

O livro *Propriedade em debate: modernização, recursos naturais e propriedade intelectual no Brasil*, organizado pelas historiadoras Marina Machado, Mônica Martins e pelo historiador William Martins, destaca-se pela originalidade e relevância das pesquisas apresentadas acerca da História do Brasil, especialmente em relação ao desenvolvimento, em diferentes contextos e temporalidades, de legislações e projetos "modernizadores", suas nuances e contradições. Trata-se, também, de uma importante contribuição para a pesquisa interdisciplinar sobre as concepções de propriedade, seus usos, legislações e os direitos de acesso.

O livro é dividido em três partes: Propriedade e modernização no século XIX, Patentes e modernização e O Rio de Janeiro e os direitos de acesso. Com capítulos escritos em uma linguagem clara e envolvente, resultados de inovadoras e rigorosas investigações realizadas junto ao Instituto Nacional de Ciência e Tecnologia (INCT) Proprietas: História Social das Propriedades e Direitos de Acesso, a obra destina-se tanto ao público especializado - alunos de graduação, pós-graduação, profissionais das Ciências Humanas e do Direito - quanto ao público em geral, o que indica seu alto potencial de impacto. Boa leitura!

REVOLTA VASCONCELOS
Professor da Unicentro



ABEU
Associação Brasileira
das Editoras Universitárias



NUPEP
FAPERJ
Institutos Nacionais
de Ciência e Tecnologia
PROPRIETAS

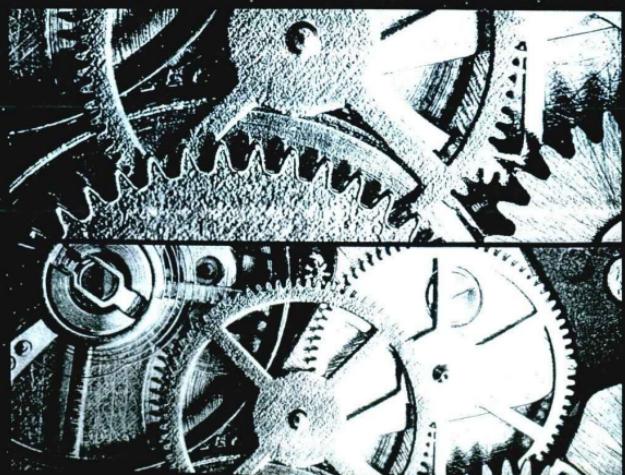
PROPRIEDADE EM DEBATE

PROPRIEDADE EM DEBATE

modernização, recursos naturais e propriedade intelectual no Brasil

—Organização—

MARINA MACHADO
MÔNICA MARTINS
WILLIAM MARTINS



PROPRIEDADE EM DEBATE

modernização, recursos naturais e propriedade intelectual no Brasil

—Organização—

MARINA MACHADO

MÔNICA MARTINS

WILLIAM MARTINS



autografia

Guarapuava / Rio de Janeiro, 2018

SUMÁRIO

Catalogação na Publicação — Biblioteca Central da UNICENTRO, Campus Cedeteg
Fabiano de Queiroz Jucá (CRB 9/1249)

P965 Propriedade em debate: modernização, recursos naturais e propriedade intelectual no Brasil / Organizado por Marina Machado, Mônica Martins, William Martins. -- Guarapuava: Ed. da Unicentro, Rio de Janeiro: Ed. Autografia, 2018.
238 p.; 23 cm
Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-7891-216-1
1. Propriedade intelectual - Brasil. I. Título.

CDD 342.27

Propriedade em debate: modernização, recursos naturais e propriedade intelectual no Brasil.
MACHADO, Marina (org.)
MARTINS, Mônica (org.)
MARTINS, William (org.)

ISBN: 978-85-7891-216-1
1ª edição, novembro de 2018.

Editora Autografia Edição e Comunicação Ltda.
Rua Buenos Aires, 168 – 4º andar, Centro
RIO DE JANEIRO, RJ – CEP: 20070-022
www.autografia.com.br

Todos os direitos reservados.

É proibida a reprodução deste livro com fins comerciais sem
prévia autorização do autor e da Editora Autografia.

Um percurso pela propriedade

7

Parte I: Propriedade e modernização no século XIX

Entre os recursos naturais e a tecnologia: uma análise da participação
do Brasil na Exposição Universal da Filadélfia de 1876 13
Marina Machado e Mônica Martins

A inter-relação entre o tema da destruição de recursos naturais
e a questão agrária nos relatórios da Exposição Nacional de 1861 35
Pedro Parga Rodrigues

Propriedade, interesses econômicos e recursos naturais:
água e minas na Constituinte de 1890-1891 55
Maria Letícia Correa

Parte II: Patentes e modernização

Patentes industriais e os prazeres da vida urbana 79
William Martins

Patente: da licença compulsória ao uso sem autorização 111
Antônio Luiz Figueira Barbosa

O Brasil e o sistema internacional de patentes:
um estudo sobre tecnologia e propriedade (1850-1883) 127
Leandro M. Malavolta

Parte III: O Rio de Janeiro e os direitos de acesso

A cidade dos jogos: reflexões iniciais sobre as Olimpíadas 2016
e a questão urbana do Rio de Janeiro 167
Mauro Amoroso e Vivian Fonseca

O domínio público na gestão das instituições culturais: uma análise sobre museus 199
Allan Rocha de Souza e Vitor de Azevedo Almeida Júnior

Sabores, sons, cores e odores da Cidade Maravilhosa – a Marca Rio 219
Cristina Nunes de Sant'Anna e Anderson Moraes de Castro e Silva

