

A SOLIDARIEDADE INTERGERACIONAL DO PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL

THE INTER-GENERATIONAL SOLIDARITY OF THE IMMATERIAL CULTURAL HERITAGE

David Barbosa de Oliveira¹

Sumário: 1 Introdução; 2 Cultura e direito; 3 Bem cultural imaterial; 4 Patrimônio cultural imaterial; 5 O princípio da solidariedade intergeracional aplicado ao patrimônio cultural imaterial; 6 Considerações finais. 7 Referências

Resumo: A globalização impôs aos cidadãos/consumidores pós-modernos um intenso e caótico tráfego de pessoas, informações e culturas, forçando os indivíduos a buscar, nesse caldo fragmentado do real, as referências para formação das suas identidades. A globalização “diminui” as distâncias físicas e temporais e força, ante esses elementos, a massificação e homogeneização das diversidades culturais. Ante esses fatos, a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) começou a discutir formas de proteção dessas matrizes identitárias das diferentes sociedades (patrimônio cultural imaterial). O artigo objetiva discutir a aplicação do princípio da solidariedade intergeracional sobre o patrimônio cultural imaterial, tentando explicar como ele pode servir como instrumento garantidor dos conhecimentos tradicionais ante o conflito entre as gerações. A relação entre Direito e Cultura é muito rica, ensejando inclusive modernas teorias jusfilosóficas que buscam estudar o Direito pelo olhar da Música, da Literatura etc. O Direito Ambiental compreende o meio ambiente natural, o meio ambiente artificial e o meio ambiente cultural. Este é composto por bens culturais que se diferenciam pelo suporte (corpóreo ou incorpóreo) sobre o qual recai o valor significante. Expressa-se a origem e a evolução do debate sobre o patrimônio cultural imaterial. Aborda-se, ainda, o fato de que parte de nossa matriz cultural, até então relegada ao esquecimento, foi alcançada por essa nova forma de preservação decorrente da Constituição Federal de 1988. Por fim, arremata-se, definindo e analisando o princípio da solidariedade entre as gerações, estabelecendo-o como elemento garantidor da continuidade dos conhecimentos tradicionais.

Palavras-chave: Cultura - Direito Ambiental - Patrimônio Cultural Imaterial - Princípio da Solidariedade Intergeracional.

Abstract: Globalization has imposed on citizens/consumers postmodern an intense and chaotic traffic of people, information and culture, forcing individuals to get in this fragmented real juice, references to the formation of their identities. The globalization “reduces” the physical distances and time and strength, compared to these elements, the mass and mixing of cultural diversity. Faced with these facts, the United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization (UNESCO) began to discuss ways to protect these identity matrices of different companies (the intangible cultural heritage). The article discusses the principle of intergenerational solidarity on the intangible cultural heritage, explaining how it can serve as a guarantor of traditional knowledge before the conflict between generations. The relationship between law and culture is very rich, and may also philosophical modern theories that seek to study the law by the look of Music, Literature, etc.. The Environmental Law includes the natural environment, the artificial environment and cultural environment. This consists of cultural goods that are differentiated by support (tangible or intangible) which falls on the significant value. Expresses the origin and evolution of the controversy on the intangible cultural heritage. We approach, also the fact that part of our cultural matrix, previously relegated to oblivion, was achieved by this new form of preservation due to the Federal Constitution of 1988. Finally, the highest bidder is, defining and analyzing the principle of solidarity between generations, establishing it as a guarantor of the continuity of traditional knowledge.

Keywords: Culture - Environmental Law - Intangible Cultural Heritage - Principle of Intergenerational Solidarity.

¹ Graduado em Direito pela Universidade Federal do Ceará - UFC. Especialista em Filosofia Moderna do Direito pela Universidade Estadual do Ceará - UECE. Bolsista CAPES no Mestrado em Direito, com área de concentração em Ordem Jurídica Constitucional, pela Universidade Federal do Ceará – UFC. E-mail: <dvdbarol@gmail.com>

1 INTRODUÇÃO

A globalização impôs aos cidadãos/consumidores pós-modernos, num presente que mercantiliza as referências passadas e antecipa vertiginosamente as possibilidades futuras, um intenso e caótico tráfego humano, de informações e culturas, forçando as pessoas a buscar, nesse caldo fragmentado do real, as referências para formação das suas identidades. A globalização “diminui” as distâncias físicas e temporais e força ante esses elementos a massificação e homogeneização das diversidades culturais. Em razão desses fatos, a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) começou a discutir formas de proteção dessas matrizes identitárias das diferentes sociedades (patrimônio cultural imaterial). Este artigo objetiva, então, discutir a implicação do princípio da solidariedade intergeracional do Direito Ambiental sobre o patrimônio cultural imaterial, tendo nele o instrumento garantidor dos conhecimentos tradicionais em relação ao conflito entre gerações.

Na segunda seção, definimos cultura à luz da teoria antropológica idealista de Clifford Geertz, estabelecendo a importância da cultura para a própria existência humana. Após relacionarmos Direito e Cultura, analisamos as modernas teorias jusfilosóficas que buscam estudar o Direito pela óptica de outras exteriorizações culturais, como a Música, a Literatura etc.

No terceiro tópico, concebemos que o Direito Ambiental abrange tanto o meio ambiente natural quanto o meio ambiente cultural. Distinguimos os bens culturais do suporte material sobre o qual recai o valor significativo, para então podermos diferenciar os bens culturais materiais dos imateriais.

