

3 A evolução do tema de Patrimônio Imaterial ou Intangível

Este capítulo trata do processo de definição conceitual e normativa que antecedem a Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial da UNESCO em 2003. Isto é, as discussões internacionais que permearam a formulação do mecanismo que marca o início da identificação, preservação e valorização dos bens de natureza intangível.

De acordo com o artigo 2º da Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial (UNESCO, 2003), o patrimônio cultural imaterial é definido como:

Práticas, representações, expressões, conhecimentos e técnicas – junto com os instrumentos, objetos, artefatos e lugares culturais que lhes são associados – que as comunidades, os grupos e, em alguns casos, os indivíduos reconhecem como parte integrante de seu patrimônio cultural. Este patrimônio cultural imaterial, que se transmite de geração em geração, é constantemente recriado pelas comunidades e grupos em função de seu ambiente, de sua interação com a natureza e de sua história, gerando um sentimento de identidade e continuidade e contribuindo assim para promover o respeito à diversidade cultural e à criatividade humana.¹

Embora o texto inclua algumas discussões sobre a definição conceitual do termo patrimônio imaterial, esse capítulo se concentra em construir um panorama da evolução do tema nos debates internacionais no âmbito da UNESCO, a fim de explorar as afinidades e distanciamentos entre as ações brasileiras em relação às resoluções internacionais e identificar influências dos movimentos que desencadearam nos recentes projetos de cooperação internacional coordenados pelo IPHAN.

Conforme remarca Richard Kurin (2004)², o tema da preservação de bens culturais intangíveis floresceu em meio a, pelo menos, dois movimentos. Primeiro, no âmbito dos debates e questões jurídicas e técnicas para implementação dos direitos autorais a partir dos anos 1950. A questão que se colocava era se o direito do autor, entendido como um benefício social e capaz de incentivar recompensas comerciais para os criadores dos bens culturais

¹ UNESCO. **Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial**, 2003, Disponível em <<http://www.iphan.gov.br/baixaFcdAnexo.do?id=4718>> acesso em: 29 out. 2014.

² Kurin é jurado na UNESCO para Proclamação de Obras Primas em Patrimônio Oral e Intangível, inclusive participou do esboço da Convenção Patrimônio Imaterial.

específicos, serviria também de garantia de continuidade das atividades artísticas e intelectuais consideradas como parte do folclore e da cultura tradicional. Segundo, em um plano mais difuso, orientado por políticas sociais e culturais nacionalistas no pós Segunda Guerra Mundial, iniciou-se em alguns países³ programas de apoio às chamadas tradições antigas. Os programas ganharam relevância gradualmente, na medida em que essas tradições eram entendidas como parte do patrimônio cultural nacional, definidor de identidades nacionais e, por sua vez, ameaçadas pelos supostos efeitos destrutivos causados pela modernização.

O debate proposto a seguir aponta para os problemas relativos à preservação do patrimônio cultural imaterial que mobilizaram os atores estatais e respectivos arranjos multilaterais para a construção da Convenção de 2003. Os antecedentes dessa Convenção indicam a crescente complexidade que o tema da preservação do patrimônio cultural assume à medida que este se consolida como uma questão relevante para constituição e integridade de identidades nacionais.

3.1.

Os dilemas da proteção do patrimônio imaterial: da proteção do folclore às Recomendações de 1989

El condor pasa é o nome de uma canção andina composta em 1913 pelo peruano Daniel Alomía Robles. A música é parte do último ato de uma opereta intitulada *Soy La paloma que el nido perdió*⁴, que conta a história de um centro mineiro chamado Yápac, localizado nos Andes peruanos, onde ocorriam conflitos raciais entre os trabalhadores indígenas e colonizadores proprietários das minas. Originalmente, o libreto foi escrito em quéchua por Julio Baudouin sob o pseudônimo Julio de la Paz, e a melodia considerada uma *cashua*, uma espécie de dança inca similar ao *huayño*. Ao final, era encenado um desfile e o vôo de um condor simbolizando a liberdade ao som da composição.

³ O autor cita os seguintes países: Japão, República Tcheca, Tailândia, República da Coreia, Romênia, Estados Unidos, Filipinas, entre outras (KURIN, 2004, p.68).

⁴ Foram encontradas diversas versões sobre a opereta. Um segundo relato é de que esta era homônima à canção, *El cóndor pasa*. Informações disponíveis em <http://musicaandina2011.blogspot.com.br/2012/03/el-condor-pasa.html>. Acesso: 20 de março de 2015.

O espetáculo e seus arranjos de piano foram publicados e registrados em maio de 1933 na Biblioteca do Congresso dos Estados Unidos e vendido para The Edward B. Marks Music Corporation nesse mesmo ano. Acredita-se que sua versão *cashua*, assim como outras produções musicais andinas foram “esquecidas”, pois eram vistas com pouco valor artístico por pertencer e representar grupos indígenas, pobres e, portanto, de escasso interesse comercial⁵.

Em 1950 um movimento artístico emergiu em Paris levando músicos, principalmente da Argentina, a realizarem apresentações inspiradas no folclore de países latino-americanos. Dentre os grupos, o Los Incas conseguiu algum êxito e chegaram a lançar, em 1964, o disco *Amerique Latine*, que incluía uma versão de *El condor pasa*.

Durante uma apresentação no Théâtre de l’Est Parisien, em 1965, em Paris, que contou com a participação da dupla Simon & Garfunkel, o músico americano Paul Simon solicitou ao grupo o uso da composição em sua produção. A resposta foi que a melodia pertencia a um autor popular peruano com arranjos do diretor do Los Incas, Jorge Milchberg. O diretor foi apresentando como co-autor por ter acrescentado duas notas aos arranjos, pelas quais passou a receber royalties.

A dupla Simon & Garfunkel lançou uma regravação com a letra em inglês, intitulada *If I could*, no álbum *Bridge Over Troubled Water* de 1970. A versão ganhou fama internacional, incluindo uma menção de que era uma melodia *folk* andina e Paul Simon como autor da letra⁶. O imenso sucesso da canção fez com que um dos filhos do compositor peruano requisitasse a confirmação da autoria de seu pai e, posteriormente, escrevesse uma nova letra usando a versão de Simon como referência.

Atualmente, estima-se que existe mais de 4000 versões da música e 300 letras diferentes de *El condor pasa*, de grupos andinos a versões japonesas. A canção é também considerada o segundo hino nacional do Peru, pois identifica os peruanos em todo o mundo. Em 2004 foi declarada no Peru como Patrimônio

⁵ Informações disponíveis em <http://musicaandina2011.blogspot.com.br/2012/03/el-condor-pasa.html>. Acesso: 20 de março de 2015.

⁶ Fonte: <http://musicaandina2011.blogspot.com.br/2012/03/el-condor-pasa.html> Acesso em 20 de maio de 2015.

Cultural da Nação, e finalmente em 2008, 75 anos após o registro, a canção é de domínio público⁷.

A reprodução da canção representou, nos anos 1970, um grande sucesso comercial. Não há fontes concretas sobre a remuneração à família Alomía Robles ou a qualquer representação do folclore peruano, nem como ou se os herdeiros do autor conseguiram garantir os direitos sobre a comercialização ou mesmo mapear as regravações da canção na época. Entretanto, seu uso por diversos músicos estrangeiros sem proteção autoral e seu grande sucesso comercial terminaram por produzir um conjunto de demandas por normas internacionais que protegessem a autoria em circunstâncias similares.

Segundo Sherkin (1999), a motivação inicial que direcionou cerca de dezesseis anos de debates internacionais sobre a proteção do patrimônio cultural intangível pode estar relacionada ao êxito comercial da canção popular andina *El condor pasa*. Mais especificamente, houve uma reação dos países do terceiro mundo à Convenção do Patrimônio Material de 1972. Em abril de 1973, uma petição da Bolívia requisitou ao Secretariado da UNESCO que realizasse estudos para construir um mecanismo jurídico internacional de proteção ao folclore. O objetivo principal do governo boliviano era a inserção de um protocolo à Convenção Universal dos Direitos Autorais que promovesse “a conservação, promoção e a difusão do folclore” (UNESCO, 1982) e, conseqüentemente, pudesse assegurar a autoria em casos de produção e reprodução com fins comerciais.

O histórico do tratamento institucional do tema do Patrimônio Cultural Imaterial (PCI) no âmbito da UNESCO é representativo das tentativas de engajamento dessa organização em debates associados à distinção entre o folclore e suas diversas categorias e as questões associadas à propriedade intelectual (SHERKIN, 1999; BO, 2003; KURIN, 2004). Tais questões ficaram mais evidentes a partir dos critérios estabelecidos na Convenção do Patrimônio Mundial de 1972, que atribuía o título de patrimônio mundial apenas a monumentos históricos móveis e imóveis, conjuntos arquitetônicos e sítios urbanos e naturais (SHERKIN, 1999; BO, 2003; AIKAWA, 2009).

