

REVISTA DE DIREITO INTERNACIONAL
BRAZILIAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW

A destinação dos bens culturais em processos penais: a arte como reparação coletiva
The destination of cultural goods in criminal procedures: art as collective redress

Inês Virgínia Prado Soares

Otávio Venturini

VOLUME 17 • N. 3 • 2020

DOSSIÊ TEMÁTICO: ART LAW AND CULTURAL HERITAGE
LAW / DIREITO DA ARTE E DO PATRIMÔNIO CULTURAL

Sumário

EDITORIAL	20
CRÔNICAS.....	22
O COSTUME INTERNACIONAL COMO REFORÇO DA OBJEÇÃO BRASILEIRA À CLÁUSULA DO TRATAMENTO JUSTO E EQUITATIVO	24
Leonardo Vieira Arruda Achtschin	
O PROCESSO LEGISLATIVO COMO GARANTIA PARA A OBTENÇÃO DO CONSENTIMENTO PRÉVIO DAS COMUNIDADES QUILOMBOLAS DE ALCÂNTARA	30
Gabriel de Oliveira Borba	
DOSSIÊ TEMÁTICO: ART LAW AND CULTURAL HERITAGE LAW / DIREITO DA ARTE E DO PATRIMÔNIO CULTURAL - PANORAMA GERAL	38
PEOPLES' HERITAGE OR STATES' HERITAGE? SOVEREIGNTY IN THE UNESCO MECHANISM FOR THE SAFEGUARDING OF INTANGIBLE CULTURAL HERITAGE.....	40
Aliko Gkana	
THE IMPACT OF THE UNESCO AND UNIDROIT CONVENTIONS AND THE EU DIRECTIVES ON THE INTERNATIONAL ART MARKET: AN ANALYSIS FIFTY YEARS AFTER THE INTRODUCTION OF THE OBLIGATION TO RETURN STOLEN OR ILLEGALLY EXPORTED CULTURAL GOODS	61
Geo Magri	
TRÊS PAUTAS EM DESTAQUE NA AGENDA DE DIVERSIDADE CULTURAL DA UNESCO: AMBIENTE DIGITAL, TRATAMENTO PREFERENCIAL E PARTICIPAÇÃO DA SOCIEDADE CIVIL.....	76
Danilo Júnior de Oliveira, Maria Carolina Vasconcelos Oliveira e Ana Paula do Val	
A 100 YEARS INSTITUTIONALIZED CULTURAL HERITAGE PROTECTION: FROM THE INSTITUTIONALIZED INTERNATIONAL COOPÉRATION INTELLECTUELLE TO THE HUMAN RIGHT TO CULTURAL HERITAGE	95
Lando Kirchmair	

ASPECTOS METODOLÓGICOS DO DIREITO DA ARTE E DO PATRIMÔNIO CULTURAL	109
A PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO CULTURAL EM NOVAS PERSPECTIVAS: ESTUDO COMPARADO ENTRE A KULTURGUTSCHUTZGESETZ E A HOLOCAUST EXPROPRIATED ART RECOVERY ACT OF 2016	111
Ardyllis Alves Soares	
ART-RELATED DISPUTES AND ADR METHODS	127
Maria Beatrice Deli e Veronica Proietti	
DUE DILIGENCE IN ART LAW AND CULTURAL HERITAGE LAW	150
Lisiane Feiten Wingert Ody	
THE RECEPTION OF DROIT DE SUITE IN INTERNATIONAL LAW: DIAGNOSIS AND REMEDY	170
Mickael R. Viglino	
DIREITO DA ARTE E DO PATRIMÔNIO CULTURAL: DO REGIONAL AO LOCAL	188
CÂMARA CASCUDO E O LEGAL DESIGN - A VISUALIDADE DO DIREITO ENTRE PROVINCIANISMO E GLOBALIZAÇÃO	190
Marcilio Toscano Franca Filho	
A POLÍTICA DA UNIÃO EUROPEIA NO TURISMO: O TURISMO CULTURAL E A SUSTENTABILIDADE DO PATRIMÔNIO INDUSTRIAL PARA INTEGRAÇÃO DO BLOCO EUROPEU	202
Maraluce Maria Custódio e Fernando Barotti dos Santos	
DIÁLOGO ENTRE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS EN TORNO AL DERECHO HUMANO A LA IDENTIDAD CULTURAL..	223
Juan Jorge Faundes	
DIGITAL ART AND THE BELT AND ROAD INITIATIVE: CHALLENGES AND OPPORTUNITIES.....	257
Dan Wei e Ângelo Rafael	
POLICING HERITAGE CRIME IN LATIN AMERICA.....	275
Naomi Oosterman e Donna Yates	

THE PRINCIPLES OF CULTURAL HERITAGE LAW BASED ON THE POLISH LAW AS AN EXAMPLE .292 Małgorzata Joanna Węgrzak e Kamil Zeidler	
HERITAGE PROTECTION IN INTERNATIONAL LAW AND NATIONAL LAW: INSIGHTS INTO THE CASE OF VIETNAM304 Yen Thi Hong Nguyen e Dung Phuong Nguyen	
THE APPROPRIATION OF THE CARIOCA INTANGIBLE CULTURAL HERITAGE BY AN ENTREPRENEURIAL LOGIC324 Mário Ferreira de Pragmácio Telles	
A PROPÓSITO DEL CARÁCTER UNIVERSAL DEL ACCESO A LA CULTURA EN INTERNET: UN ANÁLISIS DESDE EL PRISMA INTERNACIONAL Y LA EXPERIENCIA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO CUBANO 344 Janny Carrasco Medina	
DIREITO HUMANITÁRIO E ARTE357	
A DESTRUIÇÃO DELIBERADA DO PATRIMÔNIO CULTURAL DA HUMANIDADE: “CRIME DE GUERRA” OU “CRIME CONTRA A HUMANIDADE”?359 Juliette Robichez	
PROTECTION OF CULTURAL PROPERTY UNDER INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW: EMERGING TRENDS390 Niteesh Kumar Upadhyay e Mahak Rathee	
DIREITO DO MAR/MARÍTIMO E ARTE..... 410	
THE UNDERWATER CULTURAL HERITAGE REGIME: SOME PROBLEMS AND POSSIBLE SOLUTIONS. 412 Elina Moustaira	
EL ROL DEL DERECHO EN LA CONSTRUCCIÓN DEL PATRIMONIO CULTURAL SUBACUÁTICO: APRECIACIONES A PARTIR DEL ESTUDIO DEL CASO DE LA CORBETA INGLESA SWIFT EN ARGENTINA..424 Norma Elizabeth Levrand e Nadia Bressan Bernhardt	

OUTROS TEMAS SOBRE O DIREITO DA ARTE E DO PATRIMÔNIO CULTURAL.....	438
INDIGENOUS REFUGEES AND CULTURAL EROSION: POSSIBILITIES AND LIMITS OF INTERNATIONAL REFUGEE AND INDIGENOUS PEOPLES LAW IN THE PROTECTION OF INDIGENOUS CULTURAL EXPRESSIONS RELATED TO TRADITIONAL LAND AND NATIVE LANGUAGE.....	440
Rickson Rios Figueira	
O RETRATO DE EDMOND BELAMY E A INTERFACE ENTRE ARTE E INTELIGENCIA ARTIFICIAL: POR UMA NOVA DEFINIÇÃO DE AUTORIA E DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL.....	463
Marla Meneses do Amaral Leite Mangiolardo, Patrícia Silva de Almeida e Jonathan Barros Vita	
ARGUMENTATIVE ASPECTS OF DECLARATION ON THE IMPORTANCE AND VALUE OF UNIVERSAL MUSEUMS (2002).....	479
Agnieszka Plata	
A DESTINAÇÃO DOS BENS CULTURAIS EM PROCESSOS PENAIS: A ARTE COMO REPARAÇÃO COLETIVA.....	488
Inês Virgínia Prado Soares e Otavio Venturini	
A JUSTIÇA DE PIETER BRUEGEL: DIREITO, VIOLÊNCIA E A VENDA NOS (NOSSOS) OLHOS.....	501
Rafael Lazzarotto Simioni e Cícero Krupp	
ARTIGOS SOBRE OUTROS TEMAS	518
DEVERES INTERNACIONAIS E OBRIGAÇÕES SOCIOAMBIENTAIS PARA EMPRESAS MULTI E TRANSNACIONAIS	520
Luísa Cortat Simonetti Gonçalves e Adriano Sant'Ana Pedra	
MATERNIDADE POR SUBSTITUIÇÃO: PERSPECTIVAS DA CONFERÊNCIA DA HAIA E SUAS POTENCIAIS INFLUÊNCIAS NO REGRAMENTO BRASILEIRO	539
Tatiana de A. F. R. Cardoso Squeff e Fernanda Rezende Martins	
EL (LARGO) CAMINO DE RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAUDOS ARBITRALES DE INVERSIÓN.....	559
Thiago Paluma, Ivette Esis e Gabriel Briceño	