No quarto segmento, circunstanciamos a origem e a evolução do debate sobre o patrimônio cultural imaterial. A concepção patrimonial, surgida no Japão, serviu de paradigma para a UNESCO e para alguns países ocidentais na proteção do patrimônio cultural imaterial. O Brasil não adotou inteiramente esse sistema, por ter cultura mais híbrida, mutante e antropofágica. Abordamos, ainda, a noção de que parte de nossa matriz cultural, até então relegada ao esquecimento, foi alcançada por essa nova forma de preservação decorrente da Constituição Federal de 1988.

Por fim, no quinto módulo, relacionamos o princípio da solidariedade intergeracional à defesa do patrimônio cultural imaterial. Definimos e dissecamos o princípio da solidariedade entre gerações, enfocando-o como o elemento garantidor da continuidade dos conhecimentos tradicionais. Seguem-se as Considerações Finais, compondo o tópico de remate, coincidente com o sexto segmento.

2 CULTURA E DIREITO

Cultura é um termo polissêmico, podendo significar patrimônio próprio e distintivo de um grupo ou sociedade específica; cultivo agrícola ou de animais; hábito; conhecimento; criação intelectual; método ou atividade que consiste em promover, em meios artificialmente controlados, o desenvolvimento ou proliferação de matéria viva, como microrganismos, células e tecidos orgânicos, órgãos ou parte de órgãos etc.

Um conceito definitivo de Cultura é algo que provavelmente jamais acontecerá, “pois uma compreensão exata do conceito de cultura significa a compreensão da própria natureza humana, tema perene da incansável reflexão

humana”¹. A fim de fugir da polissemia, entretanto, utilizaremos a definição de cultura formulada por Clifford Geertz:

Acreditando com Max Weber que o homem é um animal amarrado a teias de significados que ele mesmo teceu, assumo a cultura como sendo essas teias e a sua análise; portanto, não como uma ciência experimental em busca de leis, mas como uma ciência interpretativa, à procura do significado².

Esse conceito semiótico deixa claro que o homem é essencialmente um ser cultural, constituindo-se com suporte na bagagem de conhecimentos (interpretações) adquiridos de seus antepassados. Longe de uma adaptação genética e evolutiva da espécie, foi a Cultura que assegurou ao homem sua continuidade terrena. Em verdade, quando a pessoa humana substituiu os instintos pela Cultura, sua evolução genética praticamente estacionou, permitindo ao ser humano “não somente adaptar-se ao meio, mas também adaptar este meio ao próprio homem, a suas necessidades e seus projetos”³.

A Cultura, destarte, não é apenas um ornamento, um detalhe da existência humana, mas a condição essencial dessa existência⁴. Assim, há uma relação de dupla implicação entre a Cultura e o ser humano, não podendo existir um sem o outro, pois sem Cultura não há homem.

A Cultura é também um complexo mecanismo de controle para governar o comportamento humano, pois o “homem é precisamente o animal mais desesperadamente dependente de tais mecanismos de controle, extragenéticos, fora da pele”⁵. No âmbito dessas bordas culturais, o homem se elabora e cria os mais variados instrumentos culturais para disciplina do corpo⁶ e do comportamento, como a Caligrafia, a Ortopedia, as Regras e, por fim, o Direito. Entre Cultura e Direito, há, então, uma estreita relação “em que cada um dos pares 'completa' o outro, com vantagens e benefícios recíprocos, na medida em que 'a cultura obriga o direito a evoluir e o direito recompensa-a, tornando-a mais universal e democrática’”⁷.

2GEERTZ, Clifford. **A interpretação das culturas**. Rio de Janeiro: LTC, 1989, p. 4.

3CUCHE, Denys. **A noção de cultura nas ciências sociais**. Bauru: EDUSC, 1999, p. 10.

4Clifford Geertz afirma isso se apoiando nas descobertas da paleontologia, pois o *Australopithecino* que antecedeu o *Homo sapiens* já desenvolvia formas elementares de atividade cultural, ou seja, essa bagagem protocultural foi o que moldou os “homens-macacos da África do Sul e Oriental – e culminou com a emergência do próprio *sapiens*”. GEERTZ, Clifford. *op. cit.*, p. 34.

5Ibid, p. 33.

6A esse respeito, Michel Foucault acentua que “o momento histórico das disciplinas é o momento em que nasce uma arte do corpo humano, que visa não unicamente o aumento de suas habilidades, nem tampouco aprofundar a sua sujeição, mas a formação de uma relação que no mesmo mecanismo o torna tanto mais obediente quanto é mais útil, e inversamente. (...) Encontramo-los em funcionamento nos colégios, muito cedo; mais tarde nas escolas primárias; investiram lentamente o espaço hospitalar; e em algumas dezenas de anos reestruturaram a organização militar”. FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Petrópolis: Vozes, 2006, p. 119.

7SILVA, Vasco Pereira da. **A cultura a que tenho direito**: direitos fundamentais e cultura. Coimbra: Almedina, 2007, p. 7.

Direito, seja como norma, como ciência, ou, ainda, na qualidade de relação, é Cultura interpretando Cultura. É Cultura que impõe Cultura e, por assim dizer, pressupõe “contracultura”⁸. Na perspectiva de Raimundo Bezerra Falcão,

a normatização destinada a tolher, limitar, essa aptidão para ser livre, ou essa capacidade de escolha, é, desenganadamente, algo que modifica a natureza – a natureza do homem. E, se modifica a natureza, por ação humana, dá-lhe um sentido novo. É cultura, portanto. [...] A norma jurídica é cultura formal. Isso acontece pela circunstância de que a norma jurídica é forma cultural de expressão. Expressa um conteúdo também cultural⁹.

