombado, assim como exista ou não licença ou autorização da Administração para o comportamento impugnado.** 4. Recurso Especial provido.⁴⁰

O STJ não só confirma o entendimento da legitimidade ampla do Ministério Público e outros sujeitos intermediários para promover Ação Civil Pública em defesa do patrimônio cultural, histórico, estético, artístico, turístico e paisagístico, irrelevante seja o bem material ou imaterial, como também afirma que o reconhecimento de que determinado bem tem ou não valor cultural não se restringe aos atos do Poder Legislativo ou do Executivo, podendo também ser emanado do Poder Judiciário, uma vez que determina que a Ação Civil Pública pode ser instaurada independente do bem ser tombado ou não, podendo garantir uma tutela específica daquele bem. Nesse sentido:

Ao Poder Judiciário, a quem incumbe, por força de preceito constitucional, apreciar toda e qualquer lesão ou ameaça a direito, também é dada a tarefa de dizer o valor cultural de determinado bem e de ditar regras de observância obrigatória, no sentido de sua preservação ante a omissão de seu proprietário ou do Poder Público.

O art. 216, § 1º, da CF/88 é claro ao estabelecer que o tombamento é uma das formas de proteção do patrimônio cultural, mas não a única. De há muito doutrina, jurisprudência e, mais recentemente, a própria legislação federal vêm consagrando a possibilidade de o Poder Judiciário reconhecer o valor cultural de determinado

⁴⁰ STJ. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.538.384/MG** (grifos nossos), relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/11/2016, DJe de 28/8/2020.

bem e determinar as medidas necessárias à sua conservação, independentemente de prévio ato de tombamento.⁴¹

Quanto à competência para julgar as ações civis públicas, o que deve ser observado são as partes que as compõem. Nos casos que em um dos pólos da ação presença da União ou de autarquias federais, a exemplo do IPHAN, será julgada pela Justiça Federal. A presença de órgão federal na relação processual, na condição de *amicus curiae*, não altera as regras de competência (art. 138, § 1º. do CPC). Nos demais casos, a ação será julgada pela Justiça Estadual, independente se determinado bem cultural objeto da ação tenha proteção em nível federal. De modo geral, ação civil pública se mostra como um instrumento válido objetivando evitar o dano, repará-lo ou buscar a indenização pelo dano causado, sendo viável a pretensão de condenação em dinheiro, do cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, bem como da declaração de situação jurídica.⁴²

Em relação ao outro meio possível para a tutela judicial do patrimônio cultural, temos a ação popular, regulamentada pelo artigo 5º, LXXIII da Constituição Federal, que confere legitimidade ao cidadão para impetrá-la com o objetivo de anular atos prejudiciais ao patrimônio histórico e cultural, entre outras situações. A Lei nº 4.717/1965 também estabelece diretrizes para essa ação, definindo, em seu artigo 1º, §1º, que o termo “patrimônio público” abrange bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico, cabendo aqui estender a interpretação para o patrimônio cultural.⁴³

Outras medidas judiciais podem operar como ferramentas que frequentemente demonstram eficácia na defesa do patrimônio histórico e cultural. Isso ocorre porque, quando um litígio chega à fase judicial, muitas vezes é resultado de uma prolongada série de disputas extrajudiciais, envolvendo múltiplos atores sociais, que não lograram êxito, resultando na potencial ameaça ao patrimônio histórico e cultural local. Portanto, as ações judiciais fornecem uma resolução institucionalizada, de caráter compulsório e aparentemente razoável para o conflito, concretizando, assim, as normas disponíveis no sistema jurídico

⁴¹ MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021, p. 125.

⁴² *Id. Ibid*, p. 124-125.

⁴³ MATOS, Hugo Pereira. O PATRIMÔNIO CULTURAL ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL: uma análise à luz da Constituição Federal de 1988. **Revista Caderno Virtual**, V.4, nº 49, 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/5125>. Acesso em 08 de novembro de 2023.

com o propósito de preservação, conferindo-lhes aplicabilidade prática. Isso ressalta a relevância dos meios judiciais como instrumentos de efetivação da proteção legal.⁴⁴

Já no âmbito do patrimônio cultural imaterial, apesar de pouco incidente no STJ, vale trazer o caso julgado no ano de 2018:

RECURSO ESPECIAL. DIREITOS AUTORAIS. **PATRIMÔNIO MATERIAL E IMATERIAL. CRIAÇÃO DO ESPÍRITO HUMANO. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL.** ARTISTA FAMOSO. SUCESSÃO CAUSA MORTIS. INTENSA BELIGERÂNCIA. REPRODUÇÃO DE OBRAS. AUTORIZAÇÃO. AUSÊNCIA. ATOS ILÍCITOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. INVENTÁRIO.