- LEITE, Márcia. Entre o individualismo e a solidariedade: dilemas da política e da cidadania no Rio de Janeiro. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 15, n. 44, out. 2000.
- MACHADO DA SILVA, Luiz Antonio. *Afinal, qual é das UPPs?*. Observatório das Metrópoles. 2010. Disponível em: <http://www.observatoriodasmetropoles.ufrj.br/artigo_machado_UPPs.pdf>. Acesso em: mar. 2011.
- MOTTA, Marly. *A nação faz cem anos: a questão nacional no centenário da independência*. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 1992.
- RUBIO, Katia. Agenda 20+20 e o fim de um ciclo para o Movimento Olímpico Internacional. *Revista USP*, São Paulo, n. 108, p. 21-28, 2016.
- SANTOS, João Manuel Malaia; MELO, Victor Andrade de. Apresentação. In: SANTOS, João Manuel Malaia; MELO, Victor Andrade de (Org.). *1922: celebrações esportivas do centenário*. Rio de Janeiro: 7Letras – Faperj, 2012.
- SKOLNICK, J.H.; BAYLEY, D.H. *Policimento Comunitário*. São Paulo: Editora da USP, 2002.
- SMITH, Neil. *The New Urban Frontier: Gentrification and the Revanchist City*. London and New York: Routledge, 1996.
- VAINER, Carlos. Cidade de exceção: reflexões a partir do Rio de Janeiro. *Anais do XIV Encontro Nacional da Associação Nacional de Planejamento Urbano*, v. 14, 2011.
- VILLANO, B & TERRA, R. Definindo a temática de Legados de Megarevntos Esportivos. In: *Legados de Megarevntos Esportivos*. Editores: Lamartine DaCosta, Dirce Corrêa, Elaine Rizzuti, Bernardo Villano e Ana Miragaya. Brasília: Ministério do Esporte, 2008.

CAPÍTULO 8

O DOMÍNIO PÚBLICO NA GESTÃO DAS INSTITUIÇÕES CULTURAIS: UMA ANÁLISE SOBRE MUSEUS

Allan Rocha de Souza¹ e Vitor de Azevedo Almeida Júnior²

Considerações iniciais

Não é incomum a observação vulgar de que os museus são depósitos de coisas velhas e relíquias de um passado remoto. No senso comum, consagrou-se o ditado popular de que *quem gosta de passado é museu*. Em tempos mais recentes, as instituições museológicas se reinventaram e criaram novas formas de atrair e aproximar seu público, sem perder de vista sua importante função de suporte da memória e de afirmação da identidade cultural de determinada coletividade: "Não há quem possa negar que, no mundo contemporâneo, os museus são instituições culturais relevantes, instrumentos de preservação do patrimônio histórico e indutores do desenvolvimento do turismo" (Legislação sobre museus [Recurso eletrônico]. 2. ed., Brasília: Câmara dos Deputados / Edições Câmara, 2013, p. 13).

Nessa linha, Andreas Huyssen realça que se observa atualmente um processo de *musealização da sociedade*, na medida em que estamos *seduzidos pela memória*. De acordo com o teórico,

1. Professor Doutor e Pesquisador de Direito Privado no Curso de Direito na Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (UFRJ/ITR) e de Direitos Autorais e Políticas Culturais no Programa de Pós Graduação Stricto Sensu em Políticas Públicas, Estratégias e Desenvolvimento (PPED) da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ).

2. Doutorando e Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor Assistente de Direito Civil da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (ITR-UFRJ). Professor dos Cursos de Pós-Graduação do CEPED-UERJ, PUC-Rio e EMERJ. Membro do Conselho Executivo da Revista Eletrônica |civilistica.com. Associado do IBDCIVIL.

"um dos fenômenos culturais e políticos mais surpreendentes dos anos recentes é a emergência da memória como uma das preocupações culturais e políticas das sociedades ocidentais. [...] a memória se tornou uma obsessão cultural de proporções monumentais em todos os pontos do planeta" (HUYSEN, 2000, p. 9-16)

O fenômeno de preservação da memória vivenciado pelas sociedades modernas retrata a preocupação com a preservação do patrimônio artístico-cultural e com as culturas identitárias de cada comunidade, abrindo espaço para a visibilização de grupos vulneráveis, antes esquecidos diante da ideia uniformizante de nação. Inegável também a importância dos museus na economia cultural, do entretenimento e do turismo.

Com o objetivo de assegurar o acesso aos bens e valores culturais, o presente trabalho tem por mira examinar potenciais efeitos dos direitos autorais na gestão dos museus, realçando sua relevância no campo da economia criativa e sua função propulsora na promoção dos direitos à memória e ao acesso à arte e à cultura.

Os museus como espaços da memória e da cultura: o marco regulatório brasileiro

A história registra que a palavra museu tem origem na Grécia Antiga, proveniente de *Mousion*, que denominava o templo das nove musas, ligadas a diferentes áreas das artes e das ciências, filhas de Zeus com Mnemosine, divindade da memória. O templo era reservado à contemplação dos estudos artísticos, literários e científicos, e não ao depósito de coleções para fruição e deleite dos visitadores. Com o passar do tempo, a noção e os sentidos contemporâneos da palavra museu adquiriram novos significados, apesar de ela continuar associada à preservação da arte, da ciência e da memória (JULIÃO, 2006, p. 18).

No Brasil, o surgimento das primeiras instituições museológicas data do século XIX. Após a chegada da família imperial, dentre as primeiras iniciativas culturais do monarca D. João VI está a criação do Museu Real,

atual Museu Nacional, em 1818, "cujo acervo inicial se compunha de uma pequena coleção de história natural doada" pelo rei.³ No terceiro quartel do período oitocentista, surgiram outros museus no país, caracterizando a fase dos museus etnográficos — voltados a coleta, estudo e exibição de coleções naturais, etnográficas, paleontológicas e arqueológicas —, seguindo uma tendência mundial entre os anos de 1870 e 1930.⁴

A criação do Museu Histórico Nacional, em 1922, rompeu com a tradição de museus encyclopédicos e iniciou a fase do modelo museológico voltado à questão da nação e à história da pátria. No âmbito da referida instituição, implantou-se em 1932 o curso de museologia, fator decisivo e catalisador para a criação de outros museus no país. Importante ainda foi a criação do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Spanh), em 1937 (Lei n. 378), que "representou um marco no processo de institucionalização de uma política para o patrimônio cultural no país";⁵ sendo a primeira designação da autarquia hoje o Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan).