Peter Häberle também explora a relação entre Direito e Cultura, pois o pluralismo cultural é a mola da sociedade aberta de intérpretes. Aponta Häberle que uma democracia cidadã apoiada no pluralismo “*es una conquista cultural de la civilización occidental. Es resultado y aportación de procesos culturales, del mismo modo como transmite y es apropiado renovadamente el 'patrimonio cultural' de los textos clásicos*”¹⁰.

Atualmente, o Direito é estudado pela óptica de outras exteriorizações da cultura humana, como a Literatura, a Música, a Arte Dramática etc¹¹. A relação entre Direito e Arte, *prima facie*, é antitética, já que a “Arte permite, incentiva a transgressão, como elemento salutar; por vezes propicia mesmo a violação de valores juridicamente protegidos¹²”. Entretanto, encerra-se o contrassenso quando percebemos que o binômio (regulação – transgressão) permeia todos os objetos culturais, inclusive o Direito – diga-o a Teoria Ecológica, de Carlos Cossio¹³.

Em decorrência dessa realidade, não é esdrúxula a existência de correntes jusfilosóficas modernas (*critical legal studies, postmodern jurisprudence*) procurando compreender o Direito mediado por

[...] uma analogia determinante com os processos de criação, interpretação e comunicação-uso abertos pelos discursos literários [mas vale também para

8Para Denys Cuche, “os fenômenos chamados de 'contracultura' nas sociedades modernas (...) são apenas uma forma de manipulação da cultura global de referência a qual eles pretendem se opor”. CUCHE, Denys. op. cit., p. 101.

9FALCÃO, Raimundo Bezerra. *Hermenêutica*. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 17.

10HÄBERLE, Peter. *El Estado Constitucional*. México, D. F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003, p. 2.

11Paulo Antônio de Menezes afirma que “assim como o Direito, a Arte dispõe de um código normativo em torno do qual reflete acerca da validade de seus enunciados técnicos e teóricos”. ALBUQUERQUE, Paulo Antônio de Menezes. *O jogo de espelhos: relações sociais no Direito e N'arte*. CUNHA FILHO, Francisco Humberto, TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio, COSTA, Rodrigo Vieira. *Direito, Arte e Cultura*. Fortaleza: Sebrae, 2008, p. 105.

12FIRMEZA, Yuri. *Arte e Direito: relações possíveis*. CUNHA FILHO, Francisco Humberto, TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio, COSTA, Rodrigo Vieira. op. cit., p. 117.

13Para Arnaldo Vasconcelos, “a teoria cossiana recoloca em seus devidos termos a representação da experiência jurídica, invertida prejudicialmente por Kelsen. (...) 'a formula disjuntiva de Cossio... logra incorporar o ilícito sem expulsar o lícito ou faculdade, desse modo representando conceitualmente os dois modos de ser da conduta em face da norma’”. VASCONCELOS, Arnaldo. **Teoria Geral do Direito**. Teoria da Norma Jurídica. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 87.

outras manifestações artísticas, como a música, o teatro, a ópera, o cinema] e pelos exercícios de retextualização que eles determinam¹⁴.

O determinante, nestas teorias, é a percepção da diferença entre o momento da criação do objeto cultural e o instante de sua execução. Um bom exemplo para compreendermos essa tentativa de explicação do Direito conjugado a outra manifestação cultural¹⁵ está nos estudos envolvendo a relação entre Direito e Música. A comparação entre os fenômenos jurídicos e a música (*Law as Music*) permite realçar o papel criador do intérprete – seja ele musical ou jurídico –, assim como introduz a lógica do público, situando “o estudo do direito como arte do 'espetáculo’”¹⁶.

3 BEM CULTURAL IMATERIAL

Os bens culturais são as “coisas criadas pelos homens mediante projeção de valores, 'criadas' não apenas no sentido de produzidas, não só do mundo construído, mas no sentido de vivência espiritual do objeto”¹⁷. Preenchem o bem cultural um objeto material e um valor que lhe dá sentido. Assim, o bem cultural, em sentido jurídico, não se esgota no objeto material que o suporta, pois subsume também o valor resultante da incorporação.

Os bens culturais se distinguem pelo suporte sobre o qual recai o valor significante. Se esse amparo do valor é corpóreo, tangível, esse bem é material (monumentos, documentos sítios arqueológicos etc). Em contrapartida, os bens culturais de natureza imaterial “são os que refletem valores em suporte não materiais, tais são as credices, cultos, danças, festas, que não compreendem produtos culturais apreensíveis fisicamente [...]. Seu produto consiste especificamente no manifestar-se”¹⁸. Essa classificação dos bens culturais em material e imaterial, todavia, não é absoluta, pois “normalmente os aspectos tangíveis e intangíveis sempre se conjugam, ou seja, tais elementos não são coisas absolutamente estanques”¹⁹.

Incluem-se como bens culturais imateriais, segundo o art. 216, CF, as formas de expressão, os modos de criar, fazer e viver, típicos da cultura popular²⁰, a exemplo da banda cabaçal dos irmãos Aniceto²¹, do Crato, Ceará.

14SILVA, Vasco Pereira. *op. cit.*, p. 15.

15Essa explicação do Direito conjugado com a Arte não é novidade, pois, no período da Idade Média, “as ciências jurídicas eram ensinadas numa lógica 'cultura integrada', conjugando o estudo das ciências e das artes (o *trivium* e o *quadrivium*), como também a própria interpretação e aplicação das normas jurídicas era tributária dos contributos provenientes das artes e das letras”. *Ibid.*, p. 15.