INDISPENSABILIDADE. ARTIGOS 41 E 48 DA LEI Nº 9.610/1998. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. **A proteção do patrimônio material e imaterial das criações do espírito humano tem previsão constitucional (art. 5º, incisos XXVII e XXVIII) e infraconstitucional (Lei nº 9.610/1988).** 3. Os herdeiros têm legitimidade para a defesa, em prol do artista, de sua memória, imagem pública e obra, seu maior patrimônio. 4. A alta beligerância entre os filhos do falecido artista, irmãos bilaterais, tem protelado por décadas a indispensável abertura de inventário. 5. O Tribunal local concluiu que o presente imbróglgio interessava a ambas as partes, prejudicando o acervo artístico objeto da sucessão causa mortis. 6. Rever as conclusões da Corte local quanto à inexistência dos supostos atos prejudiciais de disposição das obras e eventual desvirtuamento ou irregularidades demandaria o reexame de matéria fático-probatória, cuja análise é obstada nos termos da Súmula nº 7/STJ. 7. No Brasil, o fomento cultural deve ser incentivado, não sendo razoável conferir-se indefinidamente o privilégio de herdeiros viverem em função da exploração patrimonial de obra artística de familiar, um dos motivos da previsão legal no sistema do denominado domínio público. 8. As obras situadas permanentemente em logradouros públicos para o deleite e fruição do público em geral podem ser representadas livremente por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais. 9. Recurso especial não provido.⁴⁵

Ademais, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, cabe trazer aqui o caso de grande proporção sobre a Lei do Estado do Ceará que regulamentou a Vaquejada como atividade desportiva e cultural. A constitucionalidade dessa lei através de Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4983, proposta pela Procuradoria Geral da República sob a alegação principal de que “a lógica que embasa a prática da vaquejada mantém todas as características factuais que se configuram maléficas aos animais e, por conseguinte, aos preceitos constitucionais arrolados no artigo 225, § 1.º, inciso VII, da Constituição da República”. O relator da Ação Direta de Inconstitucionalidade, Ministro Marco Aurélio Mello, afirmou no seu voto vencedor:

⁴⁴ ALBERNAZ, Renata Ovenhausen; DOS SANTOS, Ivana Morales Peres. A efetividade da proteção do patrimônio cultural no Brasil: da legislação e políticas públicas às ações judiciais. **Patrimônio cultural: Brasil e Uruguai: os processos de patrimonialização e suas experiências.** Org.: Ana María Sosa González, Maria Leticia Mazzucchi Ferreira, William Rey Ashfield. - Pelotas: Ed. da Universidade Federal de Pelotas, 2013. 243p.: il. color.

⁴⁵ STJ. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.740.265/SP** (grifos nossos), relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 14/8/2018, DJe de 24/8/2018.

O autor juntou laudos técnicos que demonstram as consequências nocivas à saúde dos bovinos decorrentes da tração forçada no rabo, seguida da derrubada, tais como fraturas nas patas, ruptura de ligamentos e de vasos sanguíneos, traumatismos e deslocamento da articulação do rabo ou até o arrancamento deste, resultando no comprometimento da medula espinhal e dos nervos espinhais, dores físicas e sofrimento mental. Apresentou estudos no sentido de também sofrerem lesões e danos irreparáveis os cavalos utilizados na atividade: tendinite, tenossinovite, exostose, miopatias focal e por esforço, fraturas e osteoartrite társica. [...] tem-se como indiscutível o tratamento cruel dispensado às espécies animais envolvidas

Sobre o julgado, cabe salientar que cria-se uma “antinomia constitucional”, que conforme explica Alvarenga:

