

A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO COMBATE AO COMÉRCIO CLANDESTINO DE BENS CULTURAIS

MARCOS PAULO DE SOUZA MIRANDA

Promotor de Justiça no Estado de Minas Gerais

Coordenador Auxiliar do Grupo Especial de Promotores de Justiça de Defesa do Patrimônio Cultural das Cidades Históricas de Minas Gerais

SUMÁRIO: 1 Introdução - 2 Dissipação do patrimônio cultural - 3 Combate ao comércio clandestino - Diplomas legais aplicáveis - 3.1 Comércio clandestino interno - 3.2 Comércio clandestino com o exterior - 4 Ações para o combate ao comércio clandestino - 5 Conclusão

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 - CF/88 tratou do patrimônio cultural brasileiro em seu art. 216, quando definiu os elementos que o constituem como sendo “[...] os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira [...].”

Em seguida, estabeleceu - em tom imperativo e cogente um poder-dever atribuído primeiramente ao Estado, com o escopo de que tais bens sejam efetivamente preservados: “O poder público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.” (art. 216, V, § 1º)

Verifica-se que o legislador constitucional dedicou especial atenção ao tema, demonstrando nítida preocupação com a preservação dos valores culturais, o que facilmente se justifica uma vez que “[...] uma obra singular ou os dados identificativos do modo de viver de um grupo social devem ser preservados para as gerações futuras, de modo a permitir que estas conheçam a história de seu passado.” (MONTEIRO).

Ao Ministério Público - MP, como guardião do ordenamento jurídico pátrio, dos interesses sociais e individuais indisponíveis e como titular das ações penal e civil públicas (arts. 127 e 129 da CF/88), instrumentos previstos constitucionalmente e que viabilizam a tutela, dentre outros bens jurídicos, do patrimônio cultural brasileiro, incumbe uma grande parcela de responsabilidade pela preservação de nossos bens culturais, de forma que a sua atuação nessa área deve corresponder às expectativas sociais, sendo firme, pronta e eficiente.

Afinal de contas, “A preservação do Patrimônio Cultural não é uma

alternativa ou uma opção à preservação da memória e da identidade. E uma imposição de natureza política de garantia, de soberania, de segurança nacional, e de manutenção da face da nação.”¹

2 DISSIPACÃO DO PATRIMÔNIO CULTURAL

Nos últimos tempos, a imprensa nacional tem dedicado especial atenção às rotineiras perdas de bens materiais de valor cultural, seja em razão de furtos a igrejas e museus por quadrilhas especializadas na pilhagem de imagens sacras, seja pela atuação clandestina de comerciantes de antiguidades, leiloeiros e *marchands* que são useiros e vezeiros na receptação de tais bens e posterior venda, obviamente sem nenhum controle por parte dos órgãos públicos responsáveis.

Especificamente no que tange ao Estado de Minas Gerais, estima-se que sessenta por cento do seu patrimônio cultural constituído de bens móveis tenham sido deslocados de seus locais de origem, encontrando-se atualmente nas mãos de colecionadores particulares e comerciantes de antiguidades. Grande parte do patrimônio pertencente à coletividade mineira encontra-se agora no Rio de Janeiro, São Paulo ou mesmo no exterior. Basta abrir qualquer revista de decoração para se deparar com imagens do barroco mineiro, fragmentos de talha de retábulos, colunas, objetos de prata como turíbulos, cálices, ostensórios e bacias de lavabo, entre outros.

Tais números são extremamente elevados e indicam uma perda inestimável para o patrimônio cultural mineiro, tendo em vista que cada obra representativa do modo de ser e viver de nossos ancestrais é única e insubstituível e deveria ser conservada para as gerações vindouras, uma vez que representa a história e a cultura do povo brasileiro, que não pode se pulverizar em meros objetos decorativos nas residências suntuosas de indivíduos abastados para o deleite de uma pequena elite. (SANTOS FILHO).²

É ponto pacífico do âmbito da preservação patrimonial a assertiva segundo a qual um bem cultural nunca deve ser desvinculado do meio onde foi produzido e nunca deverá deixar seu local de origem, senão quando condições ambientais o ameacem, devendo regressar tão logo essas condições sejam sanadas.

¹ Conclusão nº I da Carta de Goiânia, que sintetizou as conclusões votadas e aprovadas durante o 1º Encontro Nacional do Ministério Público na Defesa do Patrimônio Cultural, realizado nos dias 22 e 23 de outubro de 2003, na cidade de Goiânia-GO (ENCONTRO...,2003).

² Olinto Rodrigues dos Santos Filho é coordenador de campo do Inventário dos Bens Móveis e Intergrados de Minas Gerais realizado pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional -IPHAN.