16*Ibid.*, p. 17.

17SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 26.

18*Ibid.*, p. 98.

19MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Tutela do patrimônio cultural brasileiro**: doutrina, jurisprudência, legislação. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 57.

20Para Néstor García Canclini, as culturas populares “se constituem por um processo de apropriação desigual dos bens econômicos e culturais de uma nação ou etnia por parte dos seus setores subalternos, e pela compressão, reprodução e transformação, real e simbólica, das condições gerais e específicas do trabalho e da vida”. CANCLINI, Néstor García. **As culturas populares no capitalismo**. São Paulo: Brasiliense, 1983, p. 42.

21As bandas cabaçais são bandas de couro ou pífanos muito comuns no Nordeste, sendo utilizadas como orquestração para as demais manifestações populares. A banda cabaçal dos Irmãos Aniceto surgiu no século XIX com o agricultor José Lourenço da Silva, que transmitiu seus conhecimentos musicais

Para Rosemberg Cariry, a banda dos irmãos Aniceto cumpre uma função social profana e religiosa. Assinala o pesquisador que, no início do século passado, nas procissões de São José, era comum que as populações flageladas pelas secas, abandonadas pelos poderes públicos, recorressem aos poderes divinos. A banda cabaçal dos irmãos Aniceto participava desses cortejos religiosos. À época, a procissão de São José começava com o furto de uma imagem do Santo de uma casa, sendo que depois essa imagem era levada de volta, em procissão, de onde havia sido retirada.

Ainda hoje as bandas cabaçais têm cerimoniais para louvações de Santos, renovações do Sagrado Coração de Jesus, batizados e casamentos camponeses. Ainda é comum as bandas pedirem esmolas para os santos. Na frente, segue uma mulher, na mão direita uma sombrinha colorida e na esquerda uma imagem do santo enfeitada de fitas coloridas e flores de papel crepom. As músicas nestas ocasiões são hinos religiosos, benditos populares. [...] É como se o teatro estivesse nascendo. A pantomíma – a dança e a música. Não há palavras. Só o corpo para transmitir tudo. O corpo e a música. A reprodução dos atos cotidianos dos componentes do grupo, com a gravidade de um cerimonial, a consciência profissional de um ator, o sentido do espetáculo presidindo a ação.²²

Raimundo Aniceto²³, integrante-líder da banda cabaçal dos irmãos Aniceto, explicando o surgimento da banda, aduz que “essa dança vem do nosso pai, que era índio. [...] essas danças que nós brinca hoje eram brincadeiras dos índios Cariri. Entra com o trancelim, o baião solto, aí vai imitar os pássaros. Aquilo é uma coisa de louco. Tudo é coisa antiga”²⁴.

O bem cultural imaterial brasileiro, então, é essa raiz imemorial que determina as origens remotas do nosso povo. Passa pela busca de uma identidade mestiça, unificadora do produto das várias etnias (europeia, negra, indígena, japonesa etc) formadoras do Brasil²⁵. A cultura brasileira, amálgama de várias outras, é a união de antagonismos inimagináveis e, por vezes, intoleráveis em outros países. É cultura que tem a fé como instrumento de luta²⁶, que faz do ritual

para seus filhos e netos. O grupo, sustentado por instrumentos de sopro e percussão, como pífanos, zabumba, caixa e pratos de metal, compõe inspirado no trabalho da roça e na observação do cotidiano da vida do sertão.

22CARIRY, Rosemberg, BARROSO, Oswald. **Cultura insubmissa**: estudos e reportagens. Fortaleza: Secretaria de Cultura e Desporto, 1982, p. 121 e 122.

23Raimundo Aniceto é considerado Mestre da Cultura Tradicional Popular do Estado do Ceará, por possuir os conhecimentos ou as técnicas necessárias para a produção e preservação da cultura tradicional popular, conforme a Lei nº 13.351/03, instrumento legal cearense da defesa do patrimônio cultural imaterial.

24CARVALHO, Gilmar. **Artes da tradição**: mestres do povo. Fortaleza: Expressão Gráfica, 2005, p. 250.

25Gilberto Freyre a esse respeito afirma que “todo brasileiro, mesmo o alvo, de cabelo louro, traz na alma, quando não na alma e no corpo (...) a sombra, ou pelo menos a pinta, do indígena ou do negro”. FREYRE, Gilberto. **Casa-grande e senzala**. A formação da família brasileira sobre o regime da economia patriarcal. São Paulo: Global, 2006, p. 367.

26A esse respeito, Michel de Certeau relaciona o uso popular da religião como forma de resistência por parte dos agricultores nordestinos do Crato, Juazeiro, Itapetim etc. CERTEAU, Michel de. **A invenção do cotidiano**: artes de fazer. Petrópolis: Vozes, 1994, p. 76 e 78.

um misto de religião e de profano, que faz do homem e de sua tradição patrimônio cultural.

4 PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL

O patrimônio cultural imaterial, desde os anos 50 do século passado, é objeto de interesse dos países orientais, especialmente do Japão. Por esse pioneirismo, a experiência japonesa serviu de paradigma para a UNESCO elaborar a convenção para a salvaguarda do patrimônio cultural imaterial²⁷, recomendando reconhecer indivíduos ou grupos como tesouros humanos vivos e apoiar financeiramente os detentores desses conhecimentos tradicionais. “No Ocidente, países como a França adotaram sistema similar – no caso, o programa *Les Métiers d’Art*, voltado para incentivar os mestres a transmitirem conhecimento a jovens aprendizes e para incentivar a re-inserção do produto desses ofícios tradicionais no mercado”²⁸.