⁷ Fonte: <https://www.youtube.com/watch?v=rYnT9TEunLE> Acesso em 20 maio de 2015.

Nesse contexto, as primeiras iniciativas da UNESCO no campo da salvaguarda do patrimônio cultural imaterial são marcadas pelo dilema que persistiu até o final dos anos 1990: se a proteção do folclore deveria ser tratada dentro ou fora da lei de direitos autorais (SHERKIN, 1999). A problemática nos debates no âmbito da UNESCO está associada a pelo menos duas questões: (i) as demandas de países membros que esperavam usufruir das vantagens da promoção de seus bens culturais, presentes primordialmente em manifestações orais e intangíveis e, (ii) a dificuldade de definir a propriedade de bens ligados ao folclore que têm por definição autoria coletiva⁸, presente tanto no âmbito da organização internacional quanto no de seus países membros.

O que atualmente se define como patrimônio cultural imaterial no âmbito da UNESCO é resultado de 50 anos de intensa disputa política em torno de interpretações e definições conceituais distintas. Tais disputas, que mobilizaram disciplinas como a antropologia, a sociologia ou mesmo áreas interdisciplinares como estudos culturais, colocaram em questão não apenas a relação entre tradições culturais populares - como o artesanato, dança, música - e cânones do patrimônio cultural, mas sobretudo, como formas de transmissão cultural específicas poderiam/deveriam ser incorporadas ao conjunto do patrimônio cultural (BO, 2003). Esse debate se estabeleceu a partir dos anos 1950.

A rigor, no âmbito da UNESCO, a relação entre direitos autorais e folclore encontra-se referida na Convenção Universal dos Direitos Autorais (*Universal Copyright Convention*) estabelecida em 1952. A Convenção, também conhecida como Convenção da União de Berna (CUB), é resultado dos esforços da União Internacional para a Proteção de Trabalhos Artísticos e Literários. O estabelecimento da CUB se deu com o propósito de contribuir para a proteção internacional do direito de controlar e garantir remuneração pelo uso de trabalhos literários, obras musicais, artísticas e arquitetônicas (WIPO, 2015)⁹. O objetivo era conter a exploração comercial de obras a partir da implementação de leis que possibilitassem o julgamento e a aplicação de penalidades por infração aos direitos autorais em territórios estrangeiros. A CUB foi estabelecida em 1886, na

⁸ A UNESCO (1983) tenta trabalhar as definições de termo a partir de sua etimologia. “The word folklore means, literally, science (lore) of the people (folk).” Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0005/000549/054905eo.pdf>> Acesso em: 10 mai. 2015.

⁹ Disponível em <http://www.wipo.int/treaties/en/general/>. Acesso em: 20 mar. 2015.

Suíça, e revisada diversas vezes, sendo que a partir de 1952, juntamente com a Convenção dos Direitos Autorais Universais, passou a determinar padrões, normas e critérios de proteção de bens artísticos e literários que cada país signatário concordou em observar em sua legislação (SHERKIN, 1999).

A Convenção de 1952 foi adotada por vários países, particularmente da América Latina e África, com o objetivo também de proteger o que reconheciam como folclore, conforme exemplos citados:

Em 1956, o Governo do México aprovou um Estatuto de Direitos Autorais, uma abordagem baseada em rentabilidades mistas, na qual os trabalhos decorrentes do domínio público (como folclore) pudessem ser registrados em uma Direção de Direitos Autorais. Em 1967, Papua Nova Guiné aprovou a Portaria Nacional de Preservação Cultural, uma mistura de preservação e abordagens personalizadas antes da independência (1975), com o objetivo de preservar e proteger o material cultural autêntico da perda cultural e invasão. Pouco tempo depois, em 1968, a Bolívia passou o Decreto Supremo No. 08396, uma abordagem de direitos de autor único, em que a propriedade e o controle de determinadas obras fossem transferidos ao Estado. (SHERKIN, 1999, p. 4, tradução nossa)¹⁰.

A UNESCO e BIRPI¹¹ organizaram, em 1963, o Encontro Regional sobre o Estudo do Direito Autoral em Brazzaville, República do Congo, onde o único acordo possível foi uma recomendação para os governos locais adotarem uma legislação apropriada caso pretendessem salvaguardar a integridade do que se considerava como “patrimônio africano”, ou folclore, e protegê-lo contra a exploração comercial.

¹⁰ “[I]n 1956, the Government of Mexico adopted a Copyright Statute, a mixed revenue-based approach, in which works deriving from the public domain (like folklore) were to become registered with a Copyright Directorate. In 1967, Papua New Guinea passed the National Cultural Preservation Ordinance, a mixture of preservation and custom approaches, which, prior to independence (1975), aimed at preserving and protecting authentic cultural material from cultural loss and invasion. Shortly thereafter, in 1968, Bolivia passed Supreme Decree No. 08396, a sole copyright approach, whereby ownership and control of certain works become vested in the State” (SHERKIN, 1999, p.2).

¹¹ BIRPI é o acrônimo francês para *Bureaux Internationaux Réunis pour la Protection de la Propriété Intellectuelle*, antecessor da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI). O *Bureaux* foi criado em 1893, fruto da união dos pequenos gabinetes que executavam tarefas administrativas da Convenção de Berna e da Convenção de Paris. Em 1960, uma década depois da Convenção Internacional dos Direitos Autorais entrar em vigor, o BIRPI tornou-se OMPI, passando por reformas estruturais e administrativas e aquisição de uma secretaria responsável perante os Estados membros. Em 1974 a OMPI tornou-se uma agência especializada do sistema das Nações Unidas, com um mandato para administrar as questões de propriedade intelectual reconhecidas pelos Estados membros da ONU. Em 1978, a OMPI passou por uma expansão a fim de contribuir para a gestão do comércio globalizado e, em 1996, celebrou um acordo de cooperação com a Organização Mundial do Comércio (OMC). Informações retiradas do site oficial, disponível em <http://www.wipo.int/treaties/en/general/>. Acesso em 20 de março de 2015.

A demanda para se construir uma estrutura normativa e institucional de defesa dessas expressões folclóricas, no plano internacional, a partir de normas dos direitos autorais, persistiu nos anos seguintes. Durante a Conferência de Estocolmo, em 1967, foi aprovado o acréscimo do Artigo 15 à Convenção dos Direitos Autorais, o qual previa que a legislação dos países designaria uma “autoridade competente para representar o autor, proteger e fazer cumprir seus direitos nos países signatários da CUB”¹². O artigo, no entanto, diz respeito às obras não publicadas e de autoria desconhecida, não faz uso do termo “folclore” e nem se refere às dimensões de representação e valorização cultural. Nessa ocasião, a questão proposta às organizações internacionais e à UNESCO em particular foi de elaborar uma pesquisa sobre em que medida a proteção do folclore se relaciona com a proteção de direitos autorais. Nesse sentido, segundo remarca Sherkin (1999), o impasse nas negociações referia-se portanto à complexidade conceitual do folclore.

A partir do pedido do governo boliviano de 1973, os comitês Intergovernamental dos Direitos Autorais e da Convenção de Berna delegaram à UNESCO a missão de investigar essa relação. A Organização promoveu uma série de encontros sobre “tradição oral” e estudos sobre a proteção ao folclore em escala internacional. Contudo, a temática foi considerada impossível (*sic*) de ser tratada dentro da jurisdição internacional dos direitos autorais, que contém “provisões pensadas para aplicação comercial (...), incompatíveis com obras pertencentes à tradição popular e sem autoria definida.” (BO, 2003, p.80). Outro argumento assinalado pela UNESCO foi de que a questão da promoção do folclore era essencialmente cultural e, portanto, fora do alcance dos direitos autorais (UNESCO, 1982). Sherkin (1999) e Bo (2003) afirmam que tal constatação acarretou na divisão do tratamento do tema entre as i) questões gerais do folclore, relacionadas ao seu entendimento até o desenvolvimento de mecanismos políticos de sua preservação e renovação; e as ii) questões da propriedade intelectual do folclore.

¹² Artigo 15 – 4 (a) No caso de trabalho não publicado onde a identidade do autor é desconhecida, mas há reconhecimento que ele é de nacionalidade de um país da União, deve ser uma questão para legislação naquele país para designar autoridade competente que deve representar o autor e ser intitulado a proteger e reforçar seus direitos nos países da União.

A década seguinte foi marcada por essa dualidade. As atividades conjuntas da UNESCO e da OMPI resultaram em tentativas de estabelecer um Modelo legislativo nacional, denominado *The Tunis Model Copyright Law for Developing Countries*. O modelo tinha como objetivo se estabelecer como referência para proteção de manifestações folclóricas populares, contemplando garantias da propriedade intelectual dessas expressões culturais, particularmente para aplicação/uso em/por parte de países em desenvolvimento. De acordo com documentos da UNESCO (1982), os países em desenvolvimento (nomeados de “terceiro mundo”) eram os principais demandantes de uma resolução internacional para mecanismos de proteção de bens culturais não traduzidos em monumentos.