Diante de um panorama tão desalentador sobre o patrimônio cultural mineiro, pergunta-se: o quê o Ministério Público pode fazer para modificar a preocupante situação hoje vivenciada, em que nossos bens de valor cultural tais como imagens sacras, esculturas, peças arquitetônicas extraídas de prédios históricos, objetos de culto religioso etc., diariamente, são comercializados a qualquer preço e com qualquer interessado por antiquários, casas de materiais oriundos de demolições, brechós etc., sem qualquer controle por parte do poder público?

3 COMBATE AO COMÉRCIO CLANDESTINO - DIPLOMAS LEGAIS APLICÁVEIS

Acredito que temos na legislação vigente, apesar de antigos, dispositivos que podem viabilizar a reversão (ou pelo menos o abrandamento) de tal quadro através de ações no âmbito judicial e extrajudicial das quais o MP, em conjunto com os demais órgãos responsáveis, pode se valer para cumprir, com efetividade, sua missão de curador do patrimônio cultural.

3.1 Comércio clandestino interno

Primeiramente, importante chamar a atenção para um tipo penal de enorme relevância e utilidade prática para o combate ao comércio clandestino interno de antiguidades, mas praticamente esquecido pelos operadores do Direito. Trata-se do art. 48 da Lei das Contravenções Penais - LCP (Decreto-Lei nº 3.688, de 03 de outubro de 1941):

| | |
|--|------------------------------|
| Art. 48. | Exercer, sem observância das |
| prescrições legais, comércio de antiguidades, de obras | de |
| de arte, ou de manuscritos e livros antigos ou raros: | de |
| Pena prisão simples, de 1 (um) a 6 (seis) | meses, ou multa. |

Verifica-se que o dispositivo em comento objetiva tutelar o patrimônio histórico, artístico, cultural e científico do país mediante da imposição de obediência às normas que regulamentam, em seu território, o comércio legítimo de antigüidades, obras de arte, de manuscritos e livros antigos e raros, assunto estreitamente vinculado à economia e à cultura do Estado e ao interesse público de seus membros.

Em termos de direito comparado, a conduta descrita no tipo supra é

considerada crime pelo ordenamento jurídico de Portugal, por exemplo, onde o MP assim se posiciona sobre a questão:

O comércio de artigos usados vê-se constantemente confrontado dada a sua natureza, com a possibilidade da aquisição de coisas provenientes de actividades criminosas.

Este facto levou o legislador a regular especificamente as diligências que as pessoas que exercem aquele ramo de negócio devem promover, impondo-lhes uma série de obrigações que condicionam, em termos bastante precisos, a actividade desenvolvida, e atribuindo à Polícia Judiciária a competência para regulamentar a execução de tais obrigações.

Essa regulamentação específica visa prevenir a utilização ilegítima da cobertura de uma profissão licita para recolocar em circulação coisas obtidas através de actividades criminosas levadas a cabo por outrem, bem como, simultaneamente, garantir o exercício pacífico do comércio referido pelas pessoas que a ele se dedicam, de forma a não coarctar em absoluto a liberdade de profissão e a livre iniciativa privada, liberdades constitucionalmente consagradas como direitos fundamentais.

Para dar cumprimento a estas duas funções, a lei prevê uma série de obrigações que integram o dever de informação cuja violação é elemento típico do crime previsto no n.º 3 do artigo 329.º do Código Penal, as quais são complementadas por instruções específicas emanadas pela Polícia Judiciária.³

Com efeito, tal ramo de actividades, se não houver rígida fiscalização por parte dos órgãos públicos, apresenta-se em terreno fértil para a proliferação de engodos, fraudes, compras e alienações de produtos de crimes.

É por isso que os bens culturais estão sujeitos a um peculiar regime jurídico relativamente a seu gozo e disponibilidade e também a um particular regime de polícia de intervenção e de tutela pública. Essa disciplina condiciona a actividade e os negócios relativos a esses bens, sob várias modalidades, com os objetivos de controlar-lhes a circulação jurídica ou controlar-lhes o uso, de onde provêm as duas categorias de bens de interesse público: os de circulação controlada e os de uso controlado.⁴

Infelizmente, o dispositivo do Decreto-Lei n.º 25, de 30 de novembro de 1937, pelo menos em Minas Gerais, não vem sendo cumprido pelos comerciantes de antiguidades. Tanto que recentemente o jornal *Estado de Minas*, em matéria intitulada *Cadastro de antiquários só no papel* trouxe a

³ Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República de Portugal n.º PGRP 000000748 - Rel. Padrão Gonçalves Votação: 06.07.1995.