[...] uma tensão entre bens jurídicos constitucionalmente protegidos e que, em decorrência da dinâmica humana, devem ser ponderados. Concretamente, de um lado está o mencionado artigo 225º, § 1.º, inciso VII, que protege a fauna e a flora vedando as práticas que submetam os animais a crueldade, e de outro o artigo 216º, § 1º, que estabelece ao Poder Público, com a colaboração da comunidade, promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.⁴⁶

Como percebemos, o juízo de ponderação do STF concluiu pela ocorrência de crueldade com os animais na prática cultural Vaquejada e pela prevalência do artigo 225º sob o artigo 216º. Curiosamente, a “solução” encontrada pelo Congresso brasileiro para “contornar” a decisão do Tribunal foi a promulgação da Emenda Constitucional nº 96, de 2017, que acrescentou o § 7º ao artigo 225º, assim dispondo:

Art. 225 [...]

§7º Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 1º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o § 1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.

A análise da tutela judicial permite outro olhar acerca da proteção do patrimônio cultural. Em relação ao patrimônio imaterial, apesar da possibilidade de utilização das formas alternativas de proteção e preservação, como inquéritos e ações civis públicas, medidas cautelares, ações populares, dentre outras, percebe-se a pouca incidência desses instrumentos no âmbito jurisdicional, com casos específicos e emblemáticos trazidos aqui. A falta de conhecimento e sensibilização por parte dos órgãos judiciais, a necessidade de estabelecer critérios mais claros para a tutela do patrimônio cultural imaterial e necessidade de inclusão e difusão do conhecimento com as comunidades detentoras desses saberes e práticas, são aspectos que merecem atenção.

⁴⁶ ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

5 CONCLUSÃO

A trajetória da formação dos direitos culturais e a incorporação gradual do patrimônio cultural na ordem internacional se deram em um processo contínuo de reconhecimento e valorização da identidade cultural do país. Ao reconhecer a cultura como uma expressão do ideal de aprimoramento humano, foi destacada sua importância como um componente essencial para o desenvolvimento e a dignidade da humanidade como um todo. Portanto, a proteção e preservação da cultura tornam-se imperativas para garantir a continuidade e a valorização das tradições e expressões culturais ao longo do tempo.

No contexto global, a proteção do patrimônio cultural tornou-se uma questão de destaque a partir da segunda metade do século XX, impulsionada por esforços internacionais, através de organismos como UNESCO, OMPI, OIT, OMC, dentre outros. O reconhecimento dos direitos culturais como direitos de terceira geração e o avanço da disciplina do direito do patrimônio cultural firmou a importância atribuída à preservação das expressões culturais de um povo.

Um importante instrumento que influenciou vários países para uma gestão ampla e inclusiva do direito ao patrimônio cultural foi a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial da UNESCO, em 2003, representando um marco significativo na proteção e promoção do patrimônio cultural imaterial em escala global. Ao estabelecer medidas específicas para salvaguardar tradições orais, rituais, artes cênicas, técnicas artesanais e outras expressões culturais, essa convenção reconheceu a importância intrínseca do patrimônio cultural imaterial para a diversidade cultural e para a coesão social.

O reconhecimento dessas expressões culturais como veículos essenciais da identidade e da história de uma comunidade reforça a necessidade de se preservar e valorizar tais manifestações. Além disso, a Convenção de 2003 destaca a importância do diálogo intercultural como meio de promover o respeito mútuo e a compreensão entre diferentes grupos e sociedades. Portanto, é crucial que os Estados signatários adotem medidas eficazes para implementar as disposições desta convenção e garantir a proteção adequada do patrimônio cultural imaterial, visando preservar a diversidade cultural e promover a coexistência pacífica e harmoniosa entre os povos.

No caso do Brasil, a Convenção da UNESCO de 2003 serviu para impulsionar várias iniciativas que já ocorriam em âmbito nacional. A trajetória do patrimônio cultural no Brasil se assemelha a vista em nível internacional, com o detalhe que muitas provocações

antecederam os debates que vimos no contexto global. Seja pela criação do Tombamento, no ano de 1937, pela promulgação da Constituição de 1988 e pela regulamentação dos Registros de bens culturais de natureza imaterial em 2000, a tradição brasileira nos revela certo compromisso com a identidade cultural brasileira, incentivando o engajamento da sociedade e dos governantes na busca por uma proteção efetiva e inclusiva, alinhada ao espírito de diversidade.