Nesse ponto, cabe ressaltar que não é possível precisar se a preocupação desses governos estava exclusivamente ligada à proteção de seus bens intangíveis ou a um projeto nacional de constituição de patrimônio cultural, ou eventualmente aos dois processos. De qualquer maneira, é possível identificar, como tratado no capítulo anterior, que a ameaça de perda autoriza o Estado, ou agências do Estado, a atuarem junto a organismos internacionais com vistas à proteção daquilo que consideram uma expressão de sua autenticidade nacional. Nos anos 1970, os esforços para a valorização da cultura tradicional foram também estimulados pelos processos de independência e construção da nação de muitos países em desenvolvimento. Segundo Sherkin (1999), os movimentos políticos reavivaram tradições locais, enaltecendo sentimentos e identidade nacionais. Como resultado, notou-se a promoção de festivais de arte regionais, tais como o Primeiro Festival Nacional de Cultura, em Libreville em 1974, e o Festival Mundial de Arte Negra Africano, organizado em Lagos em 1977. Tais atividades resultaram no aumento do uso comercial do folclore e evidenciavam a relação entre autor e folclore, e a necessidade de definições em termos de uma jurisdição nacional e internacional. Nota-se, portanto, uma crescente fusão entre as duas dimensões da salvaguarda de um bem cultural a nível internacional. Por um lado, os países procuravam por uma oportunidade e mecanismos de “apropriação” de bens culturais representativos da nação e, por outro, como essa apropriação poderia ser benéfica em termos simbólicos e materiais.

Contudo, especialistas convocados pela UNESCO - folcloristas e juristas - afirmavam que os problemas de propor um modelo legislativo de proteção do folclore estavam ainda na carência de uma definição que delimitasse o termo e que, por conseguinte, favorecesse os processos de identificação, conservação e preservação das formas que era usado (SHERKIN, 1999, p.3). Durante a Reunião do Comitê de Especialista de Túnis, em 1976, concluiu-se que essa questão exigia um tratamento interdisciplinar, que seria oferecido sob os auspícios da UNESCO. Os aspectos da propriedade intelectual do folclore, contudo, seriam tratados apenas nas questões onde o folclore era “utilizado” para promoção da identidade cultural nacional e, caso definido como um problema de propriedade intelectual, seria solucionado pelas organizações UNESCO e OMPI conjuntamente. Esses resultados e a impossibilidade de adaptação da lei de *copyright* para a proteção global do folclore foram posteriormente confirmados na reunião seguinte da Comissão Intergovernamental de Copyright e da Comissão Executiva da União de Berna, entre novembro e dezembro de 1977 em Paris (SHERKIN, 1999, p. 3). O dilema, nesse sentido, permanecia na impossibilidade de contemplar as duas dimensões da salvaguarda.

A divisão das funções das Secretarias da UNESCO e da OMPI se acentuava. Segundo Sherkin (1999), a separação do papel das organizações se consolidou de tal forma que, naquele momento, a formulação de um instrumento que provesse a proteção do folclore chegou ao ponto de impasse. As organizações passaram a se reunir anualmente a partir de 1978 para explorar os estudos e deliberações desses trabalhos, estabelecendo a separação conceitual e prática do tema. Formalmente assumiram que a primeira estaria encarregada de avaliar a questão da salvaguarda do folclore de maneira global e na sua complexidade em termos disciplinares, e que a segunda seria designada em situações que envolvessem questões dos direitos autorais e de propriedade intelectual. Algo que já haviam decidido anteriormente.

Os esforços realizados a partir de 1979 tiveram algum impulso com a criação de um Grupo de Trabalho OMPI-UNESCO para classificar disposições de proteção nacional e internacional de obras do folclore. Nesse mesmo ano, a direção-geral da UNESCO realizou uma consulta aos seus Estados-membros por meio do “Questionário sobre a Proteção do Folclore”. Com intuito de averiguar a

situação do patrimônio imaterial nos países e desenvolver alternativas para assegurar a autenticidade e proteção do folclore, a pesquisa levantou questões quanto aos processos de definição, identificação, preservação e conservação das manifestações folclóricas, sua utilização em atividades econômicas e quais eram as medidas existentes para proteção da autoria (UNESCO, 1982:1983: 1985).

Considerado como resultado dessa pesquisa e iniciativa conjunta da UNESCO e OMPI, o principal marco normativo foi estabelecido no final dos anos 1980. O documento foi aprovado na 25^a Conferência Geral da UNESCO, em 1989, denominado “Recomendações sobre a Salvaguarda da Cultura Tradicional e Popular”.

O documento provê uma definição para “cultura popular e tradicional” nos seguintes termos:

A cultura tradicional e popular é o conjunto de criações que emanam de uma comunidade cultural fundadas na tradição, expressas por um grupo ou por indivíduos e que reconhecidamente respondem a expectativas da comunidade enquanto expressão de sua identidade cultural e social; as normas e valores se transmitem oralmente, por imitação ou de outras maneiras. Suas formas compreendem, entre outras, a língua, a literatura, a música, a dança, os jogos, a mitologia, os rituais, os costumes, o artesanato, a arquitetura e outras artes. (UNESCO, 1989)¹³.

Nele, são sublinhados os aspectos positivos da preservação, proteção e meios de difusão do folclore. Não há, contudo, referência à questão dos direitos autorais. Como a própria designação indica, as Recomendações de 1989 não possuem caráter vinculante. A ideia de solucionar as questões em torno da autoria e das manifestações culturais folclóricas e, ao mesmo tempo, não sobrepor nenhuma outra disposição normativa instituída por outros órgãos internacionais de propriedade intelectual, moldaram um documento flexível para que os Estados-membros pudessem incorporar, por meios legislativos ou não, seus princípios (SHERKIN, 1999; SANT’ANNA, 2000; BO, 2003).

De acordo com Sherkin (1999), os esforços para aplicação das Recomendações foram afetados por eventos considerados fora do alcance¹⁴ da

¹³ Disponível em <http://portal.iphan.gov.br/portal/baixaFcdAnexo.do?id=261>. Acesso em 06 de abril de 2015.

¹⁴ Outro fator foi a restrição orçamentária sofrida após a retirada dos Estados Unidos em 1984. Nos anos seguintes, a elaboração de novos programas, organização de reuniões de especialistas, assistência e preparação para seleção de bens foram possíveis somente graças a aportes extraordinários dos países membros, sendo o Japão o principal doador (BO, 2003).

UNESCO. Segundo Bo (2003, p.83), “a falta de um mandato específico da UNESCO para implementar suas provisões limitou a capacidade da Organização encorajar e promover ações em conjunto com outras entidades”. Segundo o especialista Marc Denhez (1997)¹⁵, em termos mais práticos, o documento carecia também de um guia explicativo para sua implementação. Por serem direcionadas a todos os Estados-membros da UNESCO, as orientações dificilmente seriam adotadas sem que fossem realizados importantes ajustes ou transformações de legislações e instituições nacionais.

À sombra das Recomendações de 1989, ainda permaneciam em aberto as questões atinentes ao relacionamento entre a proteção da cultura popular e tradicional e os esforços de criação de mecanismos de proteção de direitos autorais e propriedade intelectual a nível internacional. No entanto, uma leitura atenta do documento permite perceber que a ênfase em políticas culturais ressaltava a relevância de atividades que não guardavam relação com os problemas da propriedade intelectual do patrimônio cultural comum, contrariando as demandas ainda presentes no campo (BO, 2003). Além de recomendar que os países adotassem urgentemente medidas específicas para a salvaguarda da cultura tradicional e popular, o documento atribuiu à cooperação internacional um relevante papel para o desenvolvimento dessas medidas. Os Estados-membros deveriam intensificar os intercâmbios culturais, incluindo a difusão do conhecimento científico e técnico e a formação de especialistas em gestão de patrimônio cultural, a fim de assegurar os direitos no plano internacional (UNESCO, 1989).

Sherkin (1999) lembra que o Comitê de elaboração das Recomendações de 1989 advertiu que as Conferências futuras avaliassem a possibilidade de desenvolver um instrumento que incluísse um registro internacional, com tipologias e padrões de bens culturais folclóricos, indicando que o documento não era suficiente para atender às demandas dos países.

A série completa de eventos e reuniões oficiais para formulação e aprovação desse documento inclui as tentativas de trabalho conjunto entre a

¹⁵ Marc Denhez, *Pre-evaluation of the 1989 UNESCO Recommendation on the Safeguarding of Traditional Culture and Folklore*, 1997.