⁴ SILVA, José Afonso da apud RICHTER, 1999, p. 48.

declaração de um servidor do IPHAN de que a lei “[...] não funciona e os antiqüários não revelam para a fiscalização o que realmente têm atrás dos armários.” (ANDRADE, 2003; COLECIONADORES..., 2003, p. c-4).

Há necessidade, pois, de uma atuação mais efetiva do MP em tal área com o escopo de se reprimir o verdadeiro *mercado negro* de bens culturais existente no Brasil apesar de que alguns passos já vêm sendo dados rumo a tal caminho.

Durante a realização do 1º Encontro Nacional do Ministério Público em Defesa do Patrimônio Cultural, realizado em Goiânia em outubro de 2003, o assunto foi objeto de debate, sendo inseridas na valiosa Carta de Goiânia as seguintes conclusões, entre outras:

49. O Ministério Público deve coibir o comércio clandestino de bens culturais e zelar para que se cumpra o art. 26 do Decreto-Lei nº 25/37, que determina que negociantes de antigüidades, de obras de arte de qualquer natureza, de manuscritos e livros antigos ou raros são obrigados a um registro especial no Iphan, cumprindo-lhes, outrossim, apresentar semestralmente a esse instituto relações completas de coisas históricas e artísticas que possuem;

50. Em se constatando o descumprimento de tal norma (art. 26 do Decreto-Lei nº 25/37) o Ministério Público deverá promover a responsabilização do agente pela prática da contravenção penal de "exercício ilegal do comércio de coisas antigas e obras de arte" (art. 48 da LCP), sem prejuízo da adoção das medidas cíveis pertinentes; (ENCONTRO..., 2003)

A doutrina acerca do tipo penal supra (art. 48 da LCP) - não se conhecem decisões jurisprudenciais a respeito de tal dispositivo faz algumas considerações que julgo relevantes para a atuação ministerial diante de casos concretos:

- a) Tipo objetivo - *exercer* significa exercitar, praticar, realizar e *comerciar* significa vender, permutar, mediar a transação de antigüidades, obras de arte, manuscritos e livros antigos ou raros. (FRANCO, 2001, v. 1, p. 249);
- b) Local o local onde o comércio é exercido pouco importa para a tipificação do delito em apreço. Pode ser em estabelecimento comercial, na própria residência ou mesmo através de comércio ambulante. (JESUS, 1996, p. 173);
- c) Elemento subjetivo - segundo Sznick (1994, p. 230) "Aqui a voluntariedade, englobando, genericamente, o dolo ou a culpa (desconhecimento da necessidade de inscrição). E esse desconhecimento em nada favorece o agente, não sendo aplicável o art. 8º sobre a ignorância." A seguir, cita

Manzini, para quem 'Esse comércio é geralmente exercido, como é notório, por pessoas inescrupulosas, as quais além de fraudes e outras estratégias que cometem, são particularmente inclinados à receptação. Daí as cautelas que a lei exige.';

d) Habitualidade - trata-se de contravenção de natureza habitual. O exercício supõe repetição, reiteração de atos, habitualidade. (JESUS, 1996, p. 173).

O mais importante, contudo, é que o dispositivo em comento é típica norma penal em branco, dependendo de complementação de outros diplomas legais para que se possa definir a tipicidade da conduta do comerciante, uma vez que há menção ao elemento normativo *sem observância das prescrições legais*. São as seguintes normas que complementam o tipo sob análise:

1. Decreto-Lei nº 25/37 que, tratando do patrimônio cultural nacional, dispõe:

| | |
|---|------------------------------------|
| Art. 26. | Os negociantes de antigüidades, de |
| obras de arte de qualquer natureza, de manuscritos e | |
| livros antigos ou raros são obrigados a um registro | |
| especial no Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico | |
| Nacional, cumprindo-lhes outrossim apresentar | |
| semestralmente ao mesmo relações completas das | |
| coisas históricas e artísticas que possuem. | |

Assim, se o comerciante não possuir registro especial no IPHAN, nem remeter semestralmente àquele órgão relações completas descrevendo as coisas históricas e artísticas em seu poder, estará sujeito às sanções do art. 48 da LCP.

O objetivo do dispositivo é permitir que o poder público tenha condições de controlar onde e o quê é comercializado em termos de bens culturais, de forma que as listas enviadas ao IPHAN pelos negociantes cadastrados devem ser efetivamente completas, contendo dados tais como a procedência da peça, autoria ou atribuição, título, data provável de criação, sua descrição física (altura, largura, profundidade, cores, tipo de acabamento, técnica, material, peso, intervenções sofridas, estado de conservação, inscrições ou particularidades etc.), último proprietário, valor estimado, entre outros.