A INTERPRETAÇÃO EVOLUTIVA DA CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS: UMA REVISÃO DOCUMENTAL DO PERÍODO 1988-2018579

Breno Baía Magalhães

RESENHA599

AUTONOMOUS WEAPONS SYSTEMS AND INTERNATIONAL LAW: A STUDY ON HUMAN-MACHINE INTERACTIONS IN ETHICALLY AND LEGALLY SENSITIVE DOMAINS 601

Aziz Tuffi Saliba e Lutiana Valadares Fernandes Barbosa

A destinação dos bens culturais em processos penais: a arte como reparação coletiva*

The destination of cultural goods in criminal procedures: art as collective redress

Inês Virgínia Prado Soares**

Otávio Venturini***

Resumo

O artigo tem por objeto a análise da evolução normativa e do papel da prestação jurisdicional para a prevenção e a responsabilização penal do uso do mercado de arte em relação à lavagem de dinheiro no contexto brasileiro. Sob o prisma da compreensão integrada do combate ao crime de lavagem de dinheiro e do retorno à sociedade dos bens culturais utilizados para a prática delituosa, enfoca-se, neste artigo, o tema da destinação das obras de arte apreendidas em processos penais, definindo critérios interpretativos para a redação do art. 124-A do Código de Processo Penal, conferida pela “Lei Anticrime” (Lei n.º 13.964/19). Para tanto, o estudo apresenta aportes teóricos acerca do amplo acesso aos bens culturais como direito fundamental e humano da coletividade, bem como da proteção dos bens culturais utilizados para a exploração da atividade turística como forma de garantir o desenvolvimento sustentável. A análise explora a importância da destinação das obras de arte, antes ou durante a tramitação do processo penal, o conceito que deve ser dado ao termo “museu”, bem como a definição de bens que podem ser declarados de interesse público para “musealização” (Decreto 8.124/13 e da Lei dos Museus – Lei n.º 11.904/09). A pesquisa é orientada pelo diálogo entre a produção teórica sobre direito ao patrimônio cultural, a potencialidade do art. 124-A do CPP para a efetividade dos direitos culturais e a análise de decisões judiciais em casos da Operação Lava Jato, que envolveram apreensão de obras de arte.

Palavras-chave: Destinação de obras de arte apreendidas. Lavagem de dinheiro. Mercado de obras de arte. Liberdade de expressão artística e cultural da comunidade. Bens culturais. ODSs da ONU.

Abstract

The article aims to analyze the normative evolution and the role of the jurisdictional provision in the prevention and criminal liability of the use of the art market for money laundering in the Brazilian context. Under the prism of an integrated understanding of the fight against money laundering and the return to society of cultural goods used for criminal practice, the study focuses on the theme of the destination of artworks seized in criminal pro-

* Recebido em 01/10/2020
Aprovado em 27/03/2021

** Desembargadora no Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Mestre e Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica da São Paulo. Realizou pesquisa de pós-doutorado no Núcleo de Estudos de Violência da Universidade de São Paulo - NEV-USP (2009-2010).
E-mail: inespradosoares@hotmail.com

*** Mestre em Direito e Desenvolvimento pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas/SP. Professor de graduação na Escola de Negócios Saint Paul e de pós-graduação em Direito Público e Compliance na Escola Paulista de Direito e Trevisan Escola de Negócios.
E-mail: otavioventurini@hotmail.com

ceedings, defining interpretative criteria for the Article 124-A of the Criminal Procedure Code, established by the “Anti-crime Law” (Law No. 13.964/19). For this, the study brings theoretical contributions about the wide access to cultural goods as a fundamental and human right of the community, as well as the protection of cultural goods used for the exploration of tourist activity to guarantee sustainable development. The analysis explores the importance of destination of works of art, before or during the criminal proceedings, the concept of the term “museum”, and the definition of assets can be declared of public interest for “musealization” (Decree No. 8.124/13 and the Museum Law - Law No. 11.904/09). The research was guided by the dialogue between the theoretical production on the right to cultural heritage, the potential of art. 124-A of the CPP for the effectiveness of cultural rights and the analysis of judicial decisions in cases of Operation Car Wash, which involved the seizure of works of art.

Keywords: destination of the seized artwork. Money laundering. Art Market. Freedom of artistic and cultural expression of the community. Cultural goods. UN SDGs.

1 Introdução

Nos últimos anos, notícias sobre apreensões de obras de arte no âmbito da Operação Lava Jato colocaram em destaque o tema da utilização do mercado de arte para lavagem de recursos oriundos de corrupção. Foram apreendidos quadros, esculturas e outras obras de artes de alto valor, abrindo-se campo para a necessária discussão acerca da destinação de obras apreendidas.

A utilização do mercado de obras de arte por organizações criminosas como mecanismo para viabilizar a lavagem de recursos provenientes de atividades ilícitas não é uma prática nova.¹ Dificuldades em se avaliar o valor de uma obra, somadas às especificidades do mundo das artes plásticas, como o prestígio social conferido ao colecionador, são elementos que, historicamente, estimularam a relação entre as transações no mercado de arte e a lavagem de dinheiro.

¹ MACHADO, Diogo de Oliveira. Expressões artísticas do crime: lavagem de dinheiro no mercado de arte. *Cooperação em Pauta*, n. 36, fev. 2018. p. 2.

No Brasil, a Lei de Prevenção à Lavagem de Dinheiro (Lei nº 9.613/98) trouxe importantes avanços, que foram posteriormente complementados pelas normas regulamentadoras do IPHAN, notadamente, a Instrução Normativa nº 001/07, a Portaria n.º 396/16 e a Portaria n.º 80/17. Essas normas tipificaram os ilícitos relacionados à lavagem de dinheiro, bem como estabeleceram obrigações de conformidade para aqueles que atuam no mercado de obras de arte.

No entanto, em que pese o avanço normativo e institucional no combate à lavagem de dinheiro no mercado de artes, pouco se tem discutido sobre a destinação das obras apreendidas em operações policiais, e que constam como produto do crime nos processos penais. A “Lei Anticrime” (Lei nº 13.964/19) alterou o Código de Processo Penal (CPP) para prever que, no caso de decretação de perdimento, obras de arte ou outros bens de relevante valor cultural ou artístico sejam “destinadas a museus públicos, se os crimes não tiverem vítima determinada” (Art. 124-A).

A mudança trazida pela Lei Anticrime, as decisões proferidas na Operação Lava Jato (Curitiba, Rio de Janeiro e São Paulo) e os seus desdobramentos ensejam instigantes questões acerca do pós-perdimento e da destinação das obras de arte ou outros bens de relevante valor cultural ou artístico.