Na última década, o cenário normativo brasileiro avançou de forma significativa, integrado com o panorama instituído posteriormente com o Plano Nacional de Cultura. Pode-se mencionar, entre as conquistas

3. "Na segunda metade do oitocentos, foram criados os museus do Exército (1864), da Marinha (1868), o Paranaense (1876), do Instituto Histórico e Geográfico da Bahia (1894), destacando-se, nesse cenário, dois museus etnográficos: o Paranaense Emílio Goeldi, constituído em 1866, por iniciativa de uma instituição privada, transferido para o Estado em 1871 e reinaugurado em 1891, e o Paulista, conhecido como Museu do Ipiranga, surgido em 1894." (JULIÃO, 2006, p. 19).

4. "É possível dizer que no século XIX firmaram-se dois modelos de museus no mundo: aqueles alicerçados na história e cultura nacional, de caráter celebrativo, como o Louvre, e os que surgiram como resultado do movimento científico, voltados para a pré-história, a arqueologia e a etnologia, a exemplo do Museu Britânico. No Brasil, os museus encyclopédicos, voltados para diversos aspectos do saber e do país, predominaram ate as décadas de vinte e trinta do século XX, quando entraram em declínio como no resto do mundo, em face da superação das teorias evolucionistas que os sustentavam. Embora a temática nacional não constituisse o cerne desses museus, tais instituições não deixaram de contribuir para construções simbólicas da nação brasileira, através de coleções que celebravam a riqueza e exuberância da fauna e da flora dos trópicos." (JULIÃO, 2006, p. 20).

5. "A atuação do Spanh no campo da museologia pode ser considerada tímida se comparada aos tombamentos dos bens edificados, cuja preservação foi privilegiada pelo órgão. Apesar disso, iniciativas importantes marcaram um novo alento para os museus em geral, a exemplo de medidas que procuravam impedir a evasão de acervos do país e a implementação de uma política de criação de museus nacionais." (JULIÃO, 2006, p. 20-22).

alcançadas, o estabelecimento da Política Nacional de Museus (PNM), a criação do Instituto Brasileiro de Museus (Ibram/MinC) e do Sistema Brasileiro de Museus (SBM), e a aprovação do Estatuto Brasileiro de Museus (Lei n. 11.904/2009), que consolida uma legislação própria para a área.

A Lei n. 12.343, de 2 de dezembro de 2010, instituiu o Plano Nacional de Cultura, em conformidade com o comando constitucional previsto no art. 215, em seu §3º, destacando-se como princípios norteadores o direito de todos à arte e à cultura, e o direito à memória e às tradições, conforme previsto respectivamente no art. 1º, incisos IV e VI, sendo que um dos objetivos é a promoção do direito à memória por meio dos museus, arquivos e coleções (art. 2º, IV).

Entre as estratégias e ações para reconhecer e valorizar a diversidade, e proteger e promover as artes e expressões culturais, enfatizam-se: (i) estimular a compreensão dos museus, centros culturais e espaços de memória como articuladores do ambiente urbano, da história da cidade e de seus estabelecimentos humanos como fenômeno cultural; (ii) estimular e consolidar a apropriação, pelas redes públicas de ensino, do potencial pedagógico dos acervos dos museus brasileiros, contribuindo para fortalecer o processo de ensino-aprendizagem em escolas públicas; (iii) fomentar e articular, em rede, os museus comunitários, ecomuseus, museus de território, museus locais, casas do patrimônio cultural e outros centros de preservação e difusão do patrimônio cultural, garantindo o direito de memória aos diferentes grupos e movimentos sociais; e (iv) estimular a criação de centros integrados da memória (museus, arquivos e bibliotecas) nos estados e municípios brasileiros, com a função de registro, pesquisa, preservação e difusão do conhecimento.

O Plano Nacional de Cultura reafirmou a necessidade de aprimorar os mecanismos regulatórios e legislativos de proteção e gestão dos museus brasileiros, o que vem ao encontro do novo panorama normativo brasileiro já iniciado com a Lei n. 11.904, de 14 de janeiro de 2009, que instituiu o Estatuto de Museus. Para os efeitos dessa lei, consideram-se museus:

as instituições sem fins lucrativos que conservam, investigam, comunicam, interpretam e expõem, para fins de preservação, estudo, pesquisa, educação, contemplação e turismo, conjuntos e coleções de valor histórico, artístico, científico, técnico ou de qualquer outra natureza cultural, abertas ao público, a serviço da sociedade e de seu desenvolvimento. (art. 1º, Lei n. 11.904).

De acordo com o Estatuto de Museus:

Art. 2º. São princípios fundamentais dos museus:

- I — a valorização da dignidade humana;
- II — a promoção da cidadania;
- III — o cumprimento da função social;
- IV — a valorização e preservação do patrimônio cultural e ambiental;
- V — a universalidade do acesso, o respeito e a valorização à diversidade cultural;
- VI — o intercâmbio institucional.

Cabe registrar que o ponto de partida para a revitalização das instituições museológicas foi a Política Nacional dos Museus, lançada em maio de 2003, fruto de ampla discussão com museólogos de todo o país (BRASIL, 2007). Entre os sete eixos programáticos que visavam a fundamentar as ações a serem desenvolvidas ao longo dos primeiros quatro anos, muitas medidas foram acolhidas pelo Estatuto de Museus ou já implementadas pelo Instituto Brasileiro de Museus (Ibram).

Em 2009, por força da promulgação da Lei n. 11.906, foi criado o Ibram, com natureza de autarquia federal, dotada de personalidade jurídica de direito público interno, com autonomia administrativa e financeira. Vinculada ao Ministério da Cultura (MinC), a nova autarquia sucedeu o Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan) nos direitos, deveres e obrigações relacionados aos museus federais, sendo responsável pela Política Nacional de Museus (PNM) e pela melhoria dos serviços no setor, além da administração direta de diversos museus.

Conforme se percebe, tem se observado um substancial fortalecimento dos museus como centros perpetuadores da memória, da arte e do conhecimento, sobretudo em razão da criação do marco regulatório para o setor e de uma autarquia responsável pela promoção das diretrizes e políticas museológicas. Além disso, verifica-se um aumento significativo no número de museus em território nacional, mas ainda com uma distribuição bastante desigual entre as regiões brasileiras.