Ante a literalidade do comando normativo, a remessa de listas vagas e incompletas ao órgão de fiscalização evidencia o objetivo de burlar a norma e equivale juridicamente à não-remessa, devendo o mercador malicioso arcar com as conseqüências penais decorrentes.

No campo cível, poderá ser celebrado termo de ajustamento de conduta estabelecendo a estrita obediência ao dispositivo legal, com previsão de multa para o caso de descumprimento.

Na impossibilidade de acordo deverá ser aforada ação civil pública com pedido de obrigação de fazer, sem prejuízo de medidas liminares e

cautelares (tais como a interdição temporária de atividades, o arrolamento dos objetos existentes no comércio etc.).

2. Portaria nº 024, de 25 de outubro de 2000, do Departamento de Material Bélico do Exército Brasileiro, que “Aprova as normas que regulam as atividades dos colecionadores de armas, munição, armamento pesado e viaturas militares”, dispondo o seguinte sobre o comércio de armas antigas:

| | | | | |
|---|-----------------|------------|--------------|------------|
| Art. 14. | Antiquários | poderão | registrar-se | no |
| Exército, | com | a | de | comerciar |
| armas | fogo | finalidade | mais | de |
| de | obsoletas, | fabricadas | há | com |
| anos, | e | réplicas | de | ineficácia |
| para o tiro, que não estão sujeitas a registro. | históricas | de | comprovada | |
| Art. 15. | Leiloeiros, | filiados | a | associação |
| de | coleccionadores | de | estadual | ou |
| poderão | registrar-se | no | com | a |
| específica | de | promoverem | leilões | de |
| para colecionadores registrados. | | Exército, | de | finalidade |
| | | | acervos | de |
| | | | | colecção, |

Desta forma, para a comercialização de armas de fogo obsoletas e suas réplicas, há necessidade de registro junto ao Exército brasileiro, sem prejuízo daquele que se exige junto ao IPHAN. A ausência de qualquer dos registros culmina com a aplicação das sanções do art. 48 da LCP.

3.2 Comércio clandestino com o exterior

O comércio ilícito de bens culturais brasileiros não fica restrito às fronteiras deste imenso país. Infelizmente, o comércio clandestino com o exterior tem sido um dos maiores responsáveis pela pilhagem de nossas imagens sacras, móveis coloniais, esculturas, obras de arte, peças arqueológicas e conseqüente perda de informações científicas e referências históricas de imensurável importância.

Preocupado com o tráfico ilícito de bens culturais e com os danos irreparáveis que freqüentemente dele decorrem, para esses próprios bens, para o patrimônio cultural das comunidades nacionais e para o patrimônio comum dos povos, o governo brasileiro promulgou no Decreto nº 3.166, de 14 de setembro de 1999, a Convenção da UNIDROIT sobre bens culturais furtados ou ilicitamente exportados, concluída em Roma, em 24 de junho de 1995.

A mencionada convenção objetiva, em síntese, estabelecer um conjunto mínimo de regras jurídicas comuns para os efeitos da restituição e do retomo dos bens culturais entre os Estados contratantes e para favorecer a preservação e a proteção do patrimônio cultural conforme o interesse de todos.

Contudo, mister se faz a prevenção e a punição dos agentes responsáveis pela exportação ilícita dos bens de valor cultural por via da tutela penal, sob pena de contínua e desastrosa perda de tal patrimônio.

No caso da remessa clandestina de bens culturais brasileiros para o exterior, caracterizado restará o crime de contrabando se houver norma proibindo ou restringindo a sua remessa para o estrangeiro, ficando o agente sujeito às penalidades do art. 334 do Código Penal CP, porque o contrabando é a importação ou exportação de mercadoria proibida e, ao contrário do descaminho, a sua objetividade jurídica nada tem a ver com o fisco. Geralmente, com a sua incriminação, protegem-se outros bens jurídicos, tais como a saúde, a moral, a segurança pública e a soberania nacional no seu mais alto sentido, ou seja, o direito do Estado brasileiro de controlar a entrada e saída de mercadorias do País, inclusive aquelas integrantes de seu patrimônio cultural. Assim sendo, verifica-se que existem razões extrafiscais para se incriminar o contrabando (SILVEIRA, 1995, p. 29).

Como o art. 334 do CP contém norma penal em branco, incumbe a diplomas complementares definir quais são as mercadorias absoluta ou relativamente proibidas. (JESUS, 2001, p. 987).