Quando tratamos do patrimônio cultural imaterial, a Constituição Federal de 1988 se mostrou importante por ter levado sua proteção à norma mais elevada da ordem jurídica. Apesar de apresentar diversas medidas que buscam proteger esses bens, o constituinte deixou a cargo do legislador infraconstitucional o papel de editar lei que regulamenta o direito do patrimônio cultural, papel esse que não foi desenvolvido pelo legislador.

A falta de norma geral que regule a proteção do patrimônio cultural, não inibiu a edição de normas correlatas que tivessem esse objetivo. Vimos que a principal norma no âmbito federal, criada no ano de 2000, foi o Decreto nº 3.551, que regulamentou o Registro, previsto na Constituição. A normativa seguiu o modelo do Tombamento (registrando os bens em diversos Livros) e, ainda, inspirou estados e municípios a criarem uma política semelhante ou idêntica.

A existência de leis estaduais de proteção ao patrimônio cultural, inspiradas nas práticas estabelecidas em nível federal, reflete a importância atribuída à preservação e valorização das manifestações culturais em todo o país. Essas leis estaduais são fundamentais para complementar e adaptar as políticas de proteção cultural às especificidades de cada região, levando em consideração sua diversidade cultural e histórica.

Ao basearem-se nas diretrizes estabelecidas pelo IPHAN e outras instâncias federais, as leis estaduais de proteção ao patrimônio cultural demonstram um esforço conjunto e coordenado para garantir a salvaguarda das expressões culturais em todo o território nacional. No entanto, é importante que tais leis sejam constantemente revisadas e atualizadas, tendo em vista que, conforme demonstrado, muitas são antigas e anteriores à Constituição.

Além das competências legislativas, é essencial manter o constante fortalecimento das competências administrativas, promovendo integração e cooperação entre os diferentes níveis de governo, a fim de fortalecer ainda mais as políticas de proteção ao patrimônio cultural e garantir sua efetiva implementação em todo o país. A proteção e efetividade da

salvaguarda do patrimônio cultural requerem uma série de medidas por parte da administração pública em todos os níveis.

No âmbito federal, destacou-se a importância da política de participação social e envolvimento de entidades da sociedade civil nos processos de inventário e registro de bens imateriais, liderados pelo IPHAN. Além disso, como formas viáveis, demonstrou-se que a concessão de incentivos fiscais e a criação de fundos específicos, em esferas federal, estadual e municipal, são ferramentas essenciais para fomentar a preservação e promoção do patrimônio cultural. O exercício do poder de polícia pelo Estado também desempenha um papel crucial na prevenção e fiscalização de atividades que possam ameaçar ou causar danos ao patrimônio cultural imaterial, com as ressalvas acerca das suas peculiaridades para proteção.

Ademais, a tutela judicial mostra-se como uma alternativa, ainda pouco usada especialmente no que diz respeito ao patrimônio imaterial, mas, ainda assim, igualmente eficaz para a proteção do patrimônio cultural. Dentre as ações existentes e possíveis, identificou-se as ações civis públicas e medidas cautelares, sua aplicação é limitada no contexto jurisdicional, como demonstrado por casos exemplificados. A falta de familiaridade e sensibilização dos órgãos judiciais, juntamente com a necessidade de critérios mais claros para a tutela judicial do patrimônio cultural imaterial, são questões que requerem atenção. Além disso, a participação ativa das comunidades detentoras desses conhecimentos e práticas é fundamental para garantir a eficácia das ações judiciais.

Portanto, a evolução do patrimônio cultural no Brasil reflete não apenas conquistas, mas também desafios inerentes à conciliação entre tradição e modernidade, bem como à promoção de uma abordagem inclusiva que valorize as comunidades. À medida que o país busca consolidar seu rico legado cultural, é essencial adotar uma postura crítica e adaptativa para garantir que os direitos culturais sejam respeitados e promovidos de forma harmoniosa com a identidade e diversidade de sua sociedade. Isso implica não apenas o reconhecimento e a proteção das expressões culturais tradicionais, mas também a promoção de práticas e manifestações culturais contemporâneas que representam a multiplicidade de experiências e perspectivas presentes na sociedade brasileira.

