

**A DESTRUIÇÃO DELIBERADA DO PATRIMÔNIO CULTURAL DA
HUMANIDADE NOS CONFLITOS ARMADOS: INSTRUMENTO DE
ANIQUILAMENTO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA
A gênese da proteção jurídica do patrimônio cultural da humanidade**

Juliette Robichez¹

RESUMO

As tragédias que ocorreram ao longo da história contemporânea, como a destruição da cidade de Dubrovnik, dos Budas de Bamiyan, dos mausoléus de Tombuctu ou dos sítios arqueológicos na Síria ou no Iraque, ilustram a dificuldade para a sociedade internacional preservar os bens culturais, símbolos da identidade e da história dos povos. O arcabouço normativo internacional, para lutar eficazmente contra esses atos bárbaros, precisa mudar seus paradigmas: a destruição voluntária do patrimônio do inimigo, em tempo de conflito armado, não é simplesmente um dano colateral dos atos de guerra; é um instrumento de aniquilamento da cultura de um povo, elemento essencial da dignidade da pessoa humana, o que deve tornar a proteção do patrimônio da humanidade uma nova prioridade na agenda internacional. Aliás, a criação do conceito de patrimônio da humanidade, primeiro passo para sensibilizar a sociedade internacional da sua necessária proteção jurídica não foi evidente e necessitou séculos (II). Um breve panorama da fragilidade do patrimônio cultural em período bélico, ao longo da história, permitirá uma relevante contextualização do estudo sobre a proteção internacional do patrimônio da humanidade como elemento da dignidade da pessoa humana (I).

Palavras-chave: Patrimônio cultural da humanidade. Conflito armado. Proteção jurídica. Dignidade da pessoa humana.

INTRODUÇÃO

Os acontecimentos atuais, em particular na Síria e no Iraque onde grupos de djihadistas fundamentalistas filmam e divulgam a sociedade suas exações contra sítios arqueológicos excepcionais e museus, não podem - melhor, não deveriam - mais deixar ninguém insensível, mesmo sendo a destruição e a pilhagem em grande escala do patrimônio cultural da humanidade uma das faces ocultas da guerra e pouco estudado².

¹ Doutora em direito pela Université Paris I - Panthéon Sorbonne (França); Mestre em Direito Internacional Privado e Direito do Comércio Internacional pela Université Paris I; Mestre em Direito Privado pela Université Paris I; Professora de Direito Internacional no Brasil.

² Fora do manual não mais publicado de SOARES, G. F. Curso de direito internacional público; São Paulo: Atlas, 2004, que consagra duas páginas ao tema, pp. 430-432, os manuais nacionais de direito internacional público não tratam da proteção jurídica do patrimônio mundial, natural e cultural. Ler todavia nosso artigo: Proteção do patrimônio histórico-cultural da humanidade e a crise do direito internacional. In: MENEZES, W. et al. Direito internacional em expansão, v. 5, Belo Horizonte: Arraes, 2015, pp. 122-142.

Os riscos ligados aos conflitos armados são induzidos pela guerra, pelos atos terroristas e pelo vandalismo. Os atores da dessolação são muitas vezes as forças armadas que, sob a ordem de autoridades políticas de determinado país, agem sozinhas ou em coalizão em determinada zona; as milícias armadas que atuam em zonas politicamente instáveis e que se aproveitam da situação política; os terroristas, cujos ataques ao patrimônio cultural são voluntários e, infelizmente, na maior parte das vezes imprevisíveis; a população que, no caso de guerra civil, pode degradar voluntariamente o patrimônio que tenha valor simbólico; e oportunistas ou habitantes tentando sobreviver que aproveitam o caos para roubar bens de grande valor e vendê-los no mercado internacional. Hoje, existe um consenso com o propósito de reconhecer que ataques contra os bens culturais do “inimigo”, à semelhança da dizimação da população, são perniciosos, pois ferem diretamente a identidade e a história dos povos, a essência da dignidade da pessoa humana. Os atentados contra os bens culturais, não importando a que povo eles pertencem, são equiparados a atentados ao patrimônio cultural da humanidade, já que cada povo presta contribuição à cultura mundial. Conseqüentemente, a conservação do patrimônio cultural apresenta uma importância vital para todas as civilizações do planeta e merece proteção, tanto no âmbito nacional quanto no internacional, das autoridades públicas³.