UNESCO e a OMPI e, a partir de meados dos anos 1980, aponta para separação de agendas das duas organizações, conforme demonstrado na Tabela 1:

Tabela 1: Organizações e eventos relacionados à preparação das “Recomendações sobre a Salvaguarda da Cultura Tradicional e Folclore” de 1989	
6 de setembro de 1952	Adoção da Convenção Universal de Direitos Autorais (<i>Universal Copyright Convention</i>), em Genebra; revisada em 1971 (Paris)
14 de julho de 1967	Comitê Executivo da União de Berna: Conferência de Estocolmo da Convenção de Berna
1971	Secretaria UNESCO: Preparação do Documento "Possibilidade de criação de um Instrumento Internacional para a Proteção de Folclore"
16 de novembro de 1972	17ª Conferência Geral da UNESCO: Adoção da Convenção para Proteção do Patrimônio Cultural e Natural Mundial
24 de abril de 1973	Pedido oficial do Governo da Bolívia para adição de um Protocolo à Convenção Universal de Direitos Autorais para a proteção do folclore
1976	UNESCO-OMPI: Preparação do Modelo de Direitos Autorais para países em desenvolvimento em Túnis
11-15 de julho de 1977	UNESCO: Comitê de Especialistas sobre a Proteção Legal do Folclore (Túnis)
24 de maio de 1978	UNESCO-OMPI: Acordo alcançado entre a Secretaria da UNESCO e da OMPI sobre a salvaguarda do folclore
Outubro/novembro 1978	20ª Conferência Geral da UNESCO: Aprovação da Resolução 59 / 2. 1, a fim de "identificar formas de prever o folclore, a nível internacional"
27 de Fevereiro de 1979	UNESCO-OMPI: Reunião inter-secretariado conjunta com a UNESCO e a OMPI
31 de agosto de 1979	Secretaria UNESCO: Circulação do “Questionário sobre a Proteção de Folclore” aos Estados-membros
7-9 de janeiro de 1980	UNESCO-OMPI: Primeira Reunião do Grupo de Trabalho sobre os Aspectos de Propriedade Intelectual Proteção de Folclore (Genebra)
Setembro/outubro 1980	21ª Conferência Geral da UNESCO: Aprovação de um período de trabalho trienal (1981-1983) no domínio da proteção do folclore; adoção da Resolução 5.03, confirmando a importância do folclore e da possibilidade de estabelecimento de regulamentos internacionais para a sua proteção.
9-13 de fevereiro de 1981	UNESCO-OMPI: Segunda Reunião do Grupo de Trabalho sobre os Aspectos de Propriedade Intelectual Proteção de Folclore (Paris)
14-16 de outubro de 1981	UNESCO-OMPI: Primeira Reunião Regional do Comitê de

	Especialistas (Bogotá)
22-26 fevereiro de 1982	UNESCO: Comitê de Especialistas Governamentais sobre a Salvaguarda do Folclore (Paris)
28 junho - 2 de julho 1982	UNESCO-OMPI: Comitê de Peritos Governamentais sobre os Aspectos de Propriedade Intelectual da Proteção das Expressões do Folclore (Genebra)
31 de janeiro – 2 fevereiro de 1983	UNESCO-OMPI: Segunda Reunião Regional do Comitê de Especialistas (Nova Déli)
23-25 de fevereiro de 1983	UNESCO-OMPI: Terceira Reunião Regional do Comitê de Especialistas (Dakar)
Maiο/junho de 1983	UNESCO: 116ª sessão do Conselho Executivo da UNESCO; aprovação da Decisão 5.6.2, endossando a continuação dos esforços para a proteção do folclore.
Outubro/novembro 1983	22ª Conferência Geral da UNESCO: Aprovação de um novo Comitê de Especialistas Governamentais para realização de análises para a proteção do folclore
8-10 outubro 1984	UNESCO-OMPI: Quarta Reunião do Comitê de Especialistas Regional (Doha)
10-14 dezembro 1984	UNESCO-OMPI: Comitê de Peritos sobre a Proteção dos Aspectos de Propriedade Intelectual de Folclore (Paris)
14-18 janeiro 1985	UNESCO: Segunda Comissão de Peritos Governamentais sobre a Salvaguarda do Folclore (Paris)
Outubro/novembro de 1985	23ª Conferência Geral da UNESCO: Aprovação do Projeto de Resolução 15.3, em que a questão da salvaguarda do folclore poderia ser objeto de um instrumento internacional sob a forma de uma Recomendação.
1-5 junho de 1987	UNESCO: Comissão Especial de Técnicos e Juristas para a Salvaguarda do Folclore (Paris)
Outubro/novembro de 1987	24ª Conferência Geral da UNESCO: Adoção da Resolução 15.3, endossando a elaboração de um instrumento internacional, sob a forma de uma recomendação, com a salvaguarda do folclore.
1 de junho de 1988	Secretaria UNESCO: Circulação do primeiro esboço da Recomendação, elaborado pela Comissão Especial de Técnicos e Juristas para a Salvaguarda do Folclore (1987).
24-28 de abril de 1989	UNESCO: Comissão Especial de Peritos Governamentais para preparar um projeto de Recomendação aos Estados-membros em matéria de salvaguarda do folclore (Paris)
15 de novembro de 1989	25ª Conferência Geral da UNESCO: Aprovação da “Recomendação sobre a Salvaguarda da Cultura Tradicional e Popular”

Fonte: Sherkin, 1999.

Os anos seguintes ao lançamento das Recomendações de 1989 foram marcados pelos esforços e incentivos da UNESCO para que os países adotassem suas premissas. Tais esforços revelaram, sobretudo, as limitações do documento. As avaliações consideravam as definições generalistas, pouco inteligíveis ou úteis aos próprios atores do campo - como produtores e agentes culturais, técnicos - que atuavam para a preservação do folclore (BO, 2003). No entanto, como foi possível perceber a partir das leituras sobre as iniciativas brasileiras no que tange às políticas de preservação de “bens imateriais”, o documento é referenciado como impulsionador dos debates internos no âmbito do IPHAN, principalmente a partir de sua restituição, em 1992.

3.2.

Os dilemas da proteção do patrimônio imaterial: a proteção da identidade nacional na Convenção do Patrimônio Imaterial da UNESCO

As questões colocadas e que alavancaram iniciativas para impulsionar e acelerar os processos de patrimonialização de bens de natureza intangível estão igualmente fundadas nas transformações decorrentes do fim da Guerra Fria. As mudanças sociopolíticas nos países que deixavam o bloco comunista incluíram esforços e buscas pela valorização da identidade e tradições culturais locais como meio de afirmação política. Também durante os anos 1990, países colonizados na América Latina celebravam os 500 anos dos chamados descobrimentos, enaltecendo suas identidades culturais híbridas e multilíngues (AIKAWA, 2001; BO, 2003).

Os aspectos conjunturais pós-Guerra Fria e a expansão das forças de mercado chamavam atenção para os riscos de desaparecimento de determinados espaços e elementos intangíveis componentes das identidades culturais. Essa percepção teve particular atenção do ex-diretor geral da UNESCO, Federico Mayor, que recebeu o apelo do escritor e poeta espanhol Juan Goytisolo, em 1996, para “salvar” a Praça *Jamaa’el-Fna*, na cidade de Marrakesh.

O encontro de Marrakesh, em junho de 1997, foi impulsionado pelo estudo de caso da praça localizada na cidade. Tal praça ganhou destaque por ser um lugar onde ocorrem diariamente apresentações de artistas e músicos com performances tradicionais desde a Idade Média, uma feira com artesanato, produtos e culinária local. O “espaço cultural” estava sob ameaça devido ao favorecimento dos projetos de modernização urbana que vinham ocorrendo na cidade, autorizados pelo governo municipal. Para “salvar” a praça, o escritor espanhol sugeriu que a UNESCO concedesse um título com reconhecimento internacional ao lugar. Segundo o discurso oficial¹⁶, a preparação de uma Convenção que promovesse proteção e contemplasse todos os procedimentos de salvaguarda de objetos imateriais, que carregam em si uma permanente evolução, levaria muito tempo. E, nesse sentido, era preciso esforços e incentivos para que os membros se conscientizassem das eminentes ameaças de dissipação que seu PCI sofria.

Nesse sentido, ao longo dos anos 1990 houve uma ênfase sobre os riscos de desaparecimento de determinados espaços e símbolos que constituíam identidades culturais. Autores e atores culturais internacionais como Kurin (2004) Munjeri (2004) e Aikawa (2009) chamam atenção para o aumento dos discursos e preocupações, durante a década, sobre a preservação das tradições, práticas e formas de conhecimentos formadoras das sociedades. Esses elementos culturais eram apreendidos então como essenciais às identidades culturais e, por sua vez, à manutenção da diversidade cultural em um mundo que se globalizava. A partir disso, é possível perceber também que os discursos não mais se referem somente às identidades nacionais, mas igualmente, às várias identidades culturais que compõem uma nação.