No que tange à proteção do patrimônio cultural brasileiro, podemos elencar as seguintes normas que vedam ou condicionam a saída de bens culturais do país:

a) Decreto-Lei nº 25/37, que veda a saída do país e a exportação de bens tombados, nos seguintes termos:

| | | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| pais, domínio e Conselho Histórico e Artístico Nacional. | Art. 14. A coisa tombada não poderá sair do país, senão e para fim de intercâmbio cultural, do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio | 14. A coisa tombada não poderá sair do país, senão e para fim de intercâmbio cultural, do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio | 14. A coisa tombada não poderá sair do país, senão e para fim de intercâmbio cultural, do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio | 14. A coisa tombada não poderá sair do país, senão e para fim de intercâmbio cultural, do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio | 14. A coisa tombada não poderá sair do país, senão e para fim de intercâmbio cultural, do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio | 14. A coisa tombada não poderá sair do país, senão e para fim de intercâmbio cultural, do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio | 14. A coisa tombada não poderá sair do país, senão e para fim de intercâmbio cultural, do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio | 14. A coisa tombada não poderá sair do país, senão e para fim de intercâmbio cultural, do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio | 14. A coisa tombada não poderá sair do país, senão e para fim de intercâmbio cultural, do Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio |
| Artigo tombada, Estado em que se encontrar. | Art. 15. Tentada, a exportação, para ser seqüestrada pelo | Art. 15. Tentada, a exportação, para ser seqüestrada pelo | Art. 15. Tentada, a exportação, para ser seqüestrada pelo | Art. 15. Tentada, a exportação, para ser seqüestrada pelo | Art. 15. Tentada, a exportação, para ser seqüestrada pelo | Art. 15. Tentada, a exportação, para ser seqüestrada pelo | Art. 15. Tentada, a exportação, para ser seqüestrada pelo | Art. 15. Tentada, a exportação, para ser seqüestrada pelo | Art. 15. Tentada, a exportação, para ser seqüestrada pelo |
| proprietário, cento do valor em garantia do pagamento, e até que este se faça. | § 1º Apurada a multa que permanecerá seqüestrada | § 1º Apurada a multa que permanecerá seqüestrada | § 1º Apurada a multa que permanecerá seqüestrada | § 1º Apurada a multa que permanecerá seqüestrada | § 1º Apurada a multa que permanecerá seqüestrada | § 1º Apurada a multa que permanecerá seqüestrada | § 1º Apurada a multa que permanecerá seqüestrada | § 1º Apurada a multa que permanecerá seqüestrada | § 1º Apurada a multa que permanecerá seqüestrada |
| § 2º elevada ao dobro. | No caso de reincidência, a multa será | No caso de reincidência, a multa será | No caso de reincidência, a multa será | No caso de reincidência, a multa será | No caso de reincidência, a multa será | No caso de reincidência, a multa será | No caso de reincidência, a multa será | No caso de reincidência, a multa será | No caso de reincidência, a multa será |
| § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. | § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. | § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. | § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. | § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. | § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. | § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. | § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. | § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. | § 3º A pessoa que tentar a exportação de coisa tombada, além de incidir na multa a que se referem os parágrafos anteriores, incorrerá nas penas cominadas no Código Penal para o crime de contrabando. |

b) Lei nº 3.924, de 26 de julho de 1961, que condiciona a remessa, para o exterior, de objetos de interesse arqueológico ou pré-histórico, histórico, numismático ou artístico, nos seguintes termos:

Art. 20. Nenhum objeto que apresente interesse artístico ou arqueológico ou pré-histórico, numismático ou artístico poderá ser transferido para o exterior, sem licença expressa da Diretoria do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, constante de uma "guia" de liberação na qual serão devidamente especificados os objetos a serem transferidos.

Art. 21. A inobservância da prescrição do artigo anterior implicará na apreensão sumária do objeto a ser transferido, sem prejuízo das demais cominações legais a que estiver sujeito o responsável.

Parágrafo único. O objeto apreendido, razão deste artigo, será entregue à Diretoria do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional.

c) Lei nº 4.845, de 19 de novembro de 1965, que proíbe a saída, para o exterior, de obras de arte e ofícios produzidos no País até o fim do período monárquico, dispondo:

Art. 1º. Fica proibida a saída do País de quaisquer obras de artes e ofícios tradicionais, produzidas no Brasil até o fim do período monárquico, abrangendo não só pinturas, desenhos, esculturas, gravuras e elementos de arquitetura, como também obras de talha, imaginária, ourivesaria, mobiliário e outras modalidades.

Art. 2º. Fica igualmente proibida a saída para o estrangeiro de obras da mesma espécie oriundas de Portugal e incorporadas ao meio nacional durante os regimes colonial e imperial.

Art. 3º. Fica vedada outrossim a saída de obras de pintura, escultura e artes gráficas que, embora produzidas no estrangeiro no decurso do período mencionado nos artigos antecedentes, representem personalidades brasileiras ou relacionadas com a história do Brasil, bem como paisagens e costumes do País.