Os conflitos armados que eclodiram recentemente no mundo, palco de devastações de patrimônios culturais de várias civilizações, constituem um novo ensejo para se refletir sobre a crise da sociedade internacional na proteção dos patrimônios culturais da humanidade. Lamentavelmente, o arsenal normativo internacional adotado para lutar contra a degradação dos bens comuns à humanidade não impediu as demolições de pontes históricas, de esculturas monumentais, objetos preciosos e joias, mausoléus e outros edifícios, manuscritos e livros dos tempos remotos, cujas perdas são irreversíveis para a humanidade. Hoje, a Síria e o Iraque constituem um novo desafio para a sociedade internacional que precisa sair de seu imobilismo e tomar atitudes para tornar efetiva a aplicação dos instrumentos internacionais que visam a proteção do patrimônio cultural da humanidade. A abstenção dos sujeitos internacionais nestes conflitos, como nos anteriores, se justifica pelo tradicional argumento do respeito ao princípio da soberania que cria obstáculo a qualquer ingerência nos assuntos internos dos

³ EAGEN, S. Preserving Cultural Property: Our Public Duty: A Look at How and Why We Must Create International Laws That Support International Action, 13 Pace Int'l L. Rev. 407, 2001, p. 409 e s. Disponível em: <<http://digitalcommons.pace.edu/pilr/vol13/iss2/7>>. Acesso em: 09.03.14.

países. Com efeito, a questão da preservação do patrimônio era e ainda é considerada, por uma parte dos Estados, como uma questão de índole exclusivamente nacional. Mas ela pode também ser entendida como um problema de prioridades. Não podemos esquecer que a repressão e o conflito na Síria causaram centenas de milhares de mortes em quatro anos, além do êxodo de milhões de pessoas se refugiando nos países vizinhos. Ora, é necessário se preocupar com o futuro de pedras, enquanto homens, mulheres e crianças todos os dias morrem, são deslocados, sofrem de desnutrição, do frio, de doença? Sim, pois além de perder uma parte da sua população, o país se despoja também de sua identidade, de sua alma. Um objetivo - salvar a população - não deveria ser excluyente do outro - proteger o patrimônio cultural, memória da identidade cultural do homem. Eles procedem da mesma prioridade: defender a dignidade da pessoa humana, objetivo que pode justificar uma limitação do princípio de soberania.

Ponto comum a esses exemplos de tragédias é que a sociedade internacional não conseguiu reagir de forma firme para impedi-las nem adotar sanções contra aqueles que deliberadamente arruinaram os bens culturais, apesar dos avisos de especialistas e de denúncias de jornalistas sobre as exações dos beligerantes ou atos de pilhagem e vandalismo. Não podemos negar que a sociedade civil internacional está hoje convencida desta nova prioridade de preservar o patrimônio em situação de crise e trabalha para a conscientização da importância de proteger a herança síria. Arqueólogos, historiadores, diretores de museus ou sítios arqueológicos e ONGs advertem regularmente a comunidade internacional sobre os perigos sofridos pelo patrimônio no mundo. Até a indústria cinematográfica de Hollywood se apropriou recentemente do tema da preservação do patrimônio cultural, o que augura um interesse maior da opinião pública sobre o tema⁴. A sociedade internacional estatal não fica tampouco inerte nesta luta. A Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Arte (UNESCO) reitera regularmente seus alertas para salvaguardar o patrimônio cultural da humanidade e para adotar medidas com o fito de evitar outras destruições, lembrando que o patrimônio desperta um sentimento de continuidade, de dignidade e de esperança em dias melhores, elementos indispensáveis para reforçar os processos de reconciliação⁵.