O primeiro autor, Kurim (2004), afirma que essa preocupação parte de um processo de conscientização internacional sobre os efeitos da globalização e da cultura de massa - uma perspectiva presente nos discursos desde os anos 1960 – que se tornou uma preocupação política ao longo da última década do século XX. Autoridades governamentais passaram a afirmar publicamente a importância do “valor de suas *culturas nacionais* nos fóruns internacionais”, também no sentido

¹⁶ Discurso de abertura de Albert Sasson, antigo assistente do Diretor-Geral para o *Bureau of Programme Planning at UNESCO*, no Encontro de Marrakech, como representante de Federico Mayor. (Sasson 1997, p.5 *apud* Aikawa, 2009).

em que essas conferiam “prestígio internacional” aos países (KURIN, 2004, p.68, *grifo nosso*). Segundo Bo, (2003, p. 84) a expansão econômica e suas novas tecnologias de informação intensificaram a percepção de homogeneização da cultura, sobretudo nos países em desenvolvimento. A apreensão do fenômeno, por sua vez, alavancou a necessidade de resgate de elementos simbólicos que remetessem à “coesão, distinção e valorização de comunidades tradicionais”. Em perspectiva similar, Kurim (2004) afirma ainda que as rápidas transformações culturais decorrentes dos movimentos globais fizeram com que especialistas e estudiosos buscassem alternativas contemporâneas de se conectarem com o(s) passado(s) cultural(is), apoiados, sobretudo, em métodos científicos da Antropologia.

As iniciativas no início dos anos 1990 confirmam essa perspectiva. A fim de compensar as lacunas das Recomendações de 1989, principalmente no que diz respeito ao reconhecimento e proteção dos agentes detentores (*practitioners*) da cultura tradicional, a organização usou iniciativas de governos e instituições regionais como inspiração e base para formulação de programas internacionais de proteção do folclore e cultura popular. Os programas que serviram de base foram o *European Center for Traditional Culture* (ECTC)¹⁷, um projeto de avaliação de políticas culturais para cultura tradicional iniciado pelo governo húngaro; o *Institute of Folklore*¹⁸ em Straznice, que teve o suporte direto do governo da República Tcheca; e uma proposta do governo da Coreia do Sul, que serviu de modelo para a implementação, em 1993, do programa Tesouros Humanos Vivos. Este último, o Comitê Executivo da UNESCO adotou como uma alternativa para preservar a “propriedade cultural viva”. O projeto ofereceria um reconhecimento oficial da UNESCO a pessoas que detinham um talento, conhecimentos ou

¹⁷ Também em 1993, o governo húngaro iniciou um projeto piloto para fundar em Budapeste uma rede inter-regional de instituições de pesquisa especializada em culturas tradicionais do leste e centro europeu. O ECTC foi então criado com suporte da UNESCO para contribuir para ampliação e divulgação das Recomendações de 1989 na região, e compilou uma base de dados de instituições especializadas em cultura popular europeia (AIKAWA, 1999).

¹⁸ Em 1995, a República Tcheca, através do seu *Institute of Folklore*, iniciou uma pesquisa sobre a aplicação das Recomendações de 1989. A partir do trabalho conduzido pelo Professor Josef Jancar, o Instituto elaborou e analisou um questionário direcionado às Comissões Nacionais com o nível de identificação, conservação, preservação, disseminação, proteção e as iniciativas de cooperação internacional da cultura popular tradicional nos países pesquisados. Os questionários serviram de insumos para uma grande rodada de debates organizados em encontros regionais e seminários. Esses ocorreram na República Tcheca (1995), México (1997), Japão (1998), Finlândia (1998), Uzbequistão (1998), Gana (1999), Nova Caledônia (1999) e Líbano (1999) (AIKAWA, 2001).

técnicas excepcionais como expressão do valor tradicional, para encorajar e garantir meios de desenvolvimento e transmissão dessas habilidades para as gerações futuras e, dessa forma, assegurar a salvaguarda do patrimônio cultural dessa natureza. O programa também se inspirava em outros programas adotados em países do leste da Ásia como Japão, Tailândia, Coreia e Filipinas, considerados bem sucedidos em práticas de preservação dessa categoria de patrimônio imaterial. Alguns desses modelos foram estudados pela UNESCO e transformados em guias explicativos de implementação para complementar as orientações das Recomendações de 1989 (AIKAWA, 2001, p.2).

Segundo Aikawa (2009), do ponto de vista da UNESCO, três fatores tornaram urgente a elaboração e adoção de novas definições conceituais no âmbito da organização. Primeiramente, o Comitê do Patrimônio Mundial recebia uma série de críticas e indagações quanto ao desequilíbrio geográfico presente na lista de patrimônio mundial. Para os países do hemisfério Sul, a seleção e seus critérios não contemplavam suas riquezas culturais, expressas muito mais nas suas formas de viver do que em monumentos e lugares. Nesse ponto, Munjeri (2004) remarca que em meados dos anos 1990 estava evidente que a lista dos bens que compunha o Patrimônio Mundial não era mais representativa, a não ser para alguns países da Europa, onde se localizavam as cidades históricas, grandes edifícios religiosos e a arquitetura “elitista” de castelos e palácios. O patrimônio cultural europeu estava sobre-representado em relação ao resto do mundo e, nesse sentido, todas as outras culturas e suas expressões mais complexas pareciam negligenciadas pela UNESCO. Em 1992, a incorporação de critérios para seleção de componentes imateriais com a criação da categoria “paisagem cultural” (em inglês, *cultural landscape*), pouco contribuiu para o equilíbrio do mapa do Patrimônio Mundial (AIKAWA, 2009).

Em segundo lugar, Aikawa (2009) afirma que após a Conferência Rio 92, as constatações quanto à vulnerabilidade das populações indígenas serviram também de estímulo para o debate. Enfatizando sobre o “conhecimento indígena”, a questão recaía também sobre a problemática da propriedade intelectual do conhecimento e técnicas tradicionais desses povos.

Em terceiro, e relacionado ao primeiro fator, a constatação da sub-representação das “culturas que vivem especialmente nas suas tradições, com sua profundidade, riqueza, complexas e diversas relações” foi oficializada na reunião de peritos realizada em junho de 1994 na sede da UNESCO (MUNJERI, 2004). A partir dessa aceção, verificou-se que o problema residia também no processo de reificação resultante da própria noção de “autenticidade”. A consolidação da noção de autenticidade, com base em uma “noção ocidental de obras-primas”, definiu, igualmente, uma Lista do Patrimônio Mundial quase que exclusivamente fundada na noção de “monumento” como herança cultural e, dessa forma, promoveu uma visão estática das culturas humanas (MUNJERI, 2004). Nesses termos, fez-se necessária a realização de estudos para adoção de uma definição antropológica de cultura. Tal definição promoveria uma noção mais ampla de patrimônio cultural, que abordasse suas novas dinâmicas, seus aspectos tangíveis e intangíveis de forma mais eficaz. Além disso, argumentava-se que essa ampliação favoreceria uma maior sensibilização para os elementos culturais e, conseqüentemente, para sua gestão e promoção. Tais pontos foram enfaticamente expressos no relatório *Our creative Diversity* (1995) e reiterados na Conferência Intergovernamental sobre Políticas Culturais para Desenvolvimento, em Estocolmo, abril de 1998 (AIKAWA, 2009).

No que concerne à salvaguarda de patrimônios ameaçados de extinção, presentes em comunidades indígenas e grupos minoritários, as demandas tomaram um caráter urgente para revisar e atualizar as diretrizes da elaboração dos programas de preservação dessas culturas tradicionais (AIKAWA, 2001). Para tratar desse patrimônio imaterial, a UNESCO buscou iniciativas que incluíssem primordialmente a identificação, o reconhecimento e a participação da comunidade e populações locais, que reproduzem as formas culturais e expressões criativas no nível local; com incentivos à criação de parcerias e redes com suporte financeiro de fundações. Os documentos também chamavam atenção para o processo de revitalização e atualização dessas expressões culturais e a necessidade dessas serem adaptadas ao mundo contemporâneo; no caso, esses aspectos deveriam ser empreendidos pela comunidade local em questão (AIKAWA, 2001). Mais especificamente, a elaboração de políticas de preservação que contemplassem a dimensão participativa se tornou o grande e mais recente desafio

do tema. Juntamente à conclusão de que a lei de propriedade intelectual também não oferecia proteção adequada às expressões folclóricas ou conhecimento tradicional, os discursos oficiais passaram a reforçar que um regime *sui generis* deveria ser desenvolvido (AIKAWA, 2001:2009).

A ideia de elaborar um documento nos moldes da Convenção do Patrimônio Mundial de 1972 para preservar o Patrimônio Imaterial fez emergir questões específicas em torno da definição do termo e de sua complexidade. O patrimônio imaterial se diferencia por estar associado às evoluções e mudanças contextuais, isto é, os modos de saber, fazer e seus significados são parte de um ciclo que os mantém interconectados ao tempo, circunstâncias, atores envolvidos, etc. Aprendia-se também que transformações de significado de um determinado bem cultural na comunidade podem ser consideradas como parte de um processo natural (AIKAWA, 2009; STOCZKOWISKI, 2009). Nesse sentido, a elaboração de mecanismos de salvaguarda deveria observar e considerar a fluidez dos aspectos contextuais em torno dos bens e, para assegurar sua continuidade, organizar métodos de participação das comunidades em articulação com todas as instituições envolvidas.