A jurisprudência consolidada na seara penal precisará ser revisitada diante do ineditismo de algumas situações envolvendo as obras de arte apreendidas, como o custo financeiro da conservação das peças apreendidas por museus ou outras instituições de guarda, que, ao final do processo penal, não sejam contempladas com a destinação final nos termos do novo artigo 124-A do CPP; ou da discussão acerca da possibilidade de destinação de obras de arte apreendidas em operações policiais, nas quais os investigados se beneficiaram com o instituto da colaboração premiada e não seguiram como réus no processo até a fase de perdimento dos bens.

Nessa perspectiva, além da responsabilização penal dos agentes e da prevenção de futuros delitos, a discussão também deve ser orientada com base na potencialidade da ação penal como reparação coletiva. A destinação de obras de arte e a outros bens de valor cultural nos termos do art.124-A, do CPP, é uma tradução do direito fundamental e humano de fruir, livremente, da vida cultural da comunidade.

A experiência brasileira decorrente de operações que

envolvem os mais impactantes crimes fiscais, financeiros ou de corrupção tem lançado luzes para a potencialidade das decisões judiciais que optam pela entrega das obras de arte, de propriedade dos réus, para museus, com a valorização da liberdade de expressão cultural e o incremento do direito humano de participar da vida cultural da comunidade, mediante o acesso às obras de arte.

Para melhor contextualização e fluidez dos argumentos trazidos, este artigo se orienta pelo diálogo entre a produção teórica sobre direito ao patrimônio cultural, a potencialidade do art. 124-A do CPP para a efetividade dos direitos culturais e a análise de decisões judiciais em casos da Operação Lava Jato, que envolveram apreensão de obras de arte.

Nessa perspectiva, o texto desloca o olhar do crime para o sistema normativo de proteção dos direitos culturais e do patrimônio cultural com a finalidade de apresentar critérios interpretativos para a redação do art. 124-A do Código de Processo Penal, conferida pela “Lei Anticrime” (Lei nº 13.964/19), dispositivo possibilita a destinação das obras apreendidas a museus. Assim, a partir dessa previsão legal e das normas e doutrina sobre direitos culturais, discutem-se o próprio conceito de museus, se este é abrangente ou restritivo, e a definição de bens que podem ser declarados de interesse público para “musealização”, à luz de dispositivos da Lei dos Museus (Lei nº 11.904/09) e do instrumento da Declaração de Interesse Público de Bens Culturais (Decreto n.º 8.124/13).

2 Um panorama sobre os avanços normativos e institucionais no combate à lavagem de dinheiro no mercado de obras de arte

A aprovação da Lei de Prevenção à Lavagem de Dinheiro (Lei nº 9.613/98) representou um marco fundamental ao enfrentamento desse ilícito nas suas mais diversas facetas, inclusive, no que se refere à utilização ilícita do mercado de obras de arte para esse fim. A Lei nº 9.613/98 foi responsável pela definição do sistema brasileiro de enfrentamento à lavagem de dinheiro², que

se estrutura com base em quatro níveis complementares de *enforcement*, quais sejam:

- i. Tipificação, investigação e persecução autônomas do delito de lavagem de dinheiro em relação a crimes antecedentes (p. ex.: crimes de corrupção);
- ii. Atribuição de obrigações de conformidade (obrigações internas de *compliance*) em matéria de prevenção à lavagem de dinheiro (PLD), com deveres relacionados à identificação de clientes, manutenção de arquivos e comunicação de operações suspeitas à unidade de inteligência financeira, a um conjunto de pessoas (jurídicas ou físicas) que realizem, em caráter permanente ou eventual, atividade de risco no que se refere à lavagem de capitais (inclusive pessoas que comercializem objetos de arte e antiguidades);
- iii. Definição de unidade de inteligência financeira, com atribuições de centralização das comunicações realizadas por pessoas obrigadas, intercâmbio de informações com autoridades estrangeiras e aplicação de sanções administrativas aos que descumprirem as obrigações de *compliance* em PLD³; e
- iv. Destinação dos bens, direitos e valores relacionados, direta ou indiretamente, à prática dos ilícitos de lavagem de dinheiro, como efeito da condenação, para além dos previstos no Código Penal.

O art. 1º da Lei nº 9.613/98 tipifica lavagem de dinheiro como o ato de ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal. Em suma, trata-se de prática de conversão dos proveitos do delito em bens que não podem ser rastreados pela sua origem criminosa.⁴ Como já mencionado, as organizações criminosas encontram, no mercado de obras de arte, um

Brasil. In: FABIANI, Emerson Ribeiro (org.). *Impasses a aporias do direito contemporâneo: estudos em homenagem a José Eduardo Faria*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 225-249.

³ RIZZO, Maria Balbina Martins de; ROSA, Ludmila Volochen da. Prevenção da Lavagem de Dinheiro e do Financiamento do Terrorismo (PLD-FIT). In: CARVALHO, André Castro *et al.* *Manual de Compliance*. 2. ed. São Paulo: Forense, 2020. p. 375.

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação penal 470*. Agravo regimental. Pedido de vista de procedimento em trâmite no juízo [...]. Relator: Min. Luiz Fux, 13 de março de 2014. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=11541>. Acesso em: 20 mar. 2021.

² Sobre a sistematização do tema, MACHADO, Máira Rocha. O sistema antilavagem de dinheiro e a cooperação internacional no

ambiente propício para perpetração da lavagem de capitais, sobretudo, em razão do grau de subjetividade e especulação na mensuração de valores dessas obras.

A 65ª fase da Operação Lava Jato, denominada “Galeria”, deflagrada em setembro de 2019, e o seu desdobramento, a 79ª fase (“Vernissage”), deflagrada em janeiro de 2021, ilustram esse *modus operandi*⁵. O pedido de busca e apreensão realizado na ocasião da 65ª fase pelo Ministério Público Federal (MPF) indicou que obras de artistas contemporâneos, como, por exemplo, Beatriz Milhazes, Milton Dacosta, Iran do Espírito Santo e Ivan Serpa foram, artificialmente, sobrevalorizadas⁶, em uma operação ilícita que envolveu empresas, particulares e uma conhecida Galeria de Arte.

Com o objetivo de coibir práticas ilícitas dessa natureza, o art. 9º, inc. X, e os arts. 10 e 11 da Lei de Prevenção à Lavagem de Dinheiro estabelecem o segundo

nível de *enforcement* do sistema de combate à lavagem de dinheiro. Trata-se das obrigações legais de *compliance* em PLD aos atores (jurídicas ou físicas) que comercializam obras de arte e antiguidades. Por sua vez, o art. 12 da Lei de Lavagem prevê sanções administrativas e multas a essas pessoas, bem como aos seus administradores, que deixem de cumprir as obrigações de conformidade descritas na Lei. As sanções pelo descumprimento podem levar, inclusive, à inabilitação temporária para o exercício do cargo de administrador das pessoas jurídicas, bem como à cassação ou suspensão da autorização para o exercício de atividade, operação ou funcionamento.

Além dos dispositivos da Lei de Prevenção à Lavagem de Dinheiro, o mercado de artes no Brasil sofre a incidência de regulação do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN), mediante edição de normas infralegais regulamentadoras. Dentre as normas mais relevantes emitidas pelo Instituto sobre o tema, cabe menção à Instrução Normativa nº 001 de 2007, do IPHAN, que criou o Cadastro Nacional de Negociantes de Obras de Arte e Antiguidades (CNART). Esse instrumento já encontrava previsão nos artigos 26 e 27 do Decreto-lei 25 de 1937, mas coube ao IPHAN lhe fixar os parâmetros e conferir os contornos de transparência típicos de regimes democráticos, especialmente a regulamentação e disponibilização da lista de pessoas que se encontram regularmente inscritas no CNART.