Esses gritos de alarme, porém, não parecem suficientes e levam legitimamente a questionarmos sobre a crise do direito internacional que não conseguiu, até hoje, oferecer

⁴ The Monuments Men, de George Clooney, (EUA), 2013.

⁵ UNESCO (site). Disponível em: <<http://www.UNESCO.org>>.

um escudo eficaz, em período de conflitos armados, para proteger o patrimônio que pertence à história universal da humanidade, história compartilhada por todos e que todos devem buscar preservar. Será que a sociedade internacional tomou consciência dos interesses em jogo nesses acontecimentos? Será que ela não teme ver o arcabouço dos direitos humanos construído pedra por pedra desde 1945, desmoronar ao ficar inerte diante da atuação extremamente agressiva dos grupos djihadistas, que proliferam no Oriente Médio e na África e cujas ações se expandem também no mundo ocidental?

A sociedade internacional precisa entender que a destruição do patrimônio é uma arma cada dia mais eficaz de limpeza étnica ou religiosa: além da matança das pessoas, os ataques voluntários contra os bens culturais são usados pelos beligerantes como instrumento de aniquilamento de uma civilização ao atingir a cultura, a identidade, em outras palavras, a essência da dignidade das pessoas consideradas inimigas. Doravante, os Estados precisam considerar a proteção dos bens culturais uma prioridade, no mesmo patamar que a salvação da vida. Como veremos, a criação do conceito de patrimônio da humanidade e a sensibilização da sua necessária proteção jurídica não foram evidentes e necessitaram séculos para sê-lo (parte 2). Um breve panorama da fragilidade do patrimônio cultural em período bélico ao longo da história permitirá uma relevante contextualização do estudo sobre a proteção internacional do patrimônio da humanidade como elemento da dignidade da pessoa humana (parte 1).

1 Breve panorama histórico das destruições do patrimônio cultural como elemento de aniquilamento da dignidade da pessoa humana

Os atos dementes de parte de grupos extremistas no Afeganistão, no Mali, na Síria e no Iraque encontram eco no passado histórico das mais diferentes civilizações, posto que a humanidade sempre conviveu com esse tipo de barbárie⁶. Para os antigos, o objetivo da guerra era o aniquilamento total do povo adversário, como escreveu Hugo Grócio⁷, que se concretizava pela matança do povo submisso, pelos saques das suas riquezas, pelos incêndios das moradias, também pela **dessolação** do patrimônio que representava sua identidade, como

⁶ JOHANNOT-GRADIS, C. Le patrimoine culturel matériel et immatériel : quelle protection en cas de conflit armé ? Paris: LGDJ, 2013, p. 11 e s.

⁷ GROTIUS, H. Hugonis Grotii De jure belli ac pacis libri tres. Washington D.C.: Carnegie Institution of Washington, 1925, p. 658. Disponível em: <http://rs.sqdi.org/volumes/19.1_scott.pdf>. Acesso em: 09.03.14.

Platão retratou em *A República* e *as Leis*. Na Roma antiga, o incêndio de Cartago, em 146 a.C., e a destruição, no ano de 70 d.C., pelos Romanos, do segundo Templo de Jerusalém ilustram esse costume de devastação das cidades conquistadas. Essas práticas, todavia, não eram apanágio dos povos oriundos do continente europeu. No Oriente Médio, sob o domínio bizantino, os iconoclastas mutilavam as imagens religiosas para lutar contra a idolatria, contrária aos dogmas do cristianismo. A América Latina também conheceu atos de intolerância dos colonizadores espanhóis, responsáveis pelo desaparecimento dos tesouros astecas.

Na modernidade, o escândalo da desfiguração das maiores esculturas do Mediterrâneo Helênico, Fídias e Miron, espedaçadas pelos Otomanos, ficou gravado na nossa memória. No século XIX, tornaram-se tristemente famosos, os arrasamentos e as depredações provocados pelas guerras de conquistas de Napoleão Bonaparte, em particular na Itália e na Rússia.