A importância de valorizar elementos intangíveis de uma identidade nacional era cada vez mais evidente. Contudo, a livre utilização de expressões folclóricas e conhecimento tradicional ainda recorrente consistia em uma questão problemática nas negociações internacionais, sobretudo para países que se beneficiavam economicamente das atividades ligadas ao folclore e se opunham às tentativas de lançar um instrumento legal de proteção de sua propriedade intelectual (SHERKIN, 1999; AIKAWA, 2009). Neste ponto, cabe elucidar mais variáveis no âmbito da legislação de direitos autorais acerca da problemática das demandas por preservação do patrimônio imaterial no contexto da globalização.

Entende-se que, a partir dos anos 1960, os movimentos de instrumentalização da cultura *vis-à-vis* o turismo cultural – sua determinação como parte que atribui valor econômico a um determinado bem – insere uma nova dinâmica no campo da preservação do patrimônio cultural e propicia uma fusão entre as questões relativas à proteção e a transmissão da cultura tradicional e popular, ou seja, entre o chamado patrimônio imaterial e sua comercialização.

No relatório do GTPI¹⁹ (2006), no documento “Manual Metodológico” aprovado na II Conferência de Trabalho da UNESCO, na República Tcheca, em maio 1997, consta que a comercialização inadequada de elementos parte de determinadas culturas tradicionais e populares representa um dos problemas mais levantados pelos países, principalmente por aqueles com diferentes grupos étnicos, da Europa Central e Oriental. O documento considera que:

[S]e a cultura tradicional e popular possui também valor econômico e de fato sofre as pressões da comercialização, para preservá-la de perdas ou deformações é necessário criar um ambiente legal adequado e favorável, que garanta melhor proteção às tecnologias tradicionais, aos padrões artesanais e ao direito de autor de intérpretes e criadores de músicas e danças tradicionais (GTPI, 2006, p.125).

Os países levantavam suas reivindicações com base no aumento do fluxo comercial, intensificado pelas novas tecnologias e meios de comunicação, novas mídias, crescimento do turismo internacional e desenvolvimento da economia de mercado. E que, nesse contexto, o problema da comercialização é uma questão para soluções em escala internacional. A partir do Manual a comercialização é considerada imprópria quando ocorrem: i) a produção em série de cópias de objetos tradicionais; ii) a introdução de materiais não apropriados ou formas inadequadas em objetos artesanais visando lucro rápido; iii) a apropriação gratuita de padrões originais ou princípios tecnológicos tradicionais por indústrias (GTPI, 2006).

Ainda segundo o relatório do GTPI, as discussões em torno do patrimônio imaterial e aumento dos fluxos comerciais requeriam uma ampliação da legislação relativa ao direito autoral para incluir a proteção dos bens pertencentes aos seus patrimônios imateriais. Essas legislações definiriam, sob os auspícios de uma autoridade legal, os modos adequados para utilização e manutenção do valor dos elementos da cultura tradicional e popular. Contudo, a legislação do direito autoral não é regulada à proteção de propriedades resultantes de criações de origem coletiva. Isto é, a questão colide diretamente com as características básicas

¹⁹ Grupo de Trabalho do Patrimônio Imaterial do IPHAN, criado em 1997, conforme apresentado no capítulo anterior.

do *copyright*, as leis que reconhecem a autoria individual e requerem a fixação desta criação num meio tangível enquanto durar a proteção do direito.

No entanto, ainda segundo o relatório, a questão da proteção da cultura tradicional e popular é “definida como ‘análoga’ àquela que se outorga às produções intelectuais”, sendo este o item mais “polêmico” da agenda (GTPI, 2006, p. 123). Ao mesmo tempo em que as criações contemporâneas baseadas em elementos da cultura tradicional devem ser naturalmente permitidas em favor da própria manutenção desses elementos, a evolução cultural, seu desenvolvimento e difusão não devem ocorrer “contra interesses legítimos”. Por esta questão, reforçava-se a ideia prescrita nas Recomendações de 1989 de que a divulgação dos bens ligados ao patrimônio imaterial “deve visar à sensibilização das populações para sua importância como elemento formador de identidades”. Nesse caso, a preocupação se fazia em termos das distorções e deformações resultantes de comentários, transmissões e valorização de elementos equivocados das culturas impulsionadas pelo turismo e pela mídia. Nesse sentido, requisitava-se também auxílio dos mecanismos internacionais como a legislação de propriedade intelectual, para uma monitoração do uso dos registros da cultura tradicional e popular enquanto obras de domínio público.

Uma opção estudada para conter a exploração econômica de elementos culturais é a imposição do pagamento de taxa referente ao uso dessas obras em domínio público²⁰. No entanto, o domínio público remunerado não garante que o instituto de proteção, ou a autoridade do patrimônio cultural, seja capaz de proteger os elementos do patrimônio imaterial “contra abusos e maus usos”. Paralelamente, os países demandantes alegavam que a questão carecia de uma estrutura internacional para reforçar tais medidas protetoras fora dos territórios nacionais, onde a maior parte dos abusos geralmente ocorria (GTPI, 2006).

Conforme o histórico da atuação da UNESCO e da OMPI já apontou, responder às demandas dos países através da elaboração de normas conjuntas apresentava sérios obstáculos. O Fórum Mundial sobre a proteção do folclore organizado conjuntamente entre a UNESCO e OMPI em Puket, abril de 1997,

²⁰ A legislação brasileira criou, desde 1983, fundos destinados à promoção de atividades culturais e intercâmbios (GTPI, 2006).

encontrou mais uma vez esse impasse. A fim de solucioná-lo, a OMPI organizou missões para investigar casos de atividades econômicas envolvendo conhecimento tradicional e uso de recursos genéticos. Tais pesquisas resultaram na decisão de ampliar o escopo dos futuros tratados da OMPI a partir da inserção desses elementos na definição de expressões folclóricas. Essa decisão implicou também na revisão mais definitiva dos mandatos das organizações. Isto é, à UNESCO cabia responder às demandas de seus membros pela salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial (AIKAWA, 2009).

A partir desse contexto, deu-se início ao desenvolvimento de um programa para concessão do título internacional a “espaços culturais” ameaçados ao redor mundo, usando a praça da cidade de Marrakech como estudo piloto (AIKAWA, 2009, p.16). O jurista cultural Marc Denhez, fora encarregado de avaliar alternativas. Inicialmente a ideia do programa fora conscientizar os membros da UNESCO e suas autoridades locais para resguardar espaços e seu PCI em suas decisões políticas internas, bem como incentivá-los a formularem alternativas de preservação adequadas ao bem imaterial em questão. Como resultado, foi elaborado o “Programa de Proclamação de Obras-Primas do Patrimônio Oral”, considerado um marco relevante no aprofundamento da temática da preservação de bens intangíveis. Para compreender como as definições do Programa promoveram a evolução do tema, utiliza-se as descrições elaboradas por Aikawa (2009) a seguir.

O Programa propunha usar a mesma definição dada à “cultura tradicional e folclore”²¹ nas Recomendações de 1989 e tinha três objetivos: i) conceder um reconhecimento oficial de uma seleção de “espaços culturais”, onde há uma concentração excepcional de PCI e tradições orais; ii) incentivar a sua salvaguarda e promover a participação de indivíduos, grupos, instituições ou governos na gestão das ações de salvaguarda; iii) aumentar a consciência de todos os intervenientes para a importância do PCI (AIKAWA, 2009). O autor do Programa, Denhez, argumentou que a ideia de um mecanismo que combinasse a

²¹ “A cultura tradicional e popular é o conjunto de criações que emanam de uma comunidade cultural fundadas na tradição, expressas por um grupo ou por indivíduos e que reconhecidamente respondem às expectativas da comunidade enquanto expressão de sua identidade cultural e social; as normas e os valores que transmitem oralmente, por imitação ou de outras maneiras. Suas formas compreendem, entre outras, a língua, a literatura, a música, a dança, os jogos, a mitologia, os rituais, os costumes, o artesanato, a arquitetura e outras artes” (UNESCO, 1989).

seleção de uma lista do Patrimônio Mundial Imaterial e uma premiação traria um maior impacto coletivo e aceleraria os processos domésticos de elaboração da salvaguarda. Além disso, um título mundial a um determinado bem cultural também atribuiria e reafirmaria prestígio aos envolvidos pelo apoio e suporte a sua preservação.