Em 2006, foi criado o Cadastro Nacional de Museus (CNM) com o objetivo de “manter um sistema capaz de processar regularmente informações sobre a diversidade museal brasileira, contribuindo para a construção de conhecimento e seu compartilhamento público” (INSTITUTO Brasileiro de Museus. *Museus em Números*. Brasília: Instituto Brasileiro de Museus, 2011, p. XV). Em estudo publicado em 2011, mas com data de corte em 10 de setembro de 2010, foram mapeadas 3.025 unidades museológicas no Brasil, sendo constatado que as regiões Sudeste e Sul do país concentram 67% dos museus.⁶

Apesar dos inegáveis avanços no panorama regulatório e de formulação de políticas públicas voltadas a revitalização e melhoria dos serviços das instituições museológicas, percebe-se que o manejo dos direitos autorais na gestão dos museus ainda é bastante tímido, sobretudo no que tange ao acesso de bens em domínio público.

O Estatuto de Museus limitou-se a prever que os museus podem autorizar ou produzir publicações, sobre temas vinculados a seus bens culturais, e peças publicitárias, sobre seu acervo e suas atividades, garantindo a “qualidade, a fidelidade e os propósitos científicos e educativos do material produzido, sem prejuízo dos direitos de autor e conexos” (art. 33, § 1º). É uma disposição bastante acanhada e nada esclarecedora da forma como os direitos autorais se relacionam com as instituições museológicas, pois

de pronto desperta novas questões, mas não encaminha soluções para as tensões com a Lei de Direitos Autorais. A necessária harmonização dos referidos diplomas legais são imprescindíveis para delimitar os efeitos sobre a gestão das instituições e a diversificação e pluralidade do acervo.

Entre as tensões, existentes ou elevadas, podemos destacar as incertezas quanto ao que se pode (e deve) fazer com as obras protegidas, as potencialidades das obras em domínio público e os sistemas de contratação de exposições e aquisição de obras. O foco aqui, porém, são as possibilidades das obras em domínio público à disposição dos gestores. A compreensão dessas possibilidades passa antes pelo entendimento do papel fundamental dos direitos culturais e do acesso à cultura na compreensão das políticas culturais, das funções dos museus e das obrigações de seus gestores, que vemos logo a seguir.

Direitos culturais e acesso à cultura

A experiência cultural é um dos pilares formadores da pessoa e condição imprescindível para o desenvolvimento integral de sua personalidade, pois a partir dela são elaboradas e reelaboradas as visões e construídos os universos simbólicos desde os quais o mundo é apreendido. O sentimento de pertencimento a uma comunidade, consequência das experiências culturais comuns, e de valorização positiva desse vínculo são pressupostos reconhecidos para a plena cidadania.

Evidencia-se, portanto, a importância de se reconhecer um *locus* normativo próprio para a tutela dos direitos ligados à promoção e à garantia de acesso e fruição dos bens culturais, indispensáveis para assegurar as experiências culturais, que remetem à máxima realização do princípio da dignidade da pessoa humana, valor cardeal do ordenamento jurídico brasileiro.

Nessa perspectiva, pode-se afirmar que os direitos culturais promovem o desenvolvimento pessoal para uma existência digna; a construção das identidades; a inclusão e o exercício da cidadania cultural; a capacitação para o diálogo intercultural; e o crescimento socialmente sustentável.

6. “Os Estados de São Paulo, Rio Grande do Sul, Minas Gerais, Paraná e Rio de Janeiro aparecem, nessa ordem, como os que apresentam a quantidade mais elevada de museus”. INSTITUTO Brasileiro de Museus. *Museus em Números*, op. cit., p. 47-48. Disponível em: <http://www.museus.gov.br/wp-content/uploads/2011/11/museus_em_numeros_volume1.pdf>. Acesso em: 1 nov. 2016.

Todas essas circunstâncias interagem na justificação e informam o conteúdo dos direitos culturais.

Reconhece-se, portanto, a existência de um campo específico em nosso sistema normativo preocupado em tutelar um conjunto de direitos interdependentes, vinculados ao objetivo maior de assegurar a livre participação na vida cultural e garantir seu pleno exercício, formando, assim, os chamados direitos culturais.⁷

A amplitude dos efeitos pessoais e sociais dos direitos culturais indica que não há como cumprir os objetivos fundamentais da república de edificar de uma sociedade livre, justa e solidária, e de assegurar o desenvolvimento inclusivo e a promoção do bem geral, sem a máxima concreção desses direitos. Afinal, a igualdade cultural é condição para a convivência harmoniosa, e o diálogo efetivamente livre é essencial em uma sociedade plural.

Embora os direitos culturais, que são expressamente reconhecidos na Constituição Federal — nuclearmente previstos nos artigos 215 e 216 — e nos tratados internacionais de direitos fundamentais, sejam constituídos, sobretudo, do direito à livre participação na vida cultural, e objetivem, principalmente, assegurar a todos seu pleno exercício, são também compostos pelo direito de acesso e fruição das fontes, bens e patrimônio culturais e pelo direito à identidade, à pluralidade e à diversidade cultural.

O direito de todos ao pleno exercício dos direitos culturais implica — por ser disposto pelos tratados internacionais — o direito à livre participação na vida cultural, pois só diante dessa possibilidade é possível exercê-los plenamente. A participação deve ser livre em razão do próprio pluralismo, assegurado constitucionalmente, e da diversidade, amparada internacionalmente.

Desse modo, o direito de livre participação, que, em última instância, deriva da autonomia privada⁸, é a condição imprescindível para o ple-

no exercício dos direitos culturais, de onde decorre que este é o núcleo essencial dos direitos culturais na Constituição. Para sua viabilização, o direito de livre participação cultural é necessariamente informado e subsidiado por outros direitos culturais, que complementam seus significados e alcance.

A livre participação e o pleno exercício dos direitos culturais só se realizam com o acesso ao patrimônio cultural e às fontes de cultura — que tradicionalmente são os museus, arquivos, centros culturais, mas que devem ser entendidos mais amplamente para incluir todos os espaços, físicos ou não, de elaboração e reelaboração de símbolos e seus significados culturais. Estes, quando somados à possibilidade concreta de fruição dos bens culturais, perfazem o segundo mandamento constitucional do núcleo estrito desses direitos: o direito de acesso à cultura. A concretização desse comando permite afirmar que as possibilidades e formas de acesso condicionam os próprios direitos culturais, afetando sua realização e amplitude. O acesso é condição indispensável para a concretização de quaisquer dos direitos culturais, mormente o de participação.