Essa abordagem de origem japonesa, de foco mais personalista, não foi inteiramente adotada no sistema de preservação do patrimônio cultural imaterial brasileiro. A razão de não se adotar a estrutura nipônica resulta do fato de que

[...] nos países asiáticos os chamados Tesouros Humanos Vivos são figuras centrais porque a questão da ‘autenticidade’ da expressão cultural (isto é, a forma canonizada de fazer) é mais importante do que para nós. Temos cultura mais híbrida, mais mutante e mais antropofágica. O mestre é importante para nós, não como parâmetro que deve ser seguido à risca, mas como alguém que ensina algo que será transformado ou adaptado logo em seguida. Na nossa cultura (ou culturas) o mestre, em geral, é um bom executante ou um bom criador²⁹.

Patrimônio cultural imaterial, conforme o Decreto nº 3.551/00³⁰, compreende os bens imateriais, como os saberes, ofícios, festas, rituais, expressões artísticas e lúdicas, que, integrados à vida dos diferentes grupos sociais, configuram-se como referências identitárias na visão dos próprios grupos que os praticam. O patrimônio cultural imaterial é norteado, portanto, por intensivo viés antropológico³¹, tendo, então, os instrumentos jurídicos, referentes aos bens imateriais, que ser vistos por essa lente.

A Resolução nº 1, de 3 de agosto de 2006, do IPHAN³², estabelece, de modo mais claro, termos conceituais do patrimônio cultural imaterial, a saber:

[...] as criações culturais de caráter dinâmico e processual, fundadas na tradição e manifestadas por indivíduos ou grupos de indivíduos

27UNESCO. **Convenção para a salvaguarda do patrimônio cultural imaterial**. Disponível em: <http://www.unesco.pt/cgi-bin/cultura/docs/cul_doc.php?idd=16>. Acesso em: 22 de set. 2009.

28IPHAN. **Os sambas, as rodas, os bumbas, os meus e os bois**: a trajetória da salvaguarda do patrimônio cultural imaterial no Brasil. 1936/2006. Brasília: Instituto Patrimônio Histórico Nacional/Departamento de Patrimônio Imaterial, jun. 2006, p 16.

29Ibid., p 17.

30O Decreto nº. 3.551/00 instituiu o Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial e criou o Programa Nacional do Patrimônio Imaterial.

31Daí nossa escolha por um conceito antropológico de cultura no capítulo 2.

32A Resolução nº. 1, de 3 de agosto de 2006, complementou o Decreto nº. 3.551/00.

como expressão de sua identidade cultural e social; [...] toma-se tradição no seu sentido etimológico de 'dizer através do tempo', significando práticas produtivas, rituais e simbólicas que são constantemente reiteradas, transformadas e atualizadas, mantendo, para o grupo, um vínculo do presente com o seu passado.

O conceito de patrimônio cultural imaterial, no entanto, aponta para uma falsa dicotomia entre as dimensões materiais e imateriais do patrimônio. Em verdade, os bens culturais materiais e imateriais formam um conjunto singular e coerente de manifestações múltiplas, complexas e profundamente interdependentes dos inúmeros componentes da Cultura de um grupo social. “Contudo, com essa definição, delimita-se um conjunto de bens culturais que, apesar de estarem intrinsecamente vinculados a uma cultura material, não vinha sendo reconhecido oficialmente como patrimônio nacional”³³.

O patrimônio cultural imaterial tende a ser aplicado aos universos das culturas tradicionais populares e indígenas, apesar de, em tese, poder ser justaposto a quaisquer manifestações culturais. Tal tendência é consequente do descaso e esquecimento das tradicionais formas de pensar e de ser brasileiras, que constituíram e repassaram suas experiências pela tradição oral, nas casas de palha e na senzala, longe da casa-grande.

Antes de 1988³⁴, o que se protegia em regra eram as referências da Cultura europeia (documentos, praças, monumentos etc), quedando-se na sombra a outra parcela do Brasil, a oprimida, a aculturada³⁵, mas que igualmente compõem nossa cultura³⁶. A Constituição de 1988 deu um grande avanço ao incluir entre o patrimônio cultural nacional os bens imateriais. Peter Häberle realça a ideia de que:

[...] toda Constitución de um Estado constitucional vive em última instancia de la dimensión cultural. La protección de los bienes culturales, las libertades culturales especiales, las cláusulas expresas sobre el 'patrimonio cultural' y los artículos generales sobre el Estado de cultura no constituyen sino las manifestaciones particulares de la dimensión cultural general de la Constitución. Cuando em su etapa evolutiva actual el Estado constitucional da efectividad, refina y desarrolla em forma especial su protección de los bienes culturales, lo hace, em suma, al serviço de su identidad cultural³⁷.

33IPHAN. **Os sambas, as rodas, os bumbas, os meus e os bois:** a trajetória da salvaguarda do patrimônio cultural imaterial no Brasil. *op. cit.*, p. 18.

34Art. 172, CF/67 – “O amparo à cultura é dever do Estado. Parágrafo único – Ficam sob a proteção especial do Poder Público os documentos, as obras e os locais e valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas”.

35No termo aculturação, o prefixo “a” não significa supressão, mas aproximação, formando-se etimologicamente da partícula *ad* do latim. Daí aculturação poder ser conceituada como “o conjunto de fenômenos que resultam de um contato contínuo e direto entre grupos de indivíduos de culturas diferentes e que provocam mudanças nos modelos (*patterns*) culturais iniciais de um ou de dois grupos”. CUCHE, Denys. *op. cit.*, p. 115.