Para execução, o projeto previa ainda critérios de seleção, requisitava uma série de arranjos documentais para candidatura dos PCI e um guia de nomeação para o júri especializado, conforme descrito na tabela a seguir:

Tabela 2 – Conteúdo do projeto do Programa “Proclamação de Obras Primas do Patrimônio Oral e Intangível”

Critérios de Seleção
<ul style="list-style-type: none"> i) cultural, inspirado nos termos gerais dos Prêmios UNESCO, incluindo a autenticidade, papel cultural e social da comunidade local, seu valor criativo, seu reconhecimento da tradição cultural e história da comunidade local, sua habilidade, suas características distintivas e o perigo de seu desaparecimento. ii) organizacional, cuja ênfase maior é privilegiar a transmissão e atuação de comunidades praticantes²².
Os documentos (arquivos) de nomeação deveriam ser acompanhados por:
<ul style="list-style-type: none"> i) um plano de ação; ii) indicação da ligação entre o plano de ação e as medidas previstas na Recomendação de 1989; iii) medidas para capacitar a comunidade local para preservar e promover seu próprio patrimônio oral, nomear os responsáveis que terão um contrato vinculativo com a UNESCO; iv) o nome do destinatário do prêmio, as credenciais do destinatário proposto e a maneira como o beneficiário irá aplicar os recursos do prêmio com apoio do plano de ação.
Guia do júri para avaliar o plano de ação:
<ul style="list-style-type: none"> i) o mandato das autoridades públicas e das organizações não-governamentais no sentido de assegurar a proteção e transmissão dos valores culturais

²² Tradução de *practitioners communities*. Refere-se ao grupo de pessoas que detêm determinado conhecimento ou talento e exerce tal atividade considerada bem cultural imaterial de uma comunidade e/ou pertencente de alguma identidade cultural.

- relevantes;
- ii) o acordo para aumentar a conscientização sobre o valor deste patrimônio e da importância de sua preservação entre os povos pertencentes à comunidade local;
 - iii) o papel atribuído aos portadores do patrimônio;
 - iv) o acordo com as comunidades locais para preservar e promover este patrimônio;
 - v) o acordo para cuidar deste patrimônio;
 - vi) os acordos com os detentores dessas tradições para fazer avançar as competências relevantes, técnicas ou expressões culturais;
 - vii) acordos com os detentores dessas tradições, para repercutir as habilidades, técnicas ou expressões culturais para *trainees* e jovens em geral;
 - viii) os beneficiários de um prêmio devem ser de preferência ONGs locais.

Fonte: AIKAWA, 2009

O projeto de Proclamação começou como uma premiação em pequena escala, utilizando uma forma mais simplificada do mecanismo de seleção da Lista de Patrimônio Mundial. O conteúdo acima, parte das Regulamentações do projeto, passou por avaliações e debates junto ao Comitê Executivo da UNESCO. Em maio de 1998, o critério de autenticidade foi retirado. Apesar de o projeto em geral ter o suporte dos membros do Comitê, aqueles que mais contribuía para o orçamento, majoritariamente representantes dos países Europeus Ocidentais, rejeitaram a proposta de Regulamentação como um todo alegando que seria um gasto desnecessário. De acordo com Aikawa (2009), uma das razões que fizeram alguns países desenvolvidos se posicionarem contra a Proclamação de Obras-Primas foi o fato de que ela representava o caminho para a nova Convenção para proteção do Patrimônio Imaterial, indicando que os posicionamentos para o estabelecimento da convenção se dividiam entre países do ‘Norte’, representados na lista de Patrimônio Mundial, e países do ‘Sul’, que reivindicavam a representação de seus patrimônios²³. Nesse sentido, a autora (2009) defende que a

²³ Essa perspectiva se confirma no discurso do Diretor-Geral da UNESCO após o lançamento da Proclamação, em 2001: When I chaired the World Heritage Committee, I was very conscious of an imbalance of the geographical distribution of the sites on the Heritage List which were more broadly representative of the “North”. That imbalance in fact reflected a weakness in our system, which, being exclusively concerned with protecting the tangible heritage overlooked the intangible heritage and thus left out a great many cultural features that are nevertheless fundamental in the map of cultural diversity often belonging to cultures of the “South”. There was no way UNESCO could really do its job of preserving cultural diversity without giving equal attention to its two basic ingredients, namely, the tangible heritage and the intangible heritage (...) (AIKAWA, 2004, p. 145).

principal contribuição da Proclamação foi justamente abrir o caminho do “terreno político” para a elaboração de condicionamentos quanto ao conteúdo, orçamentos e sobre a possibilidade de uma Convenção para o patrimônio imaterial. Em seguida, o Comitê decidiu revisar o conteúdo do Programa através de consultas aos Estados-membros e grupos específicos, para ampliar o escopo do mesmo, incluindo “patrimônio cultural intangível” no título. A partir disso, outras temáticas foram agregadas, tais como as noções de “obras-primas”, “valor universal” e o “método de envolvimento de comunidades praticantes” (AIKAWA, 2009).

Os debates seguiram com atualizações conceituais às Recomendações de 1989 e arranjos feitos às Regulamentações do Programa de Proclamação de Obras Primas. O Programa foi finalmente lançado com um formato de experimentação, com revisões previstas após uma primeira rodada, em 1999. Também em 1999, durante a Conferência de Washington, especialistas revisaram o resultado da série de questionários e seminários organizados em oito regiões do mundo (AIKAWA, 2004; 2009). Conforme explicitado acima, a finalidade era avaliá-los quanto às medidas de salvaguarda da cultura tradicional e patrimônio folclórico, com vistas às Recomendações de 1989 em vários países e regiões. As seguintes críticas à definição de “folclore e cultura tradicional” e limitações das abordagens do documento de referência, no que concerne às ações de salvaguarda, foram reiteradas:

A Conferência concluiu que o alcance do termo "folclore", como definido no artigo 'A' da Recomendação, era muito limitado e seu uso era inadequado. Além disso, a definição dada ao termo “folclore” era muito orientada para o produto, enquanto símbolos relacionados, valores e processos foram negligenciados. Nas abordagens aplicadas, foi colocado muito peso em pesquisa e nos pesquisadores, enquanto os profissionais e comunidades que tiveram uma participação primordial na criação, execução, decreto, preservação e divulgação de suas culturas tradicionais foram negligenciadas (AIKAWA, 2009, p. 21, tradução nossa).

Tendo em vista tais constatações, em 1999, iniciou-se finalmente o processo para preparação de um novo instrumento normativo para a Convenção do patrimônio imaterial. Em sua 30ª Conferência Geral, a UNESCO aprovou um documento de resolução apresentado pelos membros representantes da Bolívia, Lituânia e República Tcheca, que incluía a solicitação de um estudo de

viabilidade de um marco “*standard-setting*” para a proteção do patrimônio imaterial aos moldes da Convenção do Patrimônio Mundial de 1972. Isto é, capaz de eleger um marco referencial para eleição de sítios do patrimônio imaterial mundial (BO, 2003; AIKAWA, 2009).

Em seguida, a especialista Janet Blake²⁴ foi encarregada de conduzir um estudo preliminar para o desenvolvimento de um instrumento para a proteção da cultura tradicional e folclore. Para a preparação da nova Convenção, a UNESCO organizou três mesas-redondas internacionais, composta por especialistas, para refletir sobre o quadro conceitual e o escopo do futuro instrumento internacional²⁵. As reuniões, em Turim (2001), Elche (2001) e Rio (2002) foram determinantes para a construção do conceito de PCI e para a definição do escopo da nova Convenção sobre patrimônio cultural. Na análise dessas reuniões, a consultora Aikawa (2009) procura demonstrar o processo de emergência do consenso entre os especialistas e o caminho do debate acadêmico conceitual para o debate político. Além disso, conta como o trabalho e participação de especialistas culturais, pesquisadores e juristas, nesses encontros e/ou convocados para missões específicas foram essenciais no processo de construção do documento final da Convenção.

Os embates e posicionamentos dos países membros são também permeados pelas articulações das possibilidades orçamentárias da UNESCO, bem como pelas reivindicações de representatividade, adequação e reconhecimento derivados de países emergentes.

Para este estudo, além da breve exposição dos termos normativos partes da história do patrimônio imaterial cultural, a descrição acerca do conteúdo dos debates para a formulação da Convenção de 2003 pode fornecer um quadro mais

²⁴ Especialista em Direito Internacional do Patrimônio Cultural e Professora Sênior de Direito no Instituto de Pesquisa de Ciências Ambientais da Universidade de Shahid Beheshti, Teerã.

²⁵ Segundo Aikawa (2009), dois elementos foram importantes para impulsionar o Programa de Patrimônio Cultural Intangível. Primeiro, a chegada do novo Diretor-Geral, Koiichiro Matsuura, em novembro de 1999, que escolheu a temática como uma das oito prioridades da organização. Foi dele a iniciativa de lançar o novo projeto da Proclamação, em 2000, paralelamente à preparação do novo instrumento normativo e à determinação de que a Convenção seria acompanhada por uma comissão intergovernamental e de um fundo, como ocorreu para a Convenção do Patrimônio Mundial. Segundo, a doação de U\$3,2 milhões do governo japonês em 2000 a ambos, o programa de Obras-Primas e o desenvolvimento do novo instrumento.

específico sobre a participação brasileira na contribuição tanto no desenvolvimento do conceito e do documento normativo, quanto no papel de difusor das normas internacionais através da cooperação sul-sul.