Não é possível pensar em acesso sem o correspondente direito de fruição desses bens e vivência das experiências. O conteúdo do direito de acesso é também informado pelo disposto nos tratados internacionais, que preveem a fruição dos bens culturais como um dos direitos culturais. Ainda que assim não fosse, acesso sem a possibilidade de fruição é preceito vazio, inócuo, inoperante, contrário à lógica da substancialidade das normativas constitucionais. Acesso e fruição cultural são conceitos vinculados e implicam-se mutuamente, pois refletem a mesma finalidade, que é permitir a participação e o exercício desses direitos.

Sem acesso, não é possível a inclusão, emancipação, cidadania, democracia ou desenvolvimento culturais, nem a formação, criação, manifestação, produção ou expressão culturais, que somente são viáveis com a fruição dos bens culturais. Assim, da perspectiva dos direitos culturais, a exceção jurídica é a restrição ao acesso, porque afeta negativamente a participação e o próprio exercício dos direitos culturais.

7. Para um estudo sistemático a respeito do assunto, remetemos a SOUZA, 2012, p. 93-125.

8. Sobre a alteração qualitativa da autonomia privada, ver TEPEDINO, 2007; BARBOZA, 2008.

Esses direitos são, ainda, complementados pelo direito a um patrimônio cultural rico, valorizado e protegido, pelo direito de participação no processo decisório de elaboração e execução das políticas públicas e, também, pelo direito de obter apoio e incentivo na produção, valoração e difusão de bens e valores culturais. Esses são os direitos culturais *stricto sensu*.

Com relação ao patrimônio cultural brasileiro constitucionalmente identificado, destacam-se a sua abrangência e os comandos para seu enriquecimento e, novamente, para a democratização do acesso. No entanto, um patrimônio cultural pálido esvazia os direitos culturais, pois lhes retira a substância que intermedeia as interações culturais. Sua fragilidade contamina todo o conjunto de direitos culturais.

O elemento de vinculação de bens em geral ao patrimônio cultural brasileiro é o valor simbólico que embutem, por se referirem à identidade, ação ou memória dos diversos grupos formadores. Afora o conteúdo simbólico, o conteúdo do patrimônio cultural nacional é abrangente, desconhecendo outros limites que não a referência simbólica ao elemento identitário.

Assim, o patrimônio cultural nacional inclui bens materiais ou imateriais, individuais ou coletivos, sejam formas de expressão ou de criar, fazer e viver; sejam edificações e espaços de manifestação cultural, criações artísticas, científicas e tecnológicas; ou, ainda, obras, objetos e documentos ou conjuntos históricos, paisagísticos, artísticos, arqueológicos, paleontológicos, ecológicos, científicos ou que representem outros valores.

Ao Estado cabe incentivar a produção e o conhecimento dos bens e valores culturais integrantes ou que venham a integrar o patrimônio cultural brasileiro. Por outro lado, deve também vigiar e punir os danos e ameaças a esse patrimônio. Deverá ainda, junto com a sociedade, promovê-lo e protegê-lo, por quaisquer formas de acautelamento e preservação, inclusive desapropriação, tombamento, inventários e registros, além da preservação da documentação governamental.

Por fim, o último vetor que estrutura os direitos culturais no Brasil refere-se à obrigatoriedade de atentar à pluralidade e à diversidade

culturais na construção dos espaços de livre trânsito cultural que possibilitem a plena concretização dos direitos culturais, característica elementar da cultura nacional constitucionalmente protegida. Essa pluralidade está estampada nos §§ 1º e 2º do artigo 215 e no *caput* do artigo 216, quando se referem às manifestações dos grupos formadores da brasiliade. Esse aspecto é reforçado pela diretriz do Plano Nacional de Cultura, instituído pela Lei n. 12.343/2010, que prevê a valorização da diversidade étnica e regional. Seu sentido jurídico é informado também pela Convenção para Proteção e Promoção da Diversidade Cultural.⁹ Não menos importantes para elucidar seu conteúdo são os tratados de não discriminação e em favor da inclusão, capitaneados pela ONU.

Há, portanto, o claro reconhecimento constitucional do pluralismo cultural e da consequente diversidade, como formadores da nação e proclamadores das particularidades pátrias, expressos na obrigação de proteger e promover as manifestações populares, indígenas, afro-brasileiras e de qualquer dos muitos grupos formadores da identidade nacional.

Podemos preliminarmente concluir afirmando que o conteúdo dos direitos culturais *stricto sensu* no Brasil encontra-se, portanto, estruturado no ordenamento jurídico nacional, a partir de quatro pilares: (i) a livre participação na vida cultural da comunidade e o pleno exercício dos direitos culturais; (ii) o acesso às fontes e à fruição dos bens de cultura nacional; (iii) o robustecimento do patrimônio cultural brasileiro; e (iv) o incentivo à diversidade de manifestações culturais e a proteção da pluralidade de identidades e das formas de ser brasileiro.

Na medida em que os direitos culturais são direitos fundamentais constitucionais, espera-se que seus efeitos se espalhem objetivamente por todo o Estado, pautando suas políticas, ações e relações, e alcancem inclusive as relações privadas, mormente aquelas que exercem uma função

9. Concluída em Paris em 20 de outubro de 2005, foi ratificada pelo Brasil pelo Decreto-Lei n° 6.177, de agosto de 2007.

pública, como é o caso das Organizações Sociais e demais parcerias público-privadas.

Desse modo, nos parece fundamental partir da perspectiva dos direitos culturais para entender não só a função e os objetivos das instituições culturais, mas também para analisar a adequação de suas ações e pontuar as omissões.

Mesmo a perene preocupação com o financiamento, a sustentabilidade e o robustecimento econômico das atividades artístico-culturais não pode desconsiderar a dinâmica dos processos culturais de criação e produção artística, nem as determinantes dos direitos culturais.