Apesar da existência de instrumentos internacionais limitando a guerra e suas consequências, o século XX testemunhou também vários atos bárbaros e indignos de nações que se consideravam “civilizadas”. A Revolução Bolchevique de 1917 é responsável pelo derribamento de inúmeras igrejas na Rússia. A Guerra da Espanha, iniciada em 1936, provocou também destruições irremediáveis. Ao traumatismo do primeiro conflito mundial, acrescentou-se a Segunda Guerra Mundial, durante a qual os nazistas demoliram as sinagogas e praticaram auto-de-fé e a espoliação em grande escala de bens artísticos. Em represália, as forças aliadas bombardearam o Museu de Berlim. Na China, a Revolução Cultural dos anos 60, idealizada e implantada por [Mao Zedung](#), dizimou milhões de pessoas e transformou mosteiros budistas em escombros. Os conflitos, no fim do século XX, mudaram de natureza, voltando às práticas que eram então julgadas banidas. Na Península balcânica, a “limpeza étnica” dos anos 90 desdobrou-se em uma “purificação cultural”, simbolizada pela explosão da Ponte de Mostar, edificada no século XVI, classificada pela UNESCO como “patrimônio mundial da humanidade”, que não tinha qualquer papel militar ou estratégico no conflito armado. Emblema da cidade, ela simbolizava justamente a vida em comum das diversas etnias presentes no lugar, símbolo que as forças croatas atacaram em 1993. Mas não foi o único monumento que sofreu prejuízos irreversíveis na ex-Iugoslávia: em Dubrovnik, cidade medieval do Mediterrâneo e antiga rival de Veneza, centenas de mesquitas, igrejas ortodoxas

e católicas conheceram o mesmo funesto destino⁸. Foi observado neste conflito, o aspecto sistemático da destruição do patrimônio do Outro, prática truculenta das civilizações antigas. Tratou-se de uma guerra com objetivos simbólicos. A humanidade voltou aos demônios dos tempos remotos, varrendo com alguns bombardeios todos os avanços adquiridos ao longo dos séculos.

O terceiro milênio e o século XXI começaram no ominoso auspício da devastação da cultura como ação política. Assim, vários Estados em situação de conflito armado assistiram impotentes ao desmantelamento do seu patrimônio por líderes religiosos movidos pelo obscurantismo. Ao dinamitar esses tesouros arqueológicos, os grupos islâmicos radicais visaram apagar da memória coletiva os legados heréticos de passados gloriosos⁹. O grupo religioso extremista Talibã tomou o poder no Afeganistão, em 1996, visando a criação de um Estado islâmico puro. Situado na encruzilhada da Ásia e da Europa, o país possui inigualável tesouro histórico, que testemunha a passagem dos primeiros adeptos budistas, dos exércitos gregos ou mongóis, ou da islamização da região. Em 2001, a comunidade internacional assistiu inerte à mutilação de centenas de estátuas com valor cultural inestimável, dentre as quais os três Budas de Bamiyan, esculturas de até 53 metros de altura, esculpidas diretamente na montanha entre o I e o VII século, por considerá-las ofensivas a um preceito muçulmano contrário a adoração de imagens.

A Guerra do Iraque, que depôs o ditador Saddam Hussein em 2003 e custou milhares de vidas de soldados e civis, causou também um rombo no patrimônio cultural da humanidade, caracterizado pelo saque de inúmeras peças de grande valor histórico e arqueológico, assim como a destruição de antigos palácios, escolas, museus, bibliotecas e edifícios de cunho religioso. Mais de 100 mil peças foram surrupiadas do Museu Arqueológico de Bagdá. Sumiram textos cuneiformes que nunca foram publicados, lamentam especialistas. O território do Iraque corresponde, grosso modo, ao que foi a antiga Mesopotâmia, terra onde se desenvolveram as culturas suméria, assíria e babilônica, entre outras. Resta hoje no território iraquiano, “berço da civilização”, um material insubstituível