REFERÊNCIAS

AGUINAGA, Karyn Ferreira Souza. **A proteção do patrimônio cultural imaterial e os conhecimentos tradicionais**. In: Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI/UEA. Manaus: CONPEDI. Recuperado em. 2006. Disponível em: https://www.academia.edu/5196677/A_PROTE%C3%87%C3%83O_DO_PATRIM%C3%94NIO_CULTURAL_IMATERIAL_E_OS_CONHECIMENTOS_TRADICIONAIS_THE_TRADITIONAL_PROTECTION_OF_THE_INCORPOREAL_CULTURAL_PATRIMONY_AND_KNOWLEDGE. Acesso em 31 de jan. de 2023.

ALBERNAZ, Renata Ovenhausen; DOS SANTOS, Ivana Morales Peres. A efetividade da proteção do patrimônio cultural no Brasil: da legislação e políticas públicas às ações judiciais. In: **Patrimônio cultural: Brasil e Uruguai: os processos de patrimonialização e suas experiências**. Org.: Ana María Sosa González, Maria Leticia Mazzucchi Ferreira, William Rey Ashfield. - Pelotas: Ed. da Universidade Federal de Pelotas, 2013. 243p.: il. color.

ALENCAR, Aline Ferreira de. **A tutela judicial do patrimônio cultural brasileiro**. In: Anais do XVI Congresso Nacional do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007. p. 4137-4153.

ALVARENGA, Daniel Levy de. **A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial: uma perspectiva comparada entre Portugal e Brasil**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Autónoma de Lisboa – UAL, 2019.

ARANTES, Antonio Augusto. A salvaguarda do patrimônio cultural imaterial no Brasil. In: **BARRIO, Angel Espina; GOMES, Mario Helio; MOTTA, Antonio (Organizadores). Inovação Cultural, Patrimônio e Educação. [Congresso Internacional Inovação Cultural, Patrimônio e Educação**. Recife-PE: Fundação Joaquim Nabuco, 2008] 1ª ed. Recife-Brasília: Massangana-Ministério da Educação, v. 1, p. 52-64, 2010. Disponível em: <https://campus.usal.es/~iiacyl/MAI/images/publicaciones/libro%20congreso%20Recife%20completo.pdf#page=52>. Acesso em 31 jan. de 2023.

_____. Sobre inventários e outros instrumentos de salvaguarda do patrimônio cultural intangível: ensaio de antropologia pública. **Anuário Antropológico**, Vol. 33, núm.1, 2008, p.173-222. Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=599866427009>. Acesso em 31 de ago. de 2023.

ARAPIRACA. **Lei nº 2.993 de 04 de abril de 2014**. Dispõe sobre o Sistema Municipal de Cultura de Arapiraca. Disponível em: <https://cnpc.cultura.gov.br/wp-content/uploads/sites/3/2017/09/LEI-N%C2%BA-2.993-DE-2014-AL-ARAPIRACA.pdf>. Acesso em: 20 de dez. de 2023.

AUZIAS, Jean-Marie *apud* PELEGRINI, Sandra C. A.; FUNARI, Pedro Paulo. **O que é patrimônio cultural imaterial**. Coleção primeiros passos. São Paulo: Brasiliense, 2008,

BRASIL. **Constituição Política do Império do Brasil**, de 25 de março de 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em 26 de jun. de 2023.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 24 de fev. de 1891. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm. Acesso em 26 jun. de 2023.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 16 de julho de 1934. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em 26 jun. de 2023.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**, de 10 de novembro de 1937. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em junho de 2023.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 24 de janeiro de 1967. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm. Acesso em 26 de jun. de 2023.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em janeiro de 2023

_____. **Decreto nº 3.551, de 4 de agosto de 2000**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3551.htm. Acesso em 18 de fev. de 2023.

BORGES, Alessandra Leal Maristela Correa. Patrimônio Cultural Imaterial: leis e documentos. **Caminhos de Geografia Uberlândia** v. 13, n. 44 Dez/2012 p. 221–238. Disponível em: <https://seer.ufu.br/index.php/caminhosdegeografia/article/view/16680>. Acesso em 29 de set. de 2023.