36Celso Furtado, sobre a origem da cultura brasileira, afirma que “nos três séculos do período colonial gestou-se no Brasil um estilo cultural que, sendo português em seus temas dominantes, incorpora não apenas motivos locais mas toda uma gama de valores das culturas originais dos povos dominados”. FURTADO, Celso. **O longo amanhecer:** reflexões sobre a formação do Brasil. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1999, p. 60.

37HÄBERLE, Peter. *op. cit.*, p. 5.

Na ordem constitucional anterior, reverenciavam-se fatos históricos de relevância para o Brasil de matriz europeia. A memória protegida era materializada em monumentos, documentos, prédios etc. Essa proteção constitucional do passado representativo unicamente de fatos históricos relevantes da “cultura eurocentrista, com evidente velamento da dinâmica social e cultural dos povos formadores da cultura e memória nacional”³⁸, não era fiel a nossa história nem à identidade cultural de nosso povo³⁹.

Esses universos culturais abrigam circuitos de consumo, produção e difusão culturais organizados por meio de dinâmicas e lógicas próprias que diferem em muito dos demais circuitos consagrados de produção cultural e, ao mesmo tempo, a eles articulam-se importantes questões relativas ao desenvolvimento integrado e sustentável. A noção de patrimônio cultural imaterial vem, portanto, dar grande visibilidade ao problema da incorporação de amplo e diverso conjunto de processos culturais – seus agentes, suas criações, seus públicos, seus problemas e necessidades peculiares – nas políticas públicas relacionadas à cultura e nas referências de memória e de identidade que o país produz para si mesmo em diálogo com as demais nações. Trata-se de um instrumento de reconhecimento da diversidade cultural que vive no território brasileiro e que traz consigo o relevante tema da inclusão cultural e dos efeitos sociais dessa inclusão⁴⁰.

Vale observar, pois, que não se trata mais apenas de garantir o acesso a recursos, informações e instrumentos culturais aos diferentes grupos sociais com base em visões homogêneas e etnocêntricas⁴¹ de desenvolvimento, mas de favorecer opções e espaços a outras formas de pensar e existir. E isso importa porque a diversidade cultural implica, ao contrário do etnocentrismo, perceber que “esses mundos e essas mentalidades alheias, em sua maioria, não estão realmente noutra lugar, mas são alternativas para nós, situadas bem perto, ‘lacunas [instantâneas] entre mim e os que pensam diferente de mim’”⁴².

A riqueza das políticas referentes ao patrimônio cultural imaterial situa-se na possibilidade de conhecer posturas diferentes a antigas perguntas, assim como

38DANTAS, Fernando Antônio de Carvalho. Base jurídica para a proteção dos conhecimentos tradicionais. In **Revista CPC**, v. 1, 2006, p. 02

39Essa representação artificial de nossa *anima* refletia, por certo, o modo como o Poder estava distribuído no Brasil, pois, como afirma Peter Häberle, “(...) *el Estado constitucional se define (tambien) por su cultura nacional (funda su identidad) y la libertad solo se convierte en libertad ‘plena’ através de la cultura. (...) La Constitución no solo es un texto jurídico o un conjunto de reglas normativas, sino que tambien es expresión de un determinado nivel de desarrollo cultural, es expresión de la autorepresentación cultural de un pueblo, espejo de su patrimonio cultural y fundamento de sus esperanzas*”. HÄBERLE, Peter. *Nueve ensayos constitucionales y una lección jubilar*. Lima: Palestra Editores, 2004, p. 203 e 204.

40CASTRO, Maria Laura Viveiros de, FONSECA, Maria Cecília Londres. **Patrimônio imaterial no Brasil**: legislação e políticas estaduais. Brasília: UNESCO, 2008, p. 12.

41Para Clifford Geertz, etnocentrismo é o “confinamento das pessoas em planetas culturais em que as únicas ideias que elas precisam evocar são ‘as daqui’, não por presumir que todas as pessoas são iguais, mas por saber quão profundamente não o são, e, apesar disso, quão incapazes são de deixar de levar em conta umas às outras”. GEERTZ, Clifford. **Uma nova luz sobre a antropologia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001, p. 81.

42**Ibid.**, p. 81.

de compreender outras possibilidades de ser⁴³. Neste sentido, o registro de bens culturais imateriais, além de contribuir para a continuidade dessas manifestações, abre novas e mais amplas possibilidades de reconhecimento da contribuição dos diversos grupos formadores da sociedade brasileira.

5 O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE INTERGERACIONAL APLICADO AO PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL

Princípios são aqui entendidos como “mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas”⁴⁴. Virgílio Afonso da Silva, aclarando um pouco a ideia de possibilidade/condição jurídica, assevera que “difícilmente a realização total de um princípio não encontrará barreiras na proteção de outro princípio ou de outros princípios”⁴⁵. Posto esse corte epistemológico, podemos, então, analisar a relação entre o princípio da solidariedade intergeracional e o patrimônio cultural imaterial.

Consta na Constituição Federal, art. 225, *caput*⁴⁶, o princípio de que é dever da coletividade e do Poder Público defender o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e as futuras gerações. José Rubens Morato Leite alvitra que a Constituição assegura um direito fundamental intergeracional de participação solidária, posto que

[...] a preservação ultrapassa o plano das presentes gerações, e busca proteção para as gerações futuras. [...] e, como consequência, extrapola, em seu alcance, o direito nacional de cada Estado soberano e atinge um patamar intercomunitário, caracterizando-se como um direito que assiste a toda a humanidade⁴⁷.