Outra norma de grande importância emitida pelo Instituto foi a Portaria IPHAN nº 396 de 2016, que trouxe a parametrização das medidas de *compliance* em PLD a serem observadas por pessoas que comercializam objetos de arte ou antiguidade de qualquer natureza de modo a prevenir práticas de lavagem de dinheiro. Nos termos do art. 3º da Portaria, essas pessoas deverão observar, de modo compatível com o volume de operações e porte, políticas e controles internos destinados à:

- i. Identificação de clientes e demais envolvidos nas operações;
- ii. a natureza das relações de negócio;
- iii. Identificação do beneficiário final das operações;
- iv. Identificação das operações ou propostas de operações passíveis de comunicação;
- v. Capacitação e treinamento dos colaboradores;
- vi. Verificação periódica da eficácia dos procedimentos e controles internos; e

⁵ A petição do MPF, de agosto de 2019, apontou que: “[...] utilizando-se de propina paga pelo Grupo ODEBRECHT, em 26/02/2014, em espécie, no valor de R\$ 500.000,00, o investigado pagou, de modo dissimulado, parcelas relativas à aquisição da obra de arte “A Serpente e o Pássaro”, de Beatriz Milhazes. Para tanto, com a finalidade de ocultar a origem ilícita dos valores, MÁRCIO LOBÃO entregou o dinheiro em espécie para a empresa ALMEIDA & DALE GALERIA DE ARTE, que, em troca, forneceu-lhe cheques não nominais, emitidos entre 14/02/2014 e 15/02/2014, no valor total de R\$ 637.500,00, que posteriormente foram utilizados pelo investigado para o pagamento de parcelas da citada obra. Em seguida, foram realizadas alienações de obras de arte com preços aparentemente sobrevalorizados, tendo como alienante MÁRCIO LOBÃO e como adquirente a ALMEIDA & DALE GALERIA DE ARTE, de modo que o montante excedente ocultasse os valores em espécie fornecidos à empresa. Nesse contexto, destaque-se que MÁRCIO LOBÃO declarou ao Fisco ter vendido, em 10/04/2014, (i) obra do artista MILTON DA COSTA, pelo valor de R\$ 850.000,00, quantia 1.788,89% superior ao custo de aquisição declarado, de R\$ 45.000,00; e (ii) obra de NICOLAU ANTONIO FACCHINETTI, pelo valor de R\$ 500.000,00, quantia 316,67% superior ao custo de aquisição declarado, de R\$ 120.000,00. O investigado declarou à Receita Federal, ademais, ter vendido, também para a ALMEIDA & DALE GALERIA DE ARTE, obras de arte de IVAN SERPA, em 15/12/2015, por R\$ 850.000,00, e de IRAN DO ESPIRITO SANTO, em 21/11/2018, por R\$ 85.000,00. Os negócios revelam-se também suspeitos, haja vista as aparentes sobrevalorizações das obras de arte – respectivamente 1.788,89% e 297,81% –, além de o aprofundamento das investigações indicar que MÁRCIO LOBÃO valia-se da ALMEIDA & DALE GALERIA DE ARTE para a prática de atos ilícitos. BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República no Paraná. *Força-Tarefa Lava Jato*. Disponível em: https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2019/09/1_INIC1.pdf Acesso em: 01 jun. 2020.

⁶ BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República no Paraná. *Força-Tarefa Lava Jato*. Disponível em: https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2019/09/1_INIC1.pdf Acesso em: 01 jun. 2020.

vii. Implementação de Códigos de Conduta.

Destaca-se a importância das políticas de *know your customer* (KYC) e os processos de *customer due diligence* (CDD) para operacionalização de programas de *compliance* em PLD no mercado de obras de arte. Essas políticas e procedimentos se destinam ao levantamento e verificação de informações sobre: i) as atividades do comprador, ii) a origem de seus recursos empregados na compra e iii) a finalidade das operações por eles realizadas. O objetivo de políticas e procedimentos dessa natureza é justamente prevenir a prática da lavagem de capitais, identificando clientes *red flags* e até mesmo impedindo transações que possam ser utilizadas para fins ilícitos.

Marcílio Toscano Franca Filho, Matheus Costa do Vale e Nathália Lins da Silva, evidenciam a função desses procedimentos de diligência em face da responsabilização jurídica de pessoas que operam no mercado de artes ao pontuarem que:

em termos didáticos, a *due diligence* conecta-se aos conceitos de precauções, cuidados, investigações, cautelas ou auditorias prévias à realização de um dado negócio jurídico, opondo-se assim às noções mais amplas de negligência, descuido e desinformação e cuja ausência pode repercutir sobre a responsabilidade civil, a obrigação de indenizar, a anulação de um negócio jurídico e até mesmo a consequências penais.⁷

O terceiro nível de *enforcement* do sistema brasileiro de combate à lavagem de dinheiro é relacionado ao dever de comunicação à unidade de inteligência financeira (COAF). O art. 6º da portaria n.º 396 estabelece a obrigação de pessoa que atua no mercado de arte comunicar, independentemente de análise ou de qualquer outra consideração, qualquer operação ou conjunto de operações de um mesmo cliente que envolva o pagamento ou recebimento, em espécie, de valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), ou o equivalente em outra moeda.

O dever de comunicação à unidade de inteligência financeira não se esgota no valor indicado. Isso porque, nos termos do art. 7º da portaria n.º 396, mesmo em hipóteses de transações com valores abaixo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), as pessoas obrigadas deverão adotar medidas em cada caso para identificação de *red*

flags da prática de lavagem de dinheiro que estabelecem o dever de comunicação.⁸

Em 2017, o IPHAN editou, também, a Portaria 80, norma que define os parâmetros da responsabilização administrativa pelo órgão em face descumprimento pelas pessoas obrigadas das regras de *compliance* estabelecidas na Portaria 396/2016. A Portaria 80 limita-se a descrever as sanções de advertência e multa de R\$ 2 mil a R\$ 10 mil, como medida de incentivo ao cumprimento de obrigações de *compliance* por comerciantes e leiloeiros de antiguidades e obras de arte, sem, no entanto, regulamentar a sanção de cassação ou suspensão da autorização para o exercício de atividade, operação ou funcionamento, prevista no art. 12, inc. IV, da Lei n.º 9.613/98.

Por fim, o tema da destinação das obras de arte apreendidas em processos penais que versam sobre lavagem de dinheiro encontra amparo nas previsões da Lei n.º 9.613/98 e do Código de Processo Penal, com as alterações feitas pela Lei n.º 13.964/2019, conhecida como lei Anticrime.

A destinação final pode ser gratuita, para Estados ou União, ou por alienação. Pelas características das obras de artes, quando apreendidas em operações policiais, estas devem ser destinadas, temporária ou definitivamente, a entidades que possam abrigar as peças em condições adequadas e com segurança, como galerias, centros culturais e museus, especialmente estes últimos. O art. 5º e 6º da Lei n.º 9.613/98 trazem essa possibilidade. Enquanto a ação penal tramita, a opção pela guarda por uma entidade da área cultural confere maior segurança às obras de arte, já que a alternativa é que fiquem em um depósito judicial.

A lei “Anticrime”, Lei n.º 13.964/2019, alterou o Código de Processo Penal (CPP) para que, no caso de de-

⁷ FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; VALE, Matheus Costa; SILVA, Nathália Lins. Mercado de Arte, Integridade e Due Diligence no Brasil e no MERCOSUL Cultural. *Revista da Secretaria do Tribunal Permanente de Revisão*, v. 7, n. 14, p. 260-282, 2019. p. 262.

⁸ São exemplos de *red flags*: i) repetidas operações em valor próximo ao limite mínimo estabelecido para registro; ii) operação em que o proponente não se disponha a cumprir as exigências cadastrais ou tente induzir os responsáveis pelo cadastramento a não manter em arquivo registros que possam reconstituir a operação pactuada; iii) operações com pessoas sem tradição no mercado movimentando elevadas quantias na compra e venda de bens; iv) operação em que o proponente não aparente possuir condições financeiras para sua concretização (“laranja”, “testa de ferro”); v) operação em que seja proposto pagamento por meio de transferência de recursos entre contas no exterior, quer permitindo ou não o rastreamento de dinheiro; vi) proposta de superfaturamento ou subfaturamento em transações com os bens objeto; vii) operação de compra ou venda cujo vendedor ou comprador tenha sido anteriormente dono do mesmo bem; dentre outros.

cretação de perdimento, as obras de arte ou outros bens de relevante valor cultural ou artístico sejam “destinadas a museus públicos, se os crimes não tiverem vítima determinada.” (Art. 124-A).