BRITTO, Ana Karina de Castro. Leis de proteção ao patrimônio imaterial: proteção às origens pelo IPHAN. **Anais do III Congresso Internacional de Ciência, Tecnologia e Desenvolvimento**. Disponível em: https://unitau.br/files/arquivos/category_154/MPH1501_1427394717.pdf . Acesso em 29 de dez. de 2023.

CABRAL, Clara Bertrand. **Patrimônio Cultural Imaterial: Convenção da Unesco e seus contextos**. Lisboa: Edições 70, 2011.

CASTRO, Maria Laura Viveiros de; LONDRES, Maria Cecília. **Patrimônio imaterial no Brasil** Fonseca. Brasília: UNESCO, Educarte, 2008. 199 p.

CONSELHO ESTADUAL DE CULTURA, **Resoluções**: nº 09/2013, de 13 de dezembro de 2013, publicada no DOE/AL em 18 de dezembro de 2013; nº 03/2014, de 27 de março de 2014, publicada no DOE/AL em 31 de março de 2013; nº 04/2014, de 27 de março de 2014, publicada no DOE/AL em 31 de março de 2013; nº 08/2014, de 12 de dezembro de 2014, publicada no DOE/AL em 15 de dezembro de 2014; nº 02/2019, de 16 de julho de 2019, publicada no DOE/AL em 17 de julho de 2019; nº 02/2021, de 17 de agosto de 2021, publicada no DOE/AL em 18 de agosto de 2021. Disponível em: <https://diario.imprensaoficial.al.gov.br/>. Acesso em: 31 de ago. de 2023.

COSTA, Rodrigo Vieira. **O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais**. 2017. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC, 2017.

_____. Os efeitos jurídico-sociais do registro do patrimônio cultural imaterial brasileiro. **Revista Culturas Jurídicas**, Vol. 7, Núm. 18, set./dez., 2020, p. 326-

360. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/culturasjuridicas/article/view/46242>. Acesso em 20 de fev. de 2023

DA SILVA, Paulo Sérgio. **Patrimônio cultural imaterial: conceito e instrumentos legais de tutela na atual ordem jurídica brasileira**. In: Anais do XXVI Simpósio Nacional de História – ANPUH. São Paulo, julho 2011. Disponível em: http://encontro2014.rj.anpuh.org/resources/anais/14/1312573747_ARQUIVO_Patrimonio_cultural_imaterial.pdf. Acesso em 18 de fev. de 2023.

DE FREITAS, Suzana Cristina; NOVAK, Maria Simone Jacomini. UNESCO e a diversidade cultural: breves aproximações. In: Revista Sítio Novo, v. 4, nº 4, 2020. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.47236/2594-7036.2020.v4.i4.124-132p>. Acesso em 18 de fev. de 2023.

DUTRA, Walter Veloso. O poder de polícia e os desafios contemporâneos na gestão do patrimônio cultural imaterial. **Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública**. e-ISSN: 2526-0073. Minas Gerais, v. 1, n. 2, p. 1 – 21, Jul/Dez. 2015. Disponível em ; <https://indexlaw.org/index.php/rdagp/article/view/157>. Acesso em 29 de dez. de 2023.

FALAVIGNO, CHIAVELLI FACENDA. A tutela jurídica do patrimônio cultural brasileiro. **Revista Científica dos Estudantes de Direito da UFRGS/Porto Alegre**, V. 2, N. 1 – mai. 2010. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/resseveraverumgaudium/article/view/64732>. Acesso em 29 de set. de 2023.

FÉRES, Leila Medina Leite. Um balanço das formas de proteção institucionalizadas do patrimônio cultural no Brasil e o caso da cidade de Ouro Preto, MG. **Revista Mosaico** – Volume 8 – Número 12 – 2017, p. 26-43.

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

_____; TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. As Formas de Preservação do Patrimônio Cultural Brasileiro face à Constituição Federal de 1988. In: **O público e o privado** - Nº 10 - Julho/Dezembro – 2007, p. 143-157.