Intitulado “Patrimônio Cultural Internacional – definições de trabalho”, o primeiro encontro, em Turim, março de 2001, é considerado como um dos encontros relevantes na definição do escopo e de uma terminologia pertinente para o PCI. Peritos e especialistas apresentaram os resultados da ampla pesquisa sobre as definições usadas por Estados-membros, OIGs, ONGs e outras instituições. Tais definições, que abarcavam o termo “patrimônio cultural imaterial” ou termos equivalentes, tais como “folclore”, “cultura tradicional”, “patrimônio oral”, “conhecimento tradicional” e “patrimônio indígena/nativo”, foram apurados pelos especialistas. Como requisito, os especialistas deveriam trabalhar as definições de forma a desenvolvê-las exclusivamente no campo cultural, na promoção da diversidade cultural e valorização da identidade cultural. A ideia era evitar qualquer sobreposição com outras organizações da ONU e “priorizar os processos sociais, intelectuais e culturais das comunidades que geram tal identidade” (UNESCO, 2001)²⁶.

A seleção dos especialistas foi pensada de forma a usufruir de suas *expertises*, mas também refletir um equilíbrio representativo em termos geográficos. Assim, a equipe foi formada por: 4 (quatro) antropólogos; 2 (dois) folcloristas; 3 (três) especialistas em estudos de direito internacional; 1 (um) linguista; 1 (um) etnomusicólogo; 2 (dois) membros do Conselho Executivo da UNESCO; 1 (um) diplomata; 1 (um) oficial de administração cultural; 1 (um) especialista em biotecnologia.

Dentre os participantes, Aikawa (2009) destaca a contribuição da antropóloga brasileira Manuela Carneiro da Cunha que, a partir dos resultados da pesquisa encomendada pela UNESCO, apresentou uma análise sobre as mudanças conceituais e constatações do patrimônio cultural imaterial nos diversos países consultados, conforme apresentados na Tabela 3 a seguir:

²⁶ “[P]riority should be given to the social, intellectual and cultural processes of the communities that generate such identity” (UNESCO, 2001).

Tabela 3 – Propostas conceituais, definições e escopo para a futura Convenção para Salvaguarda do Patrimônio Imaterial de Manuela Carneiro da Cunha (2002).

Sobre as mudanças conceituais:
<p>i) A mudança de foco de produtos para o processo de produção ocorreu de tal modo que o conhecimento tradicional já não era considerado uma antiguidade, mas avaliado pela forma como foi adquirido e utilizado. Tal questão foi particular para a Organização da Unidade Africana. Portanto, a proteção do patrimônio cultural implica, necessariamente, na proteção do contexto social e ambiental em que ele existe. Na mesma linha, é necessário apoiar os produtores de patrimônio cultural como agentes participantes em sua proteção e conservação;</p> <p>ii) A dualidade era perceptível entre as definições da afirmação da identidade cultural “interna” e “externa”;</p> <p>iii) muitos países onde houve o deslocamento da noção de negação da legitimidade da identidade local, como elementos hostis à identidade nacional, para o reconhecimento da pluralidade étnica e identitária.</p>
O conceito de PCI deveria ser desenvolvido com vista às seguintes considerações:
<p>i) O crescente reconhecimento do valor geral da cultura local;</p> <p>ii) A crescente importância do conhecimento indígena e tradicional;</p> <p>iii) A crescente conscientização de inter-relação do conhecimento ecológico, recursos genéticos e o modo de vida das populações locais e indígenas, e da crescente compreensão das preocupações das comunidades indígenas e locais;</p> <p>iv) O reconhecimento da importância da noção de equidade no compartilhamento dos benefícios e controle entre os produtores de bens culturais, bem como o princípio de que o consentimento prévio informado (controle) é o pré-requisito para o registro de qualquer um dos seus conhecimentos.</p>

Fonte: AIKAWA, 2009

A partir disso, a principal recomendação para o novo instrumento era a necessidade de promover o estímulo à manutenção dos processos vivos, que inclui suporte aos produtores e comunidades onde se localizam o bem cultural imaterial, e não exclusivamente a preservação dos processos históricos. Nesse sentido, a

antropóloga brasileira defendeu a adoção de uma visão que contemplasse as relações econômicas e também beneficiasse agentes e produtores culturais. Por fim, sugeriu a incorporação de uma definição ampla de PCI que contemplasse três eixos centrais: i) folclore e artesanato, ii) biodiversidade, iii) conhecimento indígena (AIKAWA, 2009).

Diferente dessa visão, propôs-se nessa mesma reunião um escopo menos abrangente, que não rompesse com a restrição dos limites da atuação da UNESCO e não sobrepusesse o papel de outras organizações internacionais no que tange à proteção dos direitos de propriedade intelectual²⁷. Os posicionamentos foram também controversos quanto às questões antropológicas do envolvimento da comunidade local e questões políticas quanto ao papel dos Estados, e entre aqueles que consideravam o PCI como produto ou como processo. Os dilemas dos direitos culturais da população indígena e aspectos econômicos da proteção do PCI também persistiram no debate (AIKAWA, 2009).

Ainda em Turim, vários termos foram cuidadosamente examinados para o título do instrumento. Essa discussão foi inconclusiva devido às seguintes ponderações:

[...]“cultura tradicional”, que foi caracterizada por oposição à modernidade, e “patrimônio imaterial”, que foi entendido como oposição ao patrimônio material, que por sua vez tem uma longa história em programas da UNESCO. “Folclore” foi visto como um termo problemático, e “tesouros” foi visto como tendo uma conotação paternalista, enquanto “patrimônio oral” foi considerado muito limitado em escopo, mas nenhum deles parecia ser inteiramente satisfatório para o instrumento (AIKAWA, 2009, p. 27, tradução nossa).

Especialistas pontuaram as diferenças de escopo entre a Convenção de 1972 de Patrimônio Mundial e a Proteção do PCI. Dada sua natureza intangível, o sistema do PCM (WHC), o qual se refere ao “patrimônio cultural da humanidade”, é baseado na ideia fundamental de “valor excepcional e universal”, e seria um modelo inadequado para ser aplicado ao PCI. Como mencionado acima, os conceitos e critérios centrais na Convenção de 1972 restringiam a seleção dos bens culturais (MUNJERI, 2004).

²⁷ Além disso, “it was strongly advised not to repeat the unfortunate experience of the 1989 Recommendation in the new instrument by resolving any confusion of applying a global approach and an intellectual property based approach to the same elements of heritage” (AIKAWA, 2004, p.64).

Dentre as questões fundamentais debatidas, o papel e a participação de cada ator – Estado/governo, da UNESCO, da comunidade local, etc. – nos processos de preservação de seus patrimônios culturais foram tratados. As percepções sobre o instrumento normativo se dividiram entre a iniciativa comunitária *versus* centralizar o controle no Estado. Ao final, acordou-se que o envolvimento ativo de comunidades locais e sociedade civil deveria ser priorizado sob a condição de que Estados e agências ligadas à UNESCO seriam consultadas. Também chegaram ao consenso sobre a importância do reconhecimento oficial de um bem imaterial excepcional. Isto é, que este atua de forma positiva nas comunidades detentoras das tradições e no estímulo aos esforços para preservar e transmitir técnicas e conhecimento.

Aikawa (2004) chama atenção para as negociações em paralelo à construção da Convenção do Patrimônio Imaterial. Em 2003, a UNESCO aceitou o pedido feito por vários países (França, Canadá, Alemanha, Marrocos, México e Senegal, com apoio de países francófonos) para elaborar uma Convenção que tratasse da preservação da diversidade cultural. Vale mencionar que a maioria dos membros que se posicionaram a favor da adoção da Convenção de 2003, expressou também seu apoio para a Convenção Internacional sobre Diversidade Cultural, estabelecida em 2005, indicando que houve uma negociação e que ambas foram firmadas como complementares.

A discussão elaborada neste capítulo permite compreender que a UNESCO constituiu-se na autoridade para definições e reformulações que concernem ao patrimônio cultural. Estados-membros tanto recorrem à Organização a fim de legitimarem suas (novas) políticas e necessidades nacionais, quanto são estimulados a incorporarem suas normas. Essas, dotadas de uma retórica que as tornam imprescindíveis para a coexistência pacífica entre os países, a partir da adoção do conceito de patrimônio imaterial, tornam-se um instrumento relevante para a existência da própria nação, a partir dos anos 1970. As novas definições que ampliaram o conceito de patrimônio cultural configuram um caminho pelo qual agências nacionais do patrimônio passaram a rearticular sua autoridade, bem como abriram possibilidades para novas relações de cooperação.