⁸ BORIES, C. Les bombardements serbes sur la vieille ville de Dubrovnik. La protection internationale des biens culturels. Paris: Pedone, 2005. Adde BERNIK, Andrej S. S. Targeting Croatia's culture is War Crime. The New York Times, New York, 28/10/91. Disponível em: <<http://www.nytimes.com/1991/10/28/opinion/1-targeting-croatia-s-culture-is-war-crime-608091.html?pagewanted=print>>. Acesso em: 14.03.14.

⁹ As informações subsequentes sobre a atualidade internacional são tiradas do jornal francês LE MONDE. Disponível em: <www.lemonde.fr>.

no estudo de alguns dos mais relevantes processos de transformação da história da humanidade. Todavia, essas destruições e roubos eram mais o fruto da inércia e da indiferença das forças americanas ocupantes e da sociedade internacional que o resultado de uma ação simbólica visando ferir a dignidade do Iraquiano, embora seu efeito no final tenha sido o mesmo. Porém, como veremos a seguir, este país, hoje, é vítima de ações deliberadas contra sua cultura, como sofreu o Mali alguns anos atrás.

Em 2012, no Mali, a cidade de Tombuctu, a outrora considerada joia africana, fundada entre os séculos XI e XII, foi vítima também de uma grande tragédia. Fundada pelos Tuaregues, a “cidade dos 333 santos” foi um grande centro intelectual do Islã e uma antiga cidade mercantil próspera, onde as caravanas se encontravam. Abrigava os prestigiosos mausoléus e cemitérios da era pré-islâmica e dezenas de milhares de manuscritos. Os fanáticos intransigentes do AQMI e do Ançar Eddine, grupos armados islâmicos que controlavam o Norte do país, decidiram profaná-los por ofender, segundo eles, Alah. Houve tentativas de organizações regionais como a Comunidade Econômica dos Estados Africanos Ocidentais (CEDEAO) e a União Africana (UA), de organizar uma operação militar, mas sem o apoio do Conselho de Segurança da ONU, elas não frutiferaram.

Infelizmente, a lista do patrimônio deteriorado não terminou, pois hoje, como foi dito na introdução, pilhagens e degradação de sítios excepcionais castigam países do Oriente Médio que se encontram em situação política conturbada ou em guerra civil. Os bens culturais dos países protagonistas da “Primavera Árabe” seguem o mesmo triste desfecho. Hodiernamente, o Egito, desde a destituição do ditador Hosni Mubarak em 2011, conhece uma situação política instável e caótica, marcada por manifestações violentas e atos terroristas, pouco propícia a uma conservação satisfatória do seu invejável patrimônio construído por uma das mais brilhantes civilizações. O legado histórico-artístico da Síria, país em guerra civil há quatro anos, está sofrendo grandes prejuízos. Este país, ponto de encontro de três continentes - Europa, Ásia e África -, que abrigou vários gloriosos povos da antiguidade, como os cananeuses, fenícios, hebraicos, aramaicos, assírios, babilônios, persas, gregos, armênios, romanos, bizantinos e árabes, se caracteriza pela riqueza e diversidade dos seus vestígios. Seus sítios arqueológicos, classificados na lista do patrimônio mundial da

UNESCO¹⁰, não foram poupados pelos bombardeios, combates e pilhagens. Hoje, o grupo que se autoproclamou Estado Islâmico, ou ISIS segundo o acrônimo inglês, se vangloria da destruição voluntária dos sítios e peças arqueológicas inestimáveis na região do antigo Levante. Aliás, os efeitos potencialmente perversos da proteção ofertada pela UNESCO já foram estigmatizados: os Estados perceberam que a classificação de um sítio ou um monumento pelo organismo internacional, em lugar de oferecer uma proteção reforçada, torna o patrimônio cultural alvo dos atos dos beligerantes em razão da maior repercussão midiática que a deterioração dos bens protegidos provocará. A recente ação devastadora do grupo djihadista nos sítios arqueológicos, como Nimrod, Hatra, Palmira e nos museus, como o de Mossul, objetiva claramente a limpeza étnica, considerada hoje pela jurisprudência dos tribunais penais internacionais como crimes de lesa humanidade¹¹ ou de “lesa civilização”¹².