Na base do processo de desenvolvimento das atividades culturais está a criatividade culturalmente manifestada, seu elemento distintivo e qualificador. Essas expressões que se buscam apreender social e economicamente são, ao mesmo tempo, individuais e coletivas, pessoais e sociais. Seus produtos são resultantes das contínuas interações culturais e valorativas entre seus membros e grupos sociais participantes desses espaços culturalmente criativos, que são, portanto, lugares de construção coletiva.

Identificar e compreender as condições que favorecem o surgimento e a manutenção desse ambiente é essencial para atingir os objetivos das políticas públicas informadas pelos direitos culturais. Essas condições, por sua vez, podem ser classificadas em três grupos distintos, porém em permanente interação, a saber: estruturas físicas, disponibilidade material e circunstâncias imateriais.

Capital é a atenção às circunstâncias imateriais de promoção do ambiente criativo. Nesse contexto, o amplo acesso ao conteúdo do acervo museológico, para exemplificar, deve passar a ser visto como um objetivo central, um dever a ser perseguido precipuamente, por força normativa constitucional.

Isso porque, apenas com o acesso aos bens culturais, é possível a ampla fruição dos bens artístico-culturais, a participação na vida cultural, o exercício dos direitos culturais e a viabilização da inclusão, da democracia

e da cidadania culturais, sem os quais não haverá sociedade culturalmente rica nem, muito menos, um ambiente criativo saudável.

Isso fica ainda mais claro quando pensamos nos efeitos do acesso aos bens culturais. Na medida em que se pode afirmar que não existem criadores sem que antes tenham sido expostos às manifestações que vierem a criar, deve-se admitir que o acesso é o principal elemento fomentador da autoria.

Ao ir além e compreender que as obras existem dentro de um contexto sociocultural, de onde são retiradas as necessárias referências, diretas ou indiretas, deve-se obrigatoriamente perceber essas obras como artístico-culturais e o acesso como propulsor da criação. Ademais, ao entender, junto com Pierre Bourdieu, que o desejo da prática cultural só advém da própria prática, o acesso deve ser visto como promotor do desejo da experiência e da fruição de produtos, bens e serviços de conteúdo artístico-cultural.

O acesso aos bens culturais é paralelamente fomentador da autoria, propulsor da criação e promotor do desejo de fruir essas criações. O acesso é, portanto, o elemento imaterial essencial e fundamental para a construção de um ambiente criativo fértil e sustentável, sem o qual toda e qualquer política de promoção cultural terá eficácia restrita.

O aumento da atratividade das instituições museológicas e o pleno cumprimento de suas funções, contudo, não pode ser medido em razão da dinâmica econômica que pode gerar, mas principalmente pela capacidade de integrar seus acervos à vida dos habitantes e visitantes dos locais onde se inserem.

As questões jurídicas que envolvem a produção de bens e a oferta de serviços de conteúdo cultural são de fundamental importância na construção do ambiente criativo a que se propõe. Esse ambiente criativo fértil e sustentável, como sugerido, é principalmente afetado, em termos jurídicos, pelas normas de direitos autorais. Além disso, o aspecto relacionado aos direitos autorais e às atividades museológicas mais saliente é o domínio público, cuja exploração dentro das amplas possibilidades oferecidas é um caminho de baixo risco e grande potencial de retorno.

O desbravamento sumário dos principais cânones dos direitos autorais e do domínio público, a seguir, antecede as considerações finais, quando as possibilidades de ação serão notadas.

Direitos autorais e domínio público

O direito de autor substancialmente "realiza a conciliação de interesses públicos e privados, de regras de cultura com preocupações de remuneração do autor" (ASCENSÃO, 1992, p. 216). Desse modo, a proteção dos direitos autorais deve refletir a interseção entre os interesses individuais do autor, dos investidores e os coletivos e públicos da sociedade e do cidadão que, restritos ao aspecto patrimonial, são direcionados, respectivamente, à retribuição econômica pelo trabalho criativo e pelo investimento, e à fruição dos bens culturais (BITTAR, 1999, p. 138). A integração entre essas posições é manifestada, principalmente, no estabelecimento de limites à exclusividade patrimonial, pois "o choque é direto e originário, refletindo, portanto, a luta interna entre os interesses em questão, e que se manifesta sob as formas de limitações e de exceções aos direitos exclusivos assegurados aos autores" (BITTAR, 1999, p. 140).

Os direitos autorais são justificados e funcionalizados em razão dos direitos culturais, desde seu surgimento histórico. Sua justificativa atual é complementada pelo elemento pessoal que assegura a manutenção do vínculo entre autor e obra, com algumas outras consequências dessa ordem. O próprio vínculo pessoal de paternidade tem uma função cultural pública, pois permite a identificação do autor de determinada obra, do originador do discurso¹⁰, enriquecendo o conjunto de referências culturais e auxiliando na compreensão do contexto sócio-histórico-cultural da manifestação, também relevante do ponto de vista da memória.

A Convenção de Berna, estabelecida inicialmente em 1886, que rege padrões mínimos de proteção no plano internacional, determina a duração

mínima de proteção das obras autorais em 50 anos, contados a partir da morte do autor. O Brasil foi signatário da Convenção de Berna, mas só aderiu à revisão de 1908, em 1922. O texto atual, após a revisão de 1971, em Paris, encontra-se ratificado pelo Decreto n. 75.699/1975. Esse fato, somado à imediata adesão do país ao Acordo Trips, impede a diminuição dos prazos de proteção para um patamar abaixo de 50 anos após a morte do autor.

Atualmente, a Lei de Direitos Autorais brasileira estabelece, como regra, o prazo de 70 anos após o falecimento do autor para que a obra ingresse em domínio público. Porém, convém ressaltar que há uma tendência mundial para a distensão dos prazos nas legislações internas, em decorrência, principalmente, da pressão dos países desenvolvidos e das indústrias do entretenimento. Com efeito, como bem observado por Sérgio Branco (2012, p. 102), a prática tem demonstrado que o principal beneficiado com a diliação do prazo não é o autor nem seus sucessores, mas sim a indústria dos intermediários. Percebe-se, portanto, que o Brasil, alinhado à ideologia restritiva e individualista, optou pelo prazo de 70 anos de proteção autoral, em vez de seguir o prazo mínimo previsto na mencionada convenção.