Ainda com base na perspectiva da destinação das obras de arte e outros bens culturais, outra alteração importante trazida pela Lei Anticrime foi a do artigo 133-A, caput e § 2º e § 4º do CPP. A leitura conjunta dos artigos 124-A e 133-A traz importante suporte à destinação definitiva das obras de arte e outros bens culturais para órgãos públicos e também para entidades que realizam exposições culturais, especialmente os museus, mencionados expressamente do art. 124-A.

O atual estágio do combate aos crimes financeiros e de corrupção tem demandado dos atores do sistema de justiça uma contribuição na construção de respostas e arranjos institucionais que aliem o respeito das garantias e liberdades dos investigados a medidas eficazes na diminuição das práticas delituosas. Essas medidas devem se alinhar a valores de civilidade e convivência social pacífica, sinalizando novos ares no exercício da liberdade de expressão artística e cultural, bem como servindo de reparação coletiva.

Nessa linha de raciocínio, além das naturais e conhecidas funções da prestação jurisdicional penal, a decisão sobre a destinação dos bens culturais apreendidos é uma forma de reparação simbólica da sociedade, uma medida de satisfação, que tem também potencial de prevenir o uso de obras de arte para a prática delituosa de lavagem de dinheiro.

A doutrina não tem se debruçado sobre a amplitude da previsão “destinadas a museus públicos, se os crimes não tiverem vítima determinada”, inscrita no art. 124-A do CPP. Perguntas cruciais para a destinação de obras de arte apreendidas em processos criminais precisam ser respondidas: a compreensão do termo “museu público” se restringe à definição legal de museu de entidades públicas ou é um termo que pode ser considerado como uma categoria mais ampla, que abarca espaços culturais organizados sob a perspectiva museal? Por que concentrar as obras de arte dadas em perdimento no processo penal em determinadas regiões ou ao local do processamento do réu? Qual a compreensão dos artigos 124-A e 133-A à luz do sistema protetivo dos bens culturais?

3 A destinação das obras de arte apreendidas em processos penais sobre lavagem de dinheiro

Em que pese a evolução da legislação e de práticas de *compliance* no combate à lavagem de dinheiro no mercado de obras de arte, há escassez de estudos que se debruçam sobre o tema da destinação de obras apreendidas, seja pela sistematização e análise dos dados colhidos com base nos casos concretos, seja em relação à realização de um prognóstico que oriente as tomadas de decisões judiciais ou extrajudiciais.

O enfoque estritamente penal presente na prevenção e repressão aos crimes de lavagem de dinheiro somado às especificidades das obras de arte – que são consideradas ativos financeiros de fácil transação e integrantes de um mercado (o mercado de arte) que os enquadra na categoria de *commodities* – podem explicar a visão prioritária de reparação dos danos econômicos e, por consequência, a pouca discussão acerca da destinação dos bens apreendidos com base em uma perspectiva que tenha um viés de reparação coletiva, de valorização e proteção da liberdade de expressão cultural bem como de formação ou consolidação de um acervo cultural para o país.

As diretivas internacionais indicam a importância da liberdade de expressão cultural e do exercício do direito cultural em comunidade. A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), o Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos (1966), a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948), a Convenção Europeia de Direitos Humanos (1953) e a Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos (1986) estabelecem teor semelhante para o direito de liberdade de pensamento e de expressão, direito

que compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideais de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

e para o direito cultural de todo ser humano de “direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de desfrutar das artes e de participar do processo científico e de seus benefícios” e também “à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual seja autor”.

A criatividade e a liberdade são traços inerentes à condição humana. Nas obras de arte, essas características alcançam posição de excepcionalidade, por representarem o sublime e a tradução do inexplicável ou da singela do sentir humano. Por isso, a criação artística independe de um aparato administrativo e jurídico para seu surgimento. No entanto, é importante destacar que o conteúdo jurídico da liberdade de expressão cultural e artística não se esgota nos direitos do artista e em seu direito de se expressar livremente. Há outros dois feixes: o da liberdade de participar do processo de circulação da criação artística (gestão, produção, pesquisa, divulgação das artes, dentre outros); e o da liberdade, individual ou coletiva, de ter acesso às expressões artísticas ou usufruir delas.

Esses dois últimos feixes (aqueles distintos da criação artística e cultural) estão presentes no sentido das normas que protegem os bens culturais de destruição ou descaracterização, que dispõem sobre estruturas para sua exposição ao público em geral, que repelem o tráfico ilícito de bens culturais e que condicionam a saída desses bens para o exterior à autorização de órgãos competentes⁹. Esses feixes são também afetados pela aplicação (ou não) dos artigos 124-A e 133-A do CPP pelo julgador.

Com base no exercício da liberdade de expressão artística pela coletividade, o direito a uma estrutura estatal que resguarde a liberdade de expressão artística (com repúdio à censura, garantia dos direitos de autor e da liberdade criativa e oferta de meios e equipamentos para fruição das artes em comunidade) está estritamente vinculado aos valores constitucionais como democracia, dignidade da pessoa humana, cidadania etc. e à garantia de outras liberdades, dentre as quais, destaca-se a liberdade expressão que confere teor ao direito à informação, livre e plural.

Desse modo, a destinação de obras de arte apreendidas em processos penais, com base nos artigos 124-A e 133-A do CPP, concretiza o livre acesso à informação, que é considerado um direito fundamental por viabilizar o desenvolvimento de indivíduos e a formação de opinião pública livre, com benefícios para toda a sociedade, além de ser uma medida que confere efetividade aos direitos culturais individuais e coletivos.

⁹ SALIBA, Aziz; FABRIS, Alice Lopes. O retorno dos bens culturais. *Revista de Direito Internacional*, v. 14, n. 2, 2017. p. 504.

Humberto Cunha Filho define os direitos culturais como aqueles

afetos às artes, à memória coletiva e ao fluxo de saberes, que asseguram aos seus titulares o conhecimento e uso do passado, interferência ativa no presente e possibilidade de previsão e decisão de opções referentes ao futuro, visando sempre a dignidade da pessoa humana¹⁰.

E Farida Shaheed, que foi Perita Independente na Área dos Direitos Culturais da ONU de 2009 a 2015, em entrevista a Teixeira Coelho, afirma que

os direitos culturais protegem os direitos de cada pessoa – individualmente, em comunidade com outros e como grupo de pessoas – para desenvolver e expressar sua humanidade e visão de mundo, os significados que atribuem a sua experiência e a maneira como o fazem.¹¹

As lições de Shaheed e Humberto Cunha permitem afirmar que há espaço para se extrair, de ações emanadas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, novas possibilidades para o exercício das liberdades e dos direitos culturais, com a finalidade de que a criação artística seja desfrutada pela coletividade. Em outros termos, quanto mais se concretizar a liberdade de expressão cultural e artística pelo fortalecimento dos eixos da circulação e do acesso aos bens culturais, maior será a possibilidade de fortalecimento da cidadania e das liberdades fundamentais.

Com base nessa perspectiva, a promoção dos direitos culturais pode surgir de julgados à primeira vista desvinculados da temática. Num plano teórico, a mera existência de bens culturais na atividade criminosa em julgamento pode abrir um caminho para sua devolução à comunidade, como forma de reparação simbólica do coletivo e também de preservação desses artefatos numa perspectiva intergeracional e de desenvolvimento sustentável. Como destaca Lucia Reiszewitz, a preservação dos bens culturais, além de “essencial para a memória coletiva, é necessária também para construção da cidadania, da identidade nacional e da soberania”¹². Nesse mesmo raciocínio, Hugues de Varine, ao abordar

¹⁰ CUNHA FILHO, Francisco Humberto. *Os direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000. p. 34.