Quais são as semelhanças desses fatos acima relatados? Todos aconteceram em período marcado por conflitos armados, internacionais ou internos, que tornam o patrimônio cultural particularmente vulnerável. Com o desenvolvimento da técnica de guerra e do armamento, os bens culturais são cada dia mais ameaçados pela destruição. Elas podem também ser a consequência de uma vontade de aniquilar um povo, ao apagar todos seus objetos simbólicos deste, de criar uma nova paisagem, desembaraçada do patrimônio que reflete o poder, o saber, a cultura, o enraizamento e os valores do adversário no território conquistado. Enfim, o alto valor mercantil dos bens culturais cobiçados por colecionadores e comerciantes, sem pejo, do mundo inteiro permite paradoxalmente financiar os grupos armados fundamentalistas que os danificam.

Se as destruições, os saques e as pilhagens dos bens arqueológicos e artísticos nos conflitos recentes ocorreram sem a “comunidade” estatal internacional reagir seriamente, estes atos provocaram fortes reações da sociedade civil internacional. Porém os pedidos de socorro aos chefes de Estado e de governo e às organizações internacionais, para evitar os danos irreversíveis causados ao patrimônio milenar, ficaram e continuam quase letra morta. Com efeito, a proteção do patrimônio cultural não é ainda uma evidência para os Estados.

¹⁰ São as seguintes: as velhas cidades de Damas, de Alep, de Bosra, Palmira; as “cidades mortas” do Norte; o Krak dos Cavaleiros no Oeste de Homs e a fortaleza de Saladin.

¹¹ Ver a análise da jurisprudência dos tribunais penais ad hoc in: ROBICHEZ, J. Op. cit., p. 140 e s.

¹² Expressão usada por Maamoun Abdelkarim, diretor das Antiguidades e dos museus sírios LE MONDE, L’Etat islamique à “un kilomètre” de la cité antique de Palmyre. Le Monde, Paris, 15.05.15. Disponível em: <http://abonnes.lemonde.fr/international/article/2015/05/15/l-etat-islamique-a-1-kilometre-de-la-cite-antique-de-palmyre_4634455_3210.html>. Acesso: 15.05.15.

Assim, a criação do conceito de patrimônio cultural, necessária para concretizar sua proteção, encontrou inúmeros obstáculos e resistências e foi o fruto de uma longa e acidentada evolução, como vamos demonstrar.

2. Definição e evolução da noção de patrimônio cultural da humanidade e sua preservação

O conceito de preservação do patrimônio cultural da humanidade (2.2) surgiu coincidentemente com o de patrimônio cultural (2.1).

2.1. Emergência do conceito de patrimônio cultural da humanidade.

O patrimônio cultural constitui um conjunto de elementos imateriais, assim como materiais, que participa da construção e da vida das identidades humanas. O desafio do direito é propor uma definição e elaborar um regime jurídico adaptado a sua natureza e as suas necessidades. O direito internacional, de modo mais específico, confronta-se com dupla dificuldade na ocasião de determinar as competências dos Estados: deve tomar em consideração a natureza particular do patrimônio cultural, quer dizer, sua dimensão humana intrínseca de um lado e, do outro, o vínculo com seus diferentes componentes a tal ou tal grupo, ou a tal ou tal espaço¹³. A noção de patrimônio significa que se subtrai do direito comum certo número de objetos ou monumentos aos quais se confere um estatuto especial, um estatuto “exorbitante” de direito público, criando um laço entre o bem cultural e o território de origem. Em outras palavras, a obra considerada artística torna-se depositária da história, da memória, em outras palavras, da identidade de uma coletividade. A construção deste entendimento do conceito patrimônio cultural, cuja gênese remonta aos tempos remotos, não foi linear e óbvia.