Art. 4º. Para fins de intercâmbio cultural e desde que se destinem a exposições temporárias, poderá ser permitida, excepcionalmente, a saída do País de algumas das obras especificadas nos arts. 1º, 2º e 3º, mediante autorização expressa do órgão competente da administração federal, que mencione o prazo máximo concedido para o retomo.

Art. 5º. Tentada a exportação de quaisquer obras e objetos de que trata esta Lei, serão os mesmos

seqüestrados pela União ou pelo Estado em que se encontrarem, em proveito dos respectivos museus.

Art. 6º Se ocorrer dúvida sobre a identidade das obras e objetos a que se refere a presente Lei, a respectiva autenticação será feita por peritos designados pelas chefias dos serviços competentes da União, ou dos Estados se faltarem no local da ocorrência representantes dos serviços federais.

d) Lei nº 5.471, de 09 de julho de 1968, que dispõe sobre a exportação de livros antigos e conjuntos bibliográficos brasileiros, estabelecendo:

Art. 1º Fica proibida, sob qualquer forma, a exportação de bibliotecas e acervos documentais constituídos de obras brasileiras ou sobre o Brasil, editadas nos séculos XVI a XIX.

Parágrafo único. Inclui-se, igualmente, nesta proibição a exportação de:

a) obras e documentos compreendidos no presente artigo que, por desmembramento dos conjuntos bibliográficos, ou isoladamente, hajam sido vendidos;

b) coleções de periódicos que já tenham mais de dez anos de publicados, bem como quaisquer originais e cópias antigas de partituras musicais.

Art. 2º Poderá ser permitida, para fins de interesse cultural, a saída temporária, do País, de obras raras competentes, a partir de juízo da autoridade federal abrangidas no art. 1º e seu parágrafo único.

Art. 3º A infringência destas disposições será punida na forma da lei, devendo ser efetivadas pela autoridade competente as apreensões dela decorrentes.

Parágrafo único. A destinação dos bens apreendidos será feita em proveito do patrimônio público, após audiência do Conselho Federal de Cultura.

e) Portaria nº 24/2000, do Departamento de Material Bélico do Exército, que restringe a exportação de armas antigas e materiais bélicos, da seguinte forma:

Art. 53. Para a preservação do patrimônio histórico, a exportação de armas, munições, armamento pesado e viaturas militares, pertencentes a acervo de Colecionador e que já tenham sido de dotação das Forças Armadas, somente deverá ser autorizada se houver, no patrimônio do Exército, pelo menos dez exemplares do

mesmo tipo e modelo, com parecer favorável do Departamento de Material Bélico e da Diretoria de Assuntos Culturais, podendo ser ouvida Associação de Colecionadores de âmbito nacional.

Art. 54. A exportação de armas, munições, armamento pesado e viaturas militares pertencentes a acervo de Colecionador, que não tenham sido de dotação das Forças Armadas, somente poderá ser realizada com autorização do Comando da Região Militar.

Art. 55. É permitido o penhor de armas de fogo obsoletas, fabricadas há mais de 100 (cem) anos, desde que assim atestado pelo Comando da Região Militar de vinculação, podendo ser ouvida Associação de Colecionadores de âmbito nacional.

Importante ressaltar que, no contrabando, a proibição a que se refere o tipo penal pode ser total ou relativa. No primeiro caso, a mercadoria não pode entrar ou sair de nosso território de forma alguma (v.g., art. 1º da Lei nº 5.471/68). No segundo, pode, desde que satisfeitos certos requisitos (v.g., art. 4º da Lei nº 4.845/65).

Neste sentido já decidiu o STF:

CRIME DE CONTRABANDO. Para que haja crime de contrabando é preciso que ocorra importação ou exportação de mercadoria proibida. Essa proibição pode ser absoluta ou relativa, sendo que é relativa quando a proibição cessa com a satisfação de determinadas condições. A obrigatoriedade de "autorização para exportação" expedida pelo Ministério da Agricultura, sem a qual a CACEX não poderia dar a licença para a exportação de sementes de soja ainda quando o pedido estivesse acompanhado de certificado fitossanitário, caracteriza a proibição relativa que dá margem a ocorrência do crime de contrabando quando como sucedeu na espécie não é ela afastada pela satisfação dessas condições. "Habeas corpus" indeferido. (STF Habeas Corpus nº 69754-2-PR 1ª Turma Rei. Min. Moreira Alves j. 11.12.1992 DJ 12.03.1993,p. 3562)

Assim, havendo descumprimento das normas que condicionam a saída ou vedam a exportação de bens culturais brasileiros, o violador estará sujeito às penas do contrabando e deverá responder civilmente pelos danos causados ao meio ambiente cultural em sede de ação civil pública.