¹¹ COELHO, Teixeira. O novo papel dos direitos culturais: entrevista com Farida Shaheed, da ONU. *Revista Observatório Itaú Cultural*, São Paulo, n. 11, jan./abr. 2011. p. 19-20

¹² REISEWITZ, Lúcia. *Direito ambiental e patrimônio cultural: direito à preservação da memória, ação e identidade do povo brasileiro*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004. p. 59.

“o desenvolvimento local visto da perspectiva do patrimônio”, destaca que:

O patrimônio é ainda um recurso para o desenvolvimento. É na verdade o único recurso, juntamente com a população, que se encontra em toda parte e que basta procurar para encontrá-lo. [...] Os diferentes elementos de um patrimônio, tanto natural como cultural, são interdependentes, e toda ação sobre um deles provoca efeito e repercussões sobre os outros. É um recurso ao mesmo tempo não renovável (de modo idêntico) e eminentemente transformável e reprodutível, que se regenera e faz aparecer novas formas [...].¹³

A contribuição das decisões judiciais criminais para o desenvolvimento sustentável ainda é tema pouco estudado não apenas no cenário brasileiro, mas também no âmbito global. Entretanto, a evolução normativa aponta para necessidade de que o tema da sustentabilidade permeie, de maneira transversal e horizontal, a prestação jurisdicional, inclusive na seara penal.

No âmbito do sistema de justiça, a Meta 9 do Conselho Nacional de Justiça prevê a integração da Agenda 2030 da ONU pelo Poder Judiciário. E a conjunção do combate à corrupção com destinação de obras de arte usadas como instrumento para práticas delituosas guarda especial consonância os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável de número 11 e 16 (ODS 11 e 16) dessa Agenda, que são: “tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis” (ODS11); e “promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis” (ODS 16).

Na perspectiva da proteção do patrimônio cultural no cenário interno, o objetivo de promoção de sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável (ODS 16) exige, ainda, o fortalecimento e a atenção constantes ao aparato estatal que rechaça o *Tráfico Ilícito de Bens Culturais*, especialmente pela implementação da Convenção Relativa às Medidas a Serem Adotadas para Proibir e Impedir a Importação, Exportação e Transferência de Propriedades Ilícitas dos Bens Culturais (Unesco, 1970)¹⁴ e da Convenção Unidroit sobre Bens Culturais Furtados ou Ilicitamente Expor-

tados¹⁵, de 1995, das quais o Brasil é parte.

É relevante lembrar, ainda, que, em 2015, o Conselho de Segurança das Nações Unidas adotou a Resolução 2199/2015, prevendo, pela primeira vez, obrigações aos Estados em relação ao comércio de bens culturais que tenham sido extraídos ilegalmente de um país.

Além das normas internacionais, há dispositivos em diversas leis de proteção ao patrimônio cultural que vedam a saída definitiva do país de bens culturais: objetos de interesse arqueológico, pré-histórico, histórico, numismático e artístico; obras de arte e de ofícios produzidos no Brasil até o fim do Período Monárquico, de livros antigos e acervos documentais e de acervos de arquivos.¹⁶

Como se nota, a circulação dos bens culturais de alto valor econômico e também de maior desejo pelos colecionadores é de alcance mundial. Por isso, a diversidade de trajetórias dos bens culturais apreendidos em operações policiais exige que as decisões nos processos penais dialoguem com o sistema normativo de proteção do patrimônio cultural, integrado por normas internacionais, pela Constituição Federal e pela legislação específica sobre o patrimônio cultural no plano federal, com destaque para: Decreto-lei 25/37 (Tombamento), Lei n.º 3.924/61 (Patrimônio Arqueológico), Lei 11.904/09 (Estatuto dos Museus), Lei n.º 11.906/09 (IBRAM – Instituto Brasileiro de Museus), bem como para alguns Decretos presidenciais, Portarias (inter) Ministeriais e Portarias do IPHAN.

A Lei n.º 11.904/2009, em seu art. 1º, define museus de maneira ampla:

Art. 1º Consideram-se museus, para os efeitos desta Lei, **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.**

Parágrafo único. Enquadrar-se-ão nesta Lei **as instituições e os processos museológicos voltados para o trabalho com o patrimônio cultural e o território visando ao**

¹³ VARINE, Hugues. *As raízes do futuro*: o patrimônio a serviço do desenvolvimento local. Porto Alegre: Medianiz, 2013. p. 19.

¹⁴ A Convenção foi promulgada pelo Decreto n.º 72.312, de 31 de maio de 1973.

¹⁵ A Convenção foi promulgada pelo Decreto n.º 3.166, de 14 setembro de 1999.

¹⁶ Decreto-lei n.º 25/37, art.14; Lei n.º 3.924/61, art. 20; Lei n.º 4.845/65, arts. 1º a 5º; e Lei n.º 5.471/68, arts. 1º a 3º; Lei n.º 8.159/91, art. 13.

desenvolvimento cultural e socioeconômico e à participação das comunidades. (Grifo nosso).

No art. 3º, da Lei dos Museus, é estabelecido que “conforme as características e o desenvolvimento de cada museu, poderão existir filiais, seccionais e núcleos ou anexos das instituições”. Assim, às vezes, um museu sequer é (re)conhecido por essa nomenclatura.

No mais, é importante ressaltar a previsão do referido diploma legal (Lei nº 11.904/2009) de que os bens de colecionadores privados podem ser declarados de interesse público e se tornarem “passíveis de musealização”, sem, contudo, perderem suas características de bens privados e alienáveis:

Art. 5º Os bens culturais dos museus, em suas diversas manifestações, podem ser declarados como de interesse público, no todo ou em parte.

§ 1º Consideram-se bens culturais passíveis de musealização os bens móveis e imóveis de interesse público, de natureza material ou imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência ao ambiente natural, à identidade, à cultura e à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira.

§ 2º Será declarado como de interesse público o acervo dos museus cuja proteção e valorização, pesquisa e acesso à sociedade representar um valor cultural de destacada importância para a Nação, respeitada a diversidade cultural, regional, étnica e linguística do País. (Grifo nosso).

Art. 6º Esta Lei não se aplica às bibliotecas, aos arquivos, aos centros de documentação e às coleções visitáveis.

Parágrafo único. São consideradas coleções visitáveis os conjuntos de bens culturais conservados por uma pessoa física ou jurídica, que não apresentem as características previstas no art. 1º desta Lei, e que sejam abertos à visitação, ainda que esporadicamente.

Para regulamentação dos artigos supratranscritos, o Decreto nº 8.124/13 (arts. 35 a 43) criou o instrumento da Declaração de Interesse Público de Bens Culturais. Essa Declaração guarda alguma semelhança com outros instrumentos protetivos dos bens culturais, inclusive com *status* constitucional, como Tombamento, principalmente com base no ponto de vista das restrições ao proprietário da coleção (vide art. 40 do Decreto nº 8.124/13), e com o Inventário.

A Declaração de Interesse Público da Lei dos Museus é um instrumento do qual não se tem notícia de

uso pela Administração. Foi pensada para suprir as deficiências notadas com o uso da Declaração decorrente da Lei de Arquivos (já que a Lei dos Museus, em seu art. 6º afasta expressamente sua aplicação às bibliotecas, aos arquivos, aos centros de documentação e às coleções visitáveis) e das restrições legais para saída temporária de bens culturais previstas no Decreto-lei nº 25/37 (art.14) e nas Leis n.º 3.924/61 (art. 20), 4.845/65 (arts. 1º a 5º) e 5.471/68 (arts. 1º a 3º). O citado conjunto legislativo veda a saída definitiva do país de bens tombados; de objetos de interesse arqueológico, pré-histórico, histórico, numismático e artístico; obras de arte e de ofícios produzidos no Brasil até o fim do Período Monárquico e de livros antigos e acervos documentais.