Esse princípio carrega consigo uma ideia de solidariedade de aplicação temporal sincrônica e diacrônica. Solidariedade sincrônica, porque diz respeito a toda geração atual ante os problemas e as possíveis soluções ambientais. Todas as comunidades desta mesma geração devem se implicar na continuidade da experiência humana. “A segunda, a diacrônica (‘através do tempo’), é aquela que se refere às gerações do após, ou seja, as que virão depois de nós na sucessão do

43A exemplo disso, observarmos o caso da terra preta arqueológica da Amazônia sobre a qual pesquisadores do Brasil, da Europa, dos Estados Unidos e da América Latina se debruçam, em sítios arqueológicos, para tentar descobrir como esse tipo de solo se formou. Essa terra fértilima seria o resultado de antigos assentamentos indígenas. A descoberta pode significar a chave do desenvolvimento da agricultura sustentável nos trópicos. Disponível em: <<http://www.museu-goeldi.br/destaqueamazonia/tpa.htm>>. Acesso em: 23 de set. 2009.

44ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 90.

45SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais**: conteúdo, essência, restrições e eficácia. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 46.

46Art. 225, CF/88 – “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

47LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental**: do individual ao coletivo extrapatrimonial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 95

tempo”⁴⁸. Solidariedade diacrônica implica que as diferentes gerações não podem olvidar da proteção a um meio ambiente equilibrado que herdarão ou deixarão das/para as outras gerações.

Implica, por tudo, então, esse princípio na responsabilidade do homem consigo e com o mundo, pois o significado básico desse princípio é “obrigar as gerações presentes a incluir como medida de ação e de ponderação os interesses das gerações futuras”⁴⁹. O princípio da solidariedade entre as gerações, “verdadeiro princípio fundante e primário da proteção dos interesses das futuras gerações”⁵⁰, relaciona-se de muito perto com os princípios da precaução, da prevenção, da participação da população, do respeito a memória etc.

O princípio da equidade, na lição de Edith Brown Weiss, se compõe de três aspectos:

a) Diversidade de opções: cada geração deve ser demandada a conservar a diversidade dos recursos naturais e culturais; b) Conservação da qualidade: cada geração deve ser demandada a manter a qualidade ambiental de modo a assegurar que o Planeta legado não esteja em piores condições do que o recebido; c) Conservação do acesso: cada geração deve prover os seus membros com iguais direitos de acesso ao legado das gerações passadas e deve conservar esse acesso às futuras gerações⁵¹.

É na dimensão cultural, no entanto, que o princípio da equidade intergeracional se apresenta em toda a plenitude, porquanto uma sociedade humana não pode sobreviver sem a transmissão cultural de uma para outra geração. A ideia de geração dá conta da “cadeia de eventos que se estabelece entre um grupo de indivíduos e seus descendentes, e antecedentes, no âmbito de uma sociedade. Ela descreve, de maneira oblíqua, a continuidade histórica através do ritmo da tradição e inovação”⁵².

O diálogo, então, entre as gerações é essencial para a noção de identidade e a perpetuação do meio ambiente cultural e de seus bens, pois

[...] o sentido de ser (alguém) precisa apoiar-se em referências específicas dos que vieram antes, seja pela memória, seja pelos ritos, muitas vezes, aceitando, outras vezes recusando o legado dos antepassados. De qualquer forma, mesmo a recusa da herança cultural já significa reconhecê-la

48MILARE, Édis. **Direito do ambiente:** a gestão ambiental em foco. São paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 820.

49CANOTILHO, José Joaquim Gomes, LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2007, p. 8.

50Ibid., p. 9.

51MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do direito ambiental:** uma abordagem transdisciplinar. 2006. 327 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2006, p. 155.

52CASTRO, Lúcia Rabello de. Admirável mundo novo: a cadeia das gerações e as transformações do contemporâneo. In: COLINVAUX, Dominique, LEITE, Luci Banks, DELL'AGLIO e Debora Dalbosco. **Psicologia do desenvolvimento:** reflexões e praticas atuais. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2006, p. 250 e 256.

como constitutiva dos sujeitos, ao demarcar alteritariamente de onde se pode se aproximar ou se afastar⁵³.

Como o enlace intergeracional é essencialmente conflituoso, o Estado deve aparecer como instrumento garantidor da existência desses conhecimentos. O princípio da solidariedade intergeracional, quando aplicado aos bens culturais imateriais, é um instrumento garantidor não da perpetuação de conhecimentos referenciais, mas da existência dessas fontes culturais para que as outras gerações possam ou não delas beber. O patrimônio cultural imaterial brasileiro é a referência identitária do nosso Estado Democrático de Direito que tem, com base nessa bagagem mestiça comum, a tarefa de inventar seu próprio destino.

Essa solidariedade implica que deve haver uma pré-compreensão de todas as gerações com o cuidado ambiental, como condição de prossecução da humanidade. Isso implica dizer que, ante qualquer conflito geracional, esse princípio é um pré-requisito essencial na discussão, assegurando não o perpetuamento do saber, mas a sua existência para que as gerações possam deliberar o que é mais interessante sob o aspecto cultural.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No mundo pós-moderno, o intenso e caótico tráfego de pessoas e culturas faz com que as fronteiras sociais e culturais “diminuem” suas diferenças, ensejando a existência de conflito cultural e ao mesmo tempo homogeneização da diversidade. Dessas matrizes reais as pessoas buscam referências para estabelecerem suas identidades.