4 AÇÕES PARA O COMBATE AO COMÉRCIO CLANDESTINO

Sem dúvida alguma, a ação preventiva, objetivando evitar a mercancia clandestina de bens integrantes do patrimônio cultural brasileiro, deve ser priorizada pelo MP uma vez que é mais eficaz e benéfica para o meio ambiente cultural. Com efeito, os objetivos do direito ambiental são basicamente preventivos e sua atenção está voltada para o momento anterior à consumação do dano - o do mero risco, já que: “Diante da pouca valia da simples reparação, sempre incerta e, quando possível, onerosa, a prevenção é a melhor, quando não a única solução.” (MARCHESAN; CAPPELLI; STEIGLEDER, 2003, p. 257).

A instauração de inquérito civil público para a identificação dos estabelecimentos que comercializam antiguidades em geral e posterior celebração de Termo de Ajustamento de Conduta - TAC ou ajuizamento de Ação Civil Pública - ACP para se fazer cumprir os dispositivos legais acima mencionados e obstar o comércio ilícito, é medida que pode ser adotada com sucesso pelo MP.

Constatando-se violação à norma contida no art. 48 da LCP, deve-se remeter cópia das informações à Delegacia de Polícia para a formalização de Termo Circunstanciado de Ocorrência - TCO e posterior adoção das medidas penais pertinentes, sempre priorizando a aplicação imediata de pena, viabilizando rápida resposta estatal à violação da lei.

O combate ao contrabando de bens culturais deve ser objeto de ação intensa mormente por parte dos órgãos diretamente ligados à área (Polícia Federal, Receita Federal e Ministério Público Federal).

Faz-se mister uma maior divulgação da legislação atinente às regras do comércio legal de antiguidades, para que a população em geral possa compreendê-la e colaborar na fiscalização de seu cumprimento. Os representantes do MP devem sempre estar atentos para a possibilidade de contribuir para essa *educação patrimonial*, chamando a atenção para a questão em palestras, entrevistas, recomendações, audiências públicas, reuniões com parcelas representativas da sociedade etc.

Luminar, a propósito, a conclusão nº 4. da já mencionada Carta de Goiânia: “Só por meio da educação é possível mudar valores e incluir a preservação do Patrimônio Cultural na rotina de vida dos cidadãos. É preciso que as instituições de cultura, educação e a sociedade em geral incluam a educação sobre o patrimônio em seus projetos;”.

Por derradeiro, uma atuação interinstitucional, envolvendo o MP e os demais órgãos de proteção ao patrimônio cultural (IPHAN, Instituto Estadual do Patrimônio Histórico e Artístico de Minas Gerais IEPHA), de defesa social (Polícias Civil, Federal e Militar) e de fiscalização tributária (Receitas Estadual e Federal) é medida que se impõe para o combate eficaz do comércio clandestino de bens culturais.

5 CONCLUSÃO

A Constituição Federal impôs ao poder público o dever de proteger o patrimônio cultural e sobre o Ministério Público, como guardião da ordem jurídica, dos direitos sociais e indisponíveis e titular das ações penal e civil públicas, recai uma grande parcela de responsabilidade pela preservação dos valores culturais de nosso país.

A dissipação do patrimônio cultural brasileiro, através do comércio clandestino de bens culturais, implica perda inestimável, tendo em vista que cada obra de arte é única e insubstituível e deve ser conservada para as gerações futuras.

O combate ao comércio clandestino de bens culturais pode ser efetivado preventivamente mediante a utilização de normas já existentes no ordenamento jurídico brasileiro, cujo cumprimento não tem sido exigido/fiscalizado com rigor pelos órgãos públicos em geral.

A instauração de inquérito civil público para a identificação de todos os estabelecimentos que comercializam antiguidades em geral, a posterior adoção de medidas penais em razão de violação da norma do art. 48 da LCP e celebração de TAC ou ajuizamento de ACP para sanar as irregularidades constatadas no âmbito do comércio interno de bens culturais são medidas que podem ser tomadas pelo MP com o intuito de se reverter o preocupante quadro de dissipação do patrimônio histórico-cultural brasileiro.

O combate ao contrabando de bens culturais deve ser objeto de ação intensa mormente por parte dos órgãos diretamente ligados à área (Polícia Federal, Receita Federal e Ministério Público Federal).

A divulgação da legislação atinente às regras do comércio de antiguidades é de suma importância para que a população em geral possa compreendê-la e colaborar na sua fiscalização. O MP, no exercício de suas funções, deve contribuir para essa necessária *educação patrimonial*.