Cabe frisar que a Lei de Direitos Autorais adotou como paradigma o critério temporal para a demarcação do fim da exclusividade na exploração comercial da obra, além de prever outras hipóteses no artigo 45, o caso de autores falecidos sem sucessores e de obras de autor desconhecido, ressalvados os conhecimentos tradicionais.

Deve-se observar que o tempo de duração dos direitos patrimoniais de autor e demais critérios definidores da entrada da obra em domínio público são estabelecidos pelas leis de cada país. Com isso, uma obra, já em domínio público no Brasil, não necessariamente está na mesma condição em outro país. Além disso, não interessa a nacionalidade ou origem dos autores, pois as obras de qualquer autor estão sujeitas aos mesmos regimes nacionais: obras de autores franceses ou americanos entram em domínio público no Brasil ao mesmo tempo em que as de autores brasileiros, e vice-versa.

10. Nesse sentido, ver POULCAULT, Michel. *O que é um autor?* In: MOTTA, Manoel Barros da (Org.). *Ditos e escritos III – Estética: literatura e pintura, música e cinema*, p. 264-298.

O prazo do domínio público pode se iniciar no falecimento do autor ou no lançamento da obra, considerando sempre o ano e ignorando o mês e o dia, uma vez que o prazo começa a contar sempre de 1º de janeiro do ano seguinte ao evento, o que quer dizer que novas obras ingressam em domínio público sempre também em 1º de janeiro, já que os prazos de proteção se encerram em 31 de dezembro. No Brasil, estão em domínio público as obras nas seguintes condições:

- a) de autores falecidos há 70 anos ou mais, inclusive com relação às obras póstumas (art. 41);
- b) caso sejam em coautoria, 70 anos após a morte do último dos coautores (art. 42);
- c) obras anônimas ou pseudônimas, 70 anos após o seu lançamento — a não ser que os autores se deem por conhecidos antes do transcurso do prazo (art. 43);
- d) caso sejam obras audiovisuais, fotográficas ou coletivas, 70 anos do lançamento ou publicação (art. 44).

Em 2017, por exemplo, entrarão em domínio público as obras dos autores falecidos em 1946, bem como as obras audiovisuais, fotográficas, coletivas, anônimas ou pseudônimas lançadas até esse ano. Em 2018, aquelas até 1947, e assim por diante. Notem que independe da nacionalidade dos autores e obras, ou mesmo de onde tenham sido lançadas.

Além desses casos expressamente regulados na legislação, Sergio Branco defende que também são formas de ingresso de obras em domínio público aquelas i) criadas antes que houvesse uma lei protetiva de direitos autorais; ii) que jamais gozaram de proteção nos termos da lei; iii) criadas em países não signatários de tratados internacionais; e iv) aquelas cujo próprio titular de direitos autorais decidiu colocá-las em domínio público.

No que tange aos direitos morais de autor, devemos notar que subsistem ao advento do domínio público apenas os direitos de paternidade e integridade, mas esse último apenas se, a partir de sua modificação, houver prejuízo à obra ou à reputação ou honra do autor. Cabe ao poder

público a defesa desses direitos, especificamente por sua função social e cultural de manutenção do vínculo entre o autor e sua obra.

A entrada da obra em domínio público significa a extinção dos direitos patrimoniais de parte substancial dos direitos morais. Quer dizer também que nenhuma autorização precisa ser solicitada ou pode ser exigida para sua plena utilização, pois seu uso é agora livre de cerceamentos e atribuições de exclusividade.

Livres da necessidade de autorizações, sempre precedidas de negociações potencialmente desgastantes e posteriormente dispensadias, as possibilidades oferecidas pelo domínio público não podem nem devem ser ignoradas. Ao contrário, precisam ser incorporadas como um ativo inestimável à disposição do gestor, que deve ir além das práticas atuais, que limitam simbolicamente suas ações, e assumir o acervo não como uma joia a ser guardada para a apreciação de poucos, mas como um tesouro a ser revelado, aguardando sua apropriação, significação e ressignificação simbólicas.

Considerações finais

Não é possível construir um ambiente fértil em criatividade, culturalmente rico e socialmente sustentável sem a ampliação e priorização do acesso aos bens culturais. Inclusive e principalmente derrubando as cercas imateriais e bloqueios mentais que impedem a circulação e fruição desses bens essenciais.

Os espaços de liberdade de manifestação cultural e de acesso incondicionado a autorização e pedágio são os mananciais da criatividade. Sem esses espaços de liberdade cultural, associados às circunstâncias imateriais ineditivas da participação, não haverá nem criadores, nem criações, nem público. Não haverá alimento nem oxigênio para as criações.

Se os governos, gestores e administradores estiverem sérios em sua visão de promover dinâmica e engrandecimento culturais, terão de rever seus paradigmas, que supervalorizam a exclusividade autoral e restringem exageradamente o direito cultural de acesso.

Perenes dúvidas i) sobre os usos legalmente livres de obras protegidas (quais são os limites da exclusividade autoral?), ii) quanto aos sistemas de transferência de direitos autorais e ao conteúdo dos contratos de exposições e aquisição de obras (cessões ou licenças?), e, ainda, iii) quanto à exploração do potencial do domínio público (que obras estão em domínio público?) são todas questões que afetam diretamente a gestão das instituições culturais e, quando não enfrentadas, reduzem seu potencial alcance.

Contudo, a par de qualquer mudança legal, os museus, assim como os arquivos e bibliotecas, em suas dinâmicas contemporâneas, têm um papel essencial a cumprir: disseminar as expressões culturais, instigar novos e futuros autores, atrair novos apreciadores e fomentar o interesse do público na participação dos significados culturais e simbólicos das artes.

Em vez de se tornarem um empecilho para a promoção de seus eventos e atividades — como muitas vezes o são em seu viés restritivo —, os direitos autorais, em sua face libertária, podem ser um instrumento fundamental para o cumprimento de suas funções de acesso à cultura e de disseminação e formação cultural.