O princípio da solidariedade entre as gerações, aplicado à proteção do patrimônio cultural imaterial, implica dizer que o cuidado com os bens culturais imateriais deve ser uma pré-compreensão de todas as gerações. Esse princípio, que traz consigo a solidariedade sincrônica e diacrônica, possibilita, além da preservação de matrizes culturais não hegemônicas, a responsabilização de todas as gerações com a continuidade das experiências humanas.

O conflito entre gerações pode impedir a perpetuação de determinado bem cultural, pois de uma geração para outra é possível haver descontinuidades dos padrões culturais em razão do ritmo da tradição e da inovação. Em decorrência desse conflito, o Estado insurge como elemento garantidor não da transmissão da tradição, mas da existência desses conhecimentos para as futuras e presentes gerações. Assim sendo, o princípio da solidariedade intergeracional é o instrumento estatal comunicador e garantidor desses conhecimentos.

Implica, por tudo, então, esse princípio na responsabilidade do homem consigo e com o mundo. O patrimônio cultural imaterial brasileiro é a referência identitária do nosso Estado que tem, com arrimo nessa bagagem mestiça comum, a tarefa de inventar sua história. O princípio da solidariedade entre as gerações é a proteção dos elementos individualizadores das gentes, princípio básico da diversidade cultural, do legado e da *anima* de todo povo brasileiro.

53 *Ibid.*, p. 261.

7 REFERÊNCIAS

- ALBUQUERQUE, Paulo Antônio de Menezes. O jogo de espelhos: relações sociais no Direito e N'arte. In: CUNHA FILHO, Francisco Humberto, TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio, COSTA, Rodrigo Vieira. **Direito, arte e cultura**. Fortaleza: Sebrae, 2008.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.
- CANCLINI, Néstor García. **As culturas populares no capitalismo**. São Paulo: Brasiliense, 1983.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes, LEITE, José Rubens Morato. **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.
- CARIRY, Rosemberg, BARROSO, Oswald. **Cultura insubmissa: estudos e reportagens**. Fortaleza: Secretaria de Cultura e Desporto, 1982.
- CARVALHO, Gilmar. **Artes da tradição: mestres do povo**. Fortaleza: Expressão Gráfica, 2005.
- CASTRO, Lúcia Rabello de. Admirável mundo novo: a cadeia das gerações e as transformações do contemporâneo. In: COLINVAUX, Dominique, LEITE, Luci Banks, DELL'AGLIO e Debora Dalbosco. **Psicologia do desenvolvimento: reflexões e práticas atuais**. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2006.
- CASTRO, Maria Laura Viveiros de, FONSECA, Maria Cecília Londres. **Patrimônio imaterial no Brasil: legislação e políticas estaduais**. Brasília: UNESCO, 2008.
- CERTEAU, Michel de. **A invenção do cotidiano: artes de fazer**. Petrópolis: Vozes, 1994.
- CUCHE, Denys. A noção de cultura nas ciências sociais. Bauru: EDUSC, 1999.
- DANTAS, Fernando Antônio de Carvalho. Base jurídica para a proteção dos conhecimentos tradicionais. In **Revista CPC**, v. 1, 2006.
- FALCÃO, Raimundo Bezerra. **Hermenêutica**. São Paulo: Malheiros, 1997.
- FIRMEZA, Yuri. Arte e Direito: relações possíveis. In: CUNHA FILHO, Francisco Humberto, TELLES, Mário Ferreira de Pragmácio, COSTA, Rodrigo Vieira. **Direito, arte e cultura**. Fortaleza: Sebrae, 2008.
- FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir: nascimento da prisão. Petrópolis: Vozes, 2006.
- FREYRE, Gilberto. **Casa-grande e senzala**. A formação da família brasileira sobre o regime da economia patriarcal. São Paulo: Global, 2006.
- FURTADO, Celso. **O longo amanhecer: reflexões sobre a formação do Brasil**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1999.
- GEERTZ, Clifford. **A interpretação das culturas**. Rio de Janeiro: LTC, 1989.
- _____. **Uma nova luz sobre a antropologia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

HÄBERLE, Peter. *El Estado Constitucional*. México, D. F.: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.

_____. Nueve ensayos constitucionales y una lección jubilar. Lima: Palestra Editores, 2004.

IPHAN. **Os sambas, as rodas, os bumbas, os meus e os bois: a trajetória da salvaguarda do patrimônio cultural imaterial no Brasil**. 1936/2006. Brasília: Instituto Patrimônio Histórico Nacional/Departamento de Patrimônio Imaterial, jun. 2006.

LARAIA, Roque de Barros. **Cultura: um conceito antropológico**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

LEITE, José Rubens Morato. **Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. **A tutela do patrimônio cultural sob o enfoque do direito ambiental: uma abordagem transdisciplinar**. 2006. 327 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2006.

MILARE, Édis. **Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. **Tutela do patrimônio cultural brasileiro: doutrina, jurisprudência, legislação**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. São Paulo: Malheiros, 1994.

_____. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, Vasco Pereira. **A cultura a que tenho direito: direitos fundamentais e cultura**. Coimbra: Almedina, 2007.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais: conteúdo, essência, restrições e eficácia**. São Paulo: Malheiros, 2009.

SOUZA FILHO, Frederico Marés de. **Bens culturais e proteção jurídica**. Porto Alegre: Unidade Editorial, 1997.

UNESCO. **Convenção para a salvaguarda do patrimônio cultural imaterial**. Disponível em: <http://www.unesco.pt/cgi-bin/cultura/docs/cul_doc.php?idd=16>. Acesso em: 22 de set. 2009.

VASCONCELOS. Arnaldo. **Teoria geral do direito**. Teoria da Norma Jurídica. São Paulo: Malheiros, 1996.