GANDELMAN, Silvia Regina Dain. Propriedade Intelectual e Patrimônio Cultural Imaterial uma Visão Jurídica. **Anais do Seminário Patrimônio Cultural e Propriedade Intelectual: proteção do conhecimento e das expressões culturais tradicionais**, realizado em Belém no período de 13-15 de out. 2004, organizado por: Eliane Moreira, Carla Arouca Belas, Benedita Barros, Antônio Pinheiro. - Belém: CESUPA /MPEG, 2005.

IEPHA/MG. **Instituto Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico de Minas Gerais**, Portaria nº 47, de 28 de novembro de 2008. Disponível em: https://www.iepha.mg.gov.br/images/Documentos/PORTARIA_IEPHA_47_2008_Procedimentos.pdf. Acesso em 10 de dez. de 2023.

INEPAC/RJ. **Instituto Estadual do Patrimônio Cultural**. Disponível em: <http://www.inepac.rj.gov.br/index.php/home/instituicao>. Acesso em 10 de dez. de 2023.

_____. **Instituto Estadual do Patrimônio Cultural**. Decreto Estadual nº 23.055, de 16 de abril de 1997. Disponível em: http://www.inepac.rj.gov.br/application/assets/img/site/LegislacaoEstadual_11out05.pdf. Acesso em 10 de dez. de 2023.

IPAC/BA. **Instituto do Patrimônio Artístico e Cultural da Bahia**. Disponível em: <http://www.ipac.ba.gov.br/institucional/apresentacao>. Acesso em 10 de dez. de 2023.

_____. **Instituto do Patrimônio Artístico e Cultural da Bahia**. Disponível em: <http://www.ipac.ba.gov.br/legislacao/estadual>. Acesso em 10 de dez. de 2023

IPHAN, Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. **Portaria nº 200, de 18 de maio de 2016**. Disponível em: http://portal.iphan.gov.br/uploads/legislacao/portaria_n_200_de_15_de_maio_de_2016.pdf. Acesso em 30 jul. de 2023.

IPHAN, Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. **Departamento de Patrimônio Imaterial**. Disponível em: <https://www.gov.br/iphan/pt-br/patrimonio-cultural/patrimonio-imaterial/departamento-de-patrimonio-imaterial-dpi-1>. Acesso em 02 de out. de 2023.

_____. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. **Bens Culturais**

Registrados. Disponível em: http://colaborativo.ibict.br/tainacan-iphan/itens/?order=ASC&orderby=date&view_mode=masonry&perpage=12&paged=1&fetch_only=thumbnail%2Ccreation_date%2Ctitle%2Cdescription&fetch_only_meta=. Acesso em 08 de jan. de 2024.

_____. Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional. **Saberes, fazeres, gingas e celebrações: ações para a salvaguarda de bens registrados como patrimônio cultural do Brasil 2002-2018**. Coordenação de edição Rívia Ryker Bandeira de Alencar. Brasília-DF : IPHAN, 2018. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/publicacao/sfgec.pdf>. Acesso em 29 de dez. de 2023.

LIMA, Maria Doroteia. Círio de Nossa Senhora de Nazaré em Belém/PA: inventário e registro como patrimônio cultural brasileiro. **Anais do Seminário Patrimônio Cultural e Propriedade Intelectual: proteção do conhecimento e das expressões culturais tradicionais, realizado em Belém no período de 13-15 de out. 2004**, organizado por: Eliane Moreira, Carla Arouca Belas, Benedita Barros, Antônio Pinheiro. - Belém: CESUPA /MPEG, 2005.

LINS, Cyro Holando de Almeida. Patrimônio Imaterial e Meio Ambiente: Desafios Para Uma Política Integrada. **Revista de Direito Socioambiental - REDIS**, Dossiê “Povos, territórios e direitos: diálogos socioambientais”, Goiás – GO, Brasil, n. 01, 2023, p. 155-175.

MATOS, Hugo Pereira. O PATRIMÔNIO CULTURAL ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL: uma análise à luz da Constituição Federal de 1988. **Revista Caderno Virtual**, V.4, nº 49, 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/5125>. Acesso em 08 de nov. de 2023.

MÉNDEZ, María Rocasolano. **Comentários ao Pacto Internacional dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais**. Artigo 15, p. 243, tradução nossa. In: UCAM Institutional Repository (RIUCAM). Disponível em: <http://hdl.handle.net/10952/3318>. Acesso em 18 de fev. de 2023.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Introdução ao Direito do Patrimônio Cultural Brasileiro**. Belo Horizonte: 3i Editora, 2021.