O recurso às limitações aos direitos autorais¹¹ é fundamental para identificar as possibilidades de uso de obras protegidas que independem de autorização ou remuneração; um acompanhamento especializado na condução das negociações e na elaboração dos instrumentos contratuais é essencial para a conclusão dos acordos de aquisição e exposição. Porém, o principal instrumento à disposição do gestor é justamente o tão falado e pouco valorizado domínio público, objeto de nossas digressões nestas páginas.

A imensa maioria das obras situadas nos museus — certamente as clássicas — encontra-se hoje em domínio público. Em vez de ficarem protegidas — ou escondidas — pelos muros simbólicos que acabam por repelir a chegada de novos apreciadores, sua emblemática demolição mostra-se fundamental.

11. Para maior aprofundamento na questão, ver SOUZA, Allan Rocha. *A função social dos direitos autorais*. Rio de Janeiro: Editora da Faculdade de Direito de Campos, 2006.

A disponibilização digital das obras integrantes das coleções é um poderoso instrumento capaz não só de revelar a riqueza de um acervo, mas também de atrair novos cidadãos. A contextualização histórica das obras e seus autores, a produção de recursos educacionais relacionados e sua utilização interativa com a sociedade, principalmente nos anos formativos, revelar-se-ão fortes elementos de consolidação institucional. Abrir digitalmente suas portas não substituirá a apreciação física, mas, ao contrário, aumentará sua penetrabilidade social.

Nessa linha de atuação, os museus podem e devem se tornar centros de instigação à arte, ao belo, e de formação do gosto artístico-cultural, indo além de um espaço de preservação da memória cultural de um grupo, para se tornarem centros de promoção cultural. Esse parece ser um dos principais desafios atuais dessas instituições.

Bibliografia

- ASCENSÃO, José Oliveira. *Direitos de autor e direitos conexos*. Coimbra: Coimbra Editora, 1992.
- BARBOZA, Heloisa Helena. Reflexões sobre a autonomia negocial. In: TEPEDINO, Gustavo; FACHIN, Luis Edson (Coord.). *O direito e o tempo: embates jurídicos e utopias contemporâneas — Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BRASIL. Ministério da Cultura. *Política nacional de museus. Organização e textos de* José do Nascimento Junior e Mário de Souza Chagas. Brasília: MinC, 2007. Disponível em: <https://www.museus.gov.br/wp-content/uploads/2010/01/politica_nacional_museus.pdf>. Acesso em: 20 out. 2016.
- BITTAR, Carlos Alberto. *Contornos atuais do direito de autor*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- BRANCO, Sergio. *O domínio público no direito autoral brasileiro — uma obra em domínio público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
- BOURDIEU, Pierre. *A distinção: crítica social do julgamento*. São Paulo: Edusp, 2008.
- BOURDIEU, Pierre; DARBEL, Alain. *O amor pela arte*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo/Zouk, 2003.

- BUCCI, Maria Paula Dallari. *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. Rio de Janeiro: Saraiva, 2006.
- FOUCAULT, Michel. *O que é um autor?* In: MOTTA, Manoel Barros da (Org.). *Ditos e escritos III — Estética: literatura e pintura, música e cinema*. Tradução de Inês Autran Dourado Barbosa. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. v. 3.
- HUYSEN, Andreas. *Seduzidos pela memória: arquitetura, monumentos, mídia*. Rio de Janeiro: Aeroplano, 2000.
- INSTITUTO Brasileiro de Museus. *Museus em Números*. Brasília: Instituto Brasileiro de Museus, 2011.
- JULIÃO, Letícia. Apontamentos sobre a história do museu. In: *Caderno de diretrizes museológicas*. 2. ed., Brasília: Ministério da Cultura/Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional/Departamento de Museus e Centros Culturais; Belo Horizonte: Secretaria de Estado da Cultura/Superintendência de Museus, 2006.
- LEGISLAÇÃO sobre museus [Recurso eletrônico]. 2. ed., Brasília: Câmara dos Deputados/Edições Câmara, 2013.
- SILVA, Vasco Pereira. *A cultura a que tenho direito*. Coimbra: Almedina, 2007.
- SOUZA, Allan Rocha de. *A função social dos direitos autorais*. Campos: Editora da Faculdade de Direito de Campos, 2006.
- SOUZA, Allan Rocha de. Direitos fundamentais, direitos autorais e a busca pelo equilíbrio. In: BARBOSA, Denis Borges; GRAU-KUNTZ, Karen (Org.). *Ensaios sobre o direito imaterial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- TEPEDINO, Gustavo. Normas constitucionais e direito civil na construção unitária do ordenamento. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel. *A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações práticas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- VASAK, Karel. *The international dimensions of human rights*. Paris: Unesco, 1982.

CAPÍTULO 9

SABORES, SONS, CORES E ODORES DA CIDADE MARAVILHOSA — A MARCA RIO

Cristina Nunes de Sant'Anna¹ e Anderson Moraes de Castro e Silva²

Introdução

Certo dia, à beira-mar, observávamos os desenhos ondulares formados pelas pedras portuguesas que enfeitavam a orla, belíssimo calçadão! Ao fundo, a batida ritmada do surdo avisava: os foliões se aproximam. Apressamo-nos a degustação da caipirinha, enquanto ainda beliscávamos a raspa do tacho de feijoada. Logo, um disparo de arma de fogo, ouvido ao longe e seguido de um corre-corre generalizado, na areia escaldante da praia, nos trouxe a certeza... estávamos em casa. Será que o autor desse fragmento literário necessitaria informar aos leitores o nome da cidade na qual se encontrava?

Supomos que não. Afinal, este trecho apresenta um apanhado de representações, e sensações, que perduram no imaginário social, nacional e internacional, sobre a cidade em questão. Ocorre que, como toda cidade, as características que a constituem não se esgotam nos aspectos geográficos, políticos ou culturais que ostenta: há que existir um povo para chamar de seu. Contudo, a simples existência de uma sociedade associada a um território não faz dessa cidade/nação um ativo intangível...é preciso mais!

Adjetivar apenas não basta. Cidade Jardim, Capital do Sol, Terra da Garoa e Cidade Maravilhosa são alguns dos apelidos pelos quais são

1. Pós-doutora em Comunicação Social (UERJ). Email: dessantana@hotmail.com

2. Doutor em Ciências Sociais (PPCIS/UERJ). Email: guaratibano@gmail.com