Nas civilizações antigas¹⁴, não obstante a prática da devastação sistemática do povo inimigo como vimos antes, existe alguns exemplos de conservação de obras de arte. Assim, no século II a.C, Theseus confiscou e levou para Atenas, a famosa “nau de 30 remos”. Fato

¹³ BORIES, C. Op. cit.

¹⁴ LENIAUD, J.-M. Les archipels du passé. Le patrimoine et son histoire. Paris: Fayard, 2002. Adde JOHANNOT-GRADIS, C. Op. cit.

notável, esse objeto foi consertado, conservado e é considerado, hoje, como um dos primeiros “bens culturais” da humanidade. Outro exemplo que corrobora o nascimento, nas civilizações antigas, de uma sensibilidade para o patrimônio é o tratamento privilegiado, em tempo de guerras, que os romanos reservavam aos bens culturais com caráter religioso. Não era, a propriamente dito, uma tomada de consciência sobre a necessidade de preservar o patrimônio, pois o relativo respeito aos bens religiosos dos inimigos nada tinha a ver com o seu valor artístico intrínseco. Entretanto, em tempo de paz, a preocupação dos Romanos com “os lindos edifícios” pode ser interpretada como o nascimento da ideia da existência de um patrimônio a ser salvaguardado.

O Renascimento assistiu à eclosão da noção de “bem comum”: o patrimônio deixou a esfera estritamente familiar de origem para se tornar coletivo. Destarte o conceito de “patrimônio” emanou do papel pioneiro da Itália e, especificamente, da Igreja Católica. “Humanizar a guerra” tornou-se um lema da Santa Sé, e a proteção de bens com caráter simbólico fazia parte, como a do povo e de seus instrumentos de produção ou lavra, deste movimento em prol de uma guerra mais justa. O Papa Sisto IV, em 1471, devolveu ao povo romano uma dezena de obras antigas, dentre as quais constava a famosa “Lupa romana”, que ele considerava como um testemunho da excelência e do valor dos ancestrais de Roma. Em 1506, no Vaticano, o Papa Júlio II organizou uma exposição com estátuas gregas descobertas no solo italiano, escolhidas em função do seu valor artístico. Não havia mensagem política, mas uma ideia de encarnação da beleza servindo de modelo para os artistas, os sábios do mundo. É desta forma que o patrimônio, associado à ideia de herança, adquiriu a dimensão cultural. Os tesouros da Antiguidade entraram na esfera cultural; de legado, o patrimônio tornou-se a expressão da cultura.

O conceito de patrimônio, como sendo da humanidade, veio à tona com a questão da legitimidade da restituição de obras detidas por um país a seu país de origem¹⁵. Museus europeus ou americanos possuem inúmeras obras artísticas oriundas de outros Estados, saqueadas ou entregues por populações locais que não imaginavam as consequências de tal ato para sua cultura. Em 1815, um intelectual francês, Quatremère de Quincy, defensor da teoria do contexto para o patrimônio, foi consultado sobre a devolução à Grécia das esculturas gregas do Partenon expostas no British Museum. No seu relatório, ele lembrou que os

¹⁵ MÜLLER, B. Museus, pilhagem colonial e reparações. *Le Monde Diplomatique*, Paris, julho de 2007. Paris, Disponível em: <<http://www.diplomatique.org.br/acervo.php?id=2126>>. Acesso em: 21.03.14.

mármore foram comprados e não houve uso da força. Constatada, em seguida, que a situação da Grécia não oferecia uma garantia de segurança e de visibilidade para essas obras, o relator concluiu que era legítimo manter as obras artísticas gregas no museu londrino, com o fim de valorizá-las e salvaguardá-