Nesse sentido, apesar do não uso pela administração, esse instrumento protetivo guarda fina sintonia com o art. 124-A do CPP e precisa ser “descoberto” e usado pelo Judiciário. No caso de apreensão de obras de arte, é importante que, no curso da ação penal ou mesmo no primeiro momento da apreensão dos objetos na operação policial, o juízo (ou o Ministério Público) tome a iniciativa de acionar o IBRAM para que a autarquia federal informe se os bens já constam de seu cadastro e, também, para que o IBRAM avalie a potencialidade do acervo, procedendo, se for o caso, à Declaração, com a inclusão da coleção apreendida no cadastro. Vale destacar a previsão do art. 36, do Decreto nº 8.124/13, que estabelece que “o IBRAM manterá cadastro específico dos bens declarados de interesse público para fins de documentação, monitoramento, promoção e fiscalização, que poderá fazer parte de outros instrumentos da política nacional de museus”.

Somada à percepção de fragilidade na legislação e da pouca aplicação pelo Judiciário das normas museológicas em casos penais, há, também, a percepção de completa ausência de normas para regulamentar a circulação de acervos culturais na região latinoamericana e no mundo, sejam esses acervos dotados de valor econômico ou outro valor (afetivo, histórico etc.).

E, nesse aspecto, a Lei dos Museus e o Decreto que regra a Declaração de Interesse Público dos Bens Culturais representam um avanço, já que, a partir desse marco regulatório, podemos aprofundar a discussão para outros pontos essenciais, não somente decretação judicial de perdimento de obras de arte e bens de valor cultural em ações penais, mas também o estabelecimento de critérios para restrição de circulação (comercialização/

empréstimo/trocas) internacional de acervos de obras de artes brasileiras; ou mesmo de definição das obras e coleções que são de interesse público (seus componentes precisam ser nacionais ou é possível restringir a comercialização ou circulação de acervo composto por obras estrangeiras?); ou os limites de discricionariedade do Poder Público em comprar obras e coleções que lhe sejam oferecidas antes da venda ao exterior (direito de preferência, nos termos do art. 63 da Lei 11.904/09 e art. 20 e art. 40, incisos IV e V do Decreto 8.124/13).

Apesar da indicação de certo controle da saída e circulação dos bens culturais afetados pela Declaração pelo IBRAM e do Conselho Consultivo do Patrimônio Museológico (arts. 40 e seguintes do Decreto 8.124/13), o Decreto que institui a Declaração de Interesse Público dos Bens Culturais admite que o bem ou o acervo é passível de comercialização.

Assim, a providência judicial de acionar o IBRAM para que avalie as obras de arte apreendidas também é cabível para situações em que não se aplique o art. 124-A do CPP. É importante destacar que a pertinência do uso do instrumento de Declaração no caso concreto não inviabiliza o futuro leilão da coleção. É até uma forma de proteger o acervo cultural, compatibilizando o interesse público (de amplo acesso da comunidade aos bens culturais) aos interesses de credores da massa falida ou de vítimas identificadas que lesadas pelo crime de lavagem de dinheiro.

Além disso, a destinação dos bens de valor cultural pelo Judiciário, no âmbito das ações penais, tem impacto na execução das políticas culturais e pode favorecer a comunidade, não somente à luz da maior disponibilização de bens culturais, mas também da perspectiva econômica, especialmente pelo incremento de negócios decorrentes da chegada das obras de arte em espaços de acesso público (art. 124-A do CPP). Nesse sentido, vale trazer trecho da resposta à pergunta “o que anseia a comunidade em torno do Museu?”, feita em publicação do IBRAM:

O papel do museu na comunidade o valoriza como agente indutor do turismo responsável e sustentável. Nesse sentido, os museus têm importante papel no processo de sensibilização e de conscientização do turista sobre o respeito e a responsabilidade com relação ao patrimônio do local de forma integral, seja por suas belezas naturais, aparelhos culturais, manifestações artísticas ou quaisquer que sejam as motivações da viagem.

A visita aos museus pode ser uma boa aliada na

disseminação do respeito ao patrimônio.¹⁷

Na perspectiva constitucional, a sustentabilidade do turismo cultural é decorrente da garantia dos valores estabelecidos na ordem econômica e social brasileira e exige uma postura do Estado e da sociedade civil que proteja o patrimônio cultural e proporcione o desenvolvimento da região com base na atividade turística.

A ótica do incremento do turismo em decorrência de exposições de obras de arte em museus ou outros espaços culturais abertos ao público está respaldado na diversidade cultural e guarda lógica com Convenções da Unesco que o Brasil é signatário, como a já citada Convenção UNESCO de 1970, relativa às medidas a serem adotadas para proibir e impedir a importação, exportação e transferência de propriedades ilícitas dos bens culturais, bem como a Convenção de 2005 sobre a proteção e promoção da diversidade das expressões culturais. Nesse sentido, Vicente Negri destaca que:

Atualmente, a Convenção de 1970 é reforçada pelo conceito de diversidade cultural proposto pela Convenção da UNESCO sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, aprovada em 2005. O conceito de diversidade amplia o direito a ser diferente, que é o corolário do direito ao patrimônio.

No campo dos direitos culturais, isso significa que os Estados reconhecem sua capacidade de afirmar sua própria identidade no âmbito de suas competências soberanas. [...]

Longe de ser um instrumento do nacionalismo cultural – como algumas pessoas de visão estreita gostariam de sugerir –, a Convenção estabelece a universalidade e a diversidade das culturas. Isso é ainda mais verdade considerando que, nos últimos 20 anos, ocorreu uma mudança no centro de gravidade do direito cultural internacional, ao se promover o papel e a função das comunidades. Essa evolução caminha lado a lado com a ideia de que cada pessoa somente pode aceitar e reconhecer o paradigma da universalidade se for reconhecida em sua própria identidade, com base na sua cultura e no seu patrimônio – uma identidade que a diferencia dos outros e a vincula à universalidade.

Dessa forma, a diversidade cultural assegura um pluralismo de afiliações particulares e o respeito a essas particularidades. É uma fonte de adesão às particularidades e à aceitação das diferenças [...]¹⁸

¹⁷ INSTITUTO BRASILEIRO DE MUSEUS. *Museus e turismo: estratégias de cooperação*. Brasília, DF: Ibram, 2013. Disponível em: https://www.museus.gov.br/wp-content/uploads/2013/12/Museus_e_Turismo.pdf Acesso em: 20 mar. 2021.

¹⁸ NEGRI, Vicent. *A Convenção de 1970: diversidade cultural antes da letra da lei*. 2020. Disponível em: <https://pt.unesco.org/cou>

A exploração da atividade turística em torno de acervos em museus ou outros locais abertos ao público, além de lançar luzes para o poder da arte e para a diversidade cultural, também deve se guiar por normas que protegem os bens utilizados para o desenvolvimento da atividade turística. No plano material, o desenvolvimento das atividades turísticas se regula pela Lei nº 11.771 de 2008, que dispõe sobre a Política Nacional de Turismo-PNT. Já no âmbito processual, desde meados dos anos 1960, com a Lei de Ação Popular (Lei 4.717/65), passou-se a considerar os bens e direitos de valor turístico mercedores de tutela jurídica numa perspectiva coletiva. Essa defesa judicial ganhou fôlego, nos anos 1980, com a Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), que fez menção expressa aos bens e direitos de valor turístico (art. 1º, inc. III). Essa legislação sobre atividade turística guarda forte ligação com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS) da ONU e também pode subsidiar as decisões acerca da destinação das obras de arte em processos criminais, baseadas nos artigos 124-A e 133-A do CPP.