A atuação do Ministério Público (Estadual e Federal) em conjunto com os demais órgãos de proteção ao patrimônio cultural (IPHAN, IEPHA), defesa social (Polícias Civil, Federal e Militar) e de fiscalização tributária (Receitas Estadual e Federal) é medida que se impõe para o combate eficaz ao comércio clandestino de bens culturais.

ANEXO

SUGESTÃO DE ROTEIRO PARA FISCALIZAÇÃO DA COMERCIALIZAÇÃO INTERNA DE ANTIGÜIDADES E OBRAS DE ARTE DE VALOR CULTURAL

INSTAURAR ICP PARA IDENTIFICAÇÃO DOS COMERCIANTES
DE ANTIGÜIDADES OBJETIVANDO O CUMPRIMENTO DO
DISPOSTO NO ART. 26 DO DECRETO 25/37

Oficiar o IPHAN requisitando cópia do registro de todos os comerciantes de antigüidades sediados nos municípios da Comarca, bem como cópia das duas últimas relações semestrais das coisas históricas e artísticas que possuem. Prazo para resposta: dez dias

Oficiar as Prefeituras requisitando a relação de todos os comerciantes de antigüidades (antiquários, brechós, revenda de material oriundo de demolição de bens históricos etc), com a indicação do ramo explorado e o endereço completo dos estabelecimentos. Prazo para resposta: dez dias

Oficiar a Polícia Militar e a Polícia Civil requisitando seja feito levantamento de todos os comerciantes de antigüidades (antiquários, brechós, revenda de material oriundo de demolição de bens históricos etc, **mormente os clandestinos**), com a indicação do ramo explorado e o endereço completo dos estabelecimentos. Prazo para resposta: dez dias

De posse de todas as informações, notificar os proprietários dos estabelecimentos para firmarem TAC com o objetivo de se fazer cumprir o disposto no art. 26 do Decreto 25/37, fixando ainda obrigação de se remeter cópia das relações também à Promotoria de Justiça. Em não sendo possível a celebração de TAC, aforar ACP com pedido de obrigação de fazer. Eventualmente propor cautelar objetivando o arrolamento dos bens existentes no comércio.

Remeter cópia das informações à DEPOL para lavratura e registro de TCO pelo cometimento da contravenção prevista no art. 48 da Lei de Contravenções Penais (Exercício ilegal do comércio de coisas antigas e obras de arte)

Requerer periodicamente a realização de vistoria nos estabelecimentos para verificação do cumprimento das disposições legais e cláusulas do TAC.

Encaminhar à Receita Federal e à Receita Estadual relação dos estabelecimentos identificados para que sejam feitas fiscalizações rotineiras acerca do cumprimento da legislação tributária aplicável

Referências Bibliográficas

ANDRADE, Cristiana. Cadastro de antiquários só no papel. *Estado de Minas*, Belo Horizonte, 20 abr. 2003.

COLECIONADORES não cumprem exigência legal de registrar obras. *Folha de São Paulo*, São Paulo, 20 out. 2003. Caderno cotidiano, p. c-4.

ENCONTRO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DO PATRIMÔNIO CULTURAL, 1., 2003, Goiânia. *Carta de Goiânia*. Disponível em: <<http://www.mp.mg.gov.br/gepp0>>.

FRANCO, Alberto Silva; STOCO, Rui (Coord.). *Leis penais especiais e sua interpretação jurisprudencial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. v. 1.

JESUS, Damásio Evangelista de. *Código Penal anotado*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. *Lei das Contravenções Penais anotada*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira; CAPPELLI, Silvia; STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Possibilidade de cumulação de obrigação de fazer ou não fazer com indenização nas ações civis públicas para reparação de danos ambientais: análise dos pressupostos. *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, n. 50, p. 255-269, abr./jul. 2003.

MONTEIRO, Manoel Sérgio da Rocha. *Defesa do patrimônio cultural: reflexões sobre a atuação do Ministério Público*. Disponível em: <<http://www.mp.sp.gov.br/caouma/caouma.htm>>.

RICHTER, Rui Amo. *Meio ambiente cultural: omissão do Estado e tutela judicial*. Curitiba: Juruá, 1999.

SANTOS FILHO, Olinto Rodrigues dos. Pilhagem em Minas: hora de agir. *Estado de Minas*, Belo Horizonte, [s.d.]. Caderno pensar.

SILVEIRA, Eustáquio Nunes. Contrabando e descaminho na Zona Franca de Manaus. *Revista Jurídica*, Porto Alegre, v. 43, n. 211, p. 28-34, maio 1995.

SZNICK, Valdir. *Contravenções penais*. 5. ed. São Paulo: LEUD, 1994.