MPMG. Ministério Público de Minas Gerais. **MPMG apresenta novo diagnóstico dos danos ao patrimônio cultural decorrentes do rompimento da barragem de Fundão.** Disponível em: <https://www.mpmg.mp.br/portal/menu/comunicacao/noticias/mpmg-apresenta-novo-diagnostico-dos-danos-ao-patrimonio-cultural-decorrentes-do-rompimento-da-barragem-de-fundao.shtml> . Acesso em 30 de set. de 2023.

OMPI. Organização Mundial da Propriedade Intelectual. **Nota Informativa nº 01/2016: Conhecimentos tradicionais e propriedade intelectual.** Disponível em: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/pt/wipo_pub_tk_1.pdf. Acesso em 30 de jul. de 2022.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH)**, 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>. Acesso em 15 de dez. de 2023.

PAIVA, Carlos Magno de Souza. **O regime jurídico do bem cultural edificado no Brasil.** Ouro Preto: Editora UFOP, 2010.

PELEGRINI, Sandra C. A.; FUNARI, Pedro Paulo. **O que é patrimônio cultural imaterial.** Coleção primeiros passos. São Paulo: Brasiliense, 2008.

REZENDE MARTINS, Fernanda Rezende; FIGUEIRA DE MELO, Luiz Carlos.; FERREIRA SILVA, Luiza. Registro de bens imateriais e participação popular: avanços e deficiências no município de Uberlândia. **Revista Da Faculdade De Direito Da Universidade Federal De Uberlândia**, 50(1), 450–478. Disponível em: <https://doi.org/10.14393/RFADIR-50.1.2022.53040.450-47>. Acesso em: 29 de dez. de 2023.

SALLES, Sandro Guimarães; FEITOSA, Saulo Ferreira; LACERDA, Rosane Freire. Patrimônio cultural indígena: desafios para uma educação patrimonial decolonial. **Roteiro**, v. 44, n. 2, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.18593/r.v44i2.17415>. Acesso em 30 jul. de 2023.

SILVA, Paulo Sérgio da. Patrimônio cultural imaterial: conceito e instrumentos legais de tutela na atual ordem jurídica brasileira. **Anais do XXVI Simpósio Nacional de História – ANPUH.** São Paulo, julho 2011. Disponível em: https://www.snh2011.anpuh.org/resources/anais/14/1312573747_ARQUIVO_Patrimonio_cultural_imaterial.pdf . Acesso em 23 de mai. de 2023.

SIMÃO, Lucieni de Menezes. Política e gestão do Patrimônio Cultural Imaterial: ações e práticas de salvaguarda voltadas para o protagonismo social. **Antropolítica – Revista Contemporânea De Antropologia**, nº 39, 2.sem., 2015, p. 218-247. Disponível em: <https://periodicos.uff.br/antropolitica/article/view/41737>. Acesso em 30 de jul. de 2023.

STJ. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.740.265/SP**, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 14/8/2018, DJe de 24/8/2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.538.384/MG**, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/11/2016, DJe de 28/8/2020.

TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio. **O registro como forma de proteção do patrimônio cultural imaterial.** Revista CPC, São Paulo, n.4, p. 40-71, maio/out. 2007.

TJMG. Tribunal De Justiça De Minas Gerais. **AC: 10210110066938002 MG**, Relator: Bitencourt Marcondes, Data de Julgamento: 22/07/2014, Câmaras Cíveis / 8ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 21/08/2014.

UNESCO. **Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial**. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/ConvencaoSalvaguarda.pdf>. Acesso em 07 mar. de 2023.

_____. **Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, 2001**. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/2001%20Declara%C3%A7%C3%A3o%20Universal%20sobre%20a%20Diversidade%20Cultural%20da%20UNESCO.pdf>. Acesso em 18 de fev. de 2023.

ZANIRATO, Silvia Helena; RIBEIRO, Wagner Costa. Patrimônio cultural: a percepção da natureza como um bem não renovável. **Revista Brasileira de História**. São Paulo, v. 26, nº 51, 2006, p. 258. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-01882006000100012>. Acesso em 18 de fev. de 2023.