O caso criminal com maior volume de apreensão de obras de arte foi o da Operação Lava Jato. E, nesse exemplo, chama atenção o fato de que quase todas as exposições das obras de arte apreendidas nos processos da Operação Lava Jato, que tramitam na Vara Federal em Curitiba, serem feitas no Museu Oscar Niemeyer (MON), em Curitiba. Somente na 79ª fase da Operação em comento, denominada “Vernissage”, foram destinadas aproximadamente 100 obras de arte ao MON, apreendidas após onze mandados de busca e apreensão em cinco cidades do Brasil cumpridos em janeiro de 2021. Dentre as obras apreendidas, foram identificadas peças de diversos artistas plásticos, dentre os quais: Adriana Varejão, Alfredo Volpi, Anna Bella Geiger, Beatriz Milhazes, Lygia Clark, Iberê Camargo, Mariana Palma, Renê Machado, Sandra Cinto, Vik Muniz. O lote se somou a outros 230 trabalhos apreendidos em fases anteriores da Lava Jato que já haviam sido destinados ao MON em Curitiba.¹⁹

Nesse sentido, a “internalização” em único museu

rier/2020-4/convencao-1970-diversidade-cultural-antes-da-letra-da-lei Acesso em: 20 mar. 2021.

¹⁹ BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Polícia Federal entrega ao Museu Oscar Niemeyer obras apreendidas na Operação Vernissage*. Disponível em: <https://www.gov.br/pf/pt-br/assuntos/noticias/2021/01/policia-federal-entrega-ao-museu-oscar-niemeyer-obras-apreendidas-na-operacao-vernissage> Acesso em: 20 mar. 2021.

situado em Curitiba das obras de arte – reunidas mediante operações de busca e apreensão realizadas em diversas partes do País e até no âmbito internacional – induz à limitação do acesso e fruição do acervo pelo público em geral. Com base na liberdade de expressão cultural e artística, a distribuição provisória ou definitiva das obras apreendidas melhor se coaduna com as normas jurídicas se for feita por diversos museus, centros culturais e galerias de todo território nacional.

4 Considerações finais

A prestação jurisdicional, nas ações penais que versam sobre lavagem de dinheiro, e outros crimes financeiros praticados por organizações criminosas, pode alcançar a comunidade de maneira geral e o amplo acesso às obras de arte pode ser uma forma de reparação coletiva do crime, além de expressar o exercício das liberdades culturais. Os artigos 124-A e 133-A do Código de Processo Civil permitem esse modo de reparação. Mas, para que essa finalidade seja atingida, é necessário que o julgador incorpore o aparato normativo e doutrinário dos direitos e bens culturais às suas decisões em processos penais.

No cenário brasileiro, observa-se uma escassez de julgados a respeito da temática da destinação das obras de arte em processos sobre lavagem de dinheiro. Sem os casos concretos, não há possibilidade de construção jurisprudencial ou mesmo de aprofundamento no debate sobre os diversos interesses que existem em torno dessas decisões: interesses dos réus, dos credores dos réus em processos cíveis que correm paralelamente, dos entes federativos que lucram com a permanência do acervo de obras de arte em seu território, da comunidade local beneficiada com a possibilidade de visitação da coleção artística e também da sociedade como um todo.

Sem o diálogo entre os direitos culturais e a finalidade dos dispositivos 124-A e 133-A do CPP, a tendência dos atores do sistema de justiça pode continuar sendo a de considerar, como primeira opção, a destinação desses bens para leilão, com a finalidade de apuração monetária e de reparação do Estado. Certamente, as peculiaridades do processo penal e o modo de adoção de medidas repressivas e preventivas às praticas criminosas dialogam bem com a aferição financeira dos danos. Assim, a venda dos produtos adquiridos por práticas

criminosas, para angariar recursos, constitui-se uma resposta jurisdicional justa e objetiva.

No entanto, embora as decisões nesse sentido tragam um resultado prático satisfatório e aceitável, há necessidade de se compreender o alcance da prestação jurisdicional na seara penal para além da necessária repressão à prática delituosa e à responsabilização dos agentes. No caso da destinação de obras de arte, o lastro normativo e doutrinário apresentado neste estudo indica a adequação ao sistema legal da ampliação da cognição na prestação jurisdicional para também ponderar a potencialidade do acervo com base na ótica do direito cultural e dos benefícios da fruição coletiva dos bens utilizados em práticas delituosas.

Referências

- BALLART HERNÁNDEZ, Josep; JUAN I TRESSERRAS, Jordi. *Gestión del patrimonio cultural*. 2. ed. Barcelona: Editorial Ariel, 2002.
- BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Polícia Federal entrega ao Museu Oscar Niemeyer obras apreendidas na Operação Vernissage*. Disponível em: <https://www.gov.br/pf/pt-br/assuntos/noticias/2021/01/policia-federal-entrega-ao-museu-oscar-niemeyer-obras-apreendidas-na-operacao-vernissage> Acesso em: 20 mar. 2021.
- BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria da República no Paraná. *Força-Tarefa Lava Jato*. Disponível em: https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2019/09/1_INIC1.pdf Acesso em: 01 jun. 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). *Ação penal 470*. Agravo regimental. Pedido de vista de procedimento em trâmite no juízo [...]. Relator: Min. Luiz Fux, 13 de março de 2014. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=11541> Acesso em: 20 mar. 2021.
- COELHO, Teixeira. O novo papel dos direitos culturais: entrevista com Farida Shaheed, da ONU. *Revista Observatório Itaú Cultural*, São Paulo, n. 11, jan./abr. 2011.
- CUNHA FILHO, Francisco Humberto. *Os direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.
- CUNHA FILHO, Humberto. *Federalismo Cultural e Sistema Nacional de Cultura: contribuições ao debate*. Fortaleza: Edições UFC, 2010.
- FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; VALE, Matheus Costa; SILVA, Nathálya Lins. Mercado de Arte, Integridade e Due Diligence no Brasil e no MERCOSUL Cultural. *Revista da Secretaria do Tribunal Permanente de Revisão*, v. 7, n. 14, p. 260-282, 2019.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE MUSEUS. *Museus e turismo: estratégias de cooperação*. Brasília, DF: Ibram, 2013. Disponível em: https://www.museus.gov.br/wp-content/uploads/2013/12/Museus_e_Turismo.pdf Acesso em: 20 mar. 2021.
- MACHADO, Diogo de Oliveira. Expressões artísticas do crime: lavagem de dinheiro no mercado de arte. *Cooperação em Pauta*, n. 36, fev. 2018.
- MACHADO, Máira Rocha. O sistema antilavagem de dinheiro e a cooperação internacional no Brasil. In: FABIANI, Emerson Ribeiro (org.). *Impasses a aporias do direito contemporâneo: estudos em homenagem a José Eduardo Faria*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 225-249.
- NEGRI, Vicent. *A Convenção de 1970: diversidade cultural antes da letra da lei*. 2020. Disponível em: <https://pt.unesco.org/courier/2020-4/convencao-1970-diversidade-cultural-antes-da-letra-da-lei> Acesso em: 20 mar. 2021.
- REISEWITZ, Lúcia. *Direito ambiental e patrimônio cultural: direito à preservação da memória, ação e identidade do povo brasileiro*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.
- RIZZO, Maria Balbina Martins de; ROSA, Ludmila Volochen da. Prevenção da Lavagem de Dinheiro e do Financiamento do Terrorismo (PLD-FT). In: CARVALHO, André Castro *et al. Manual de Compliance*. 2. ed. São Paulo: Forense, 2020.
- SALIBA, Aziz; FABRIS, Alice Lopes. O retorno dos bens culturais. *Revista de Direito Internacional*, v. 14, n. 2, 2017.
- VARINE, Hugues. *As raízes do futuro: o patrimônio a serviço do desenvolvimento local*. Porto Alegre: Medianeiz, 2013.

Para publicar na Revista de Direito Internacional, acesse o endereço eletrônico
www.rdi.uniceub.br ou www.brazilianjournal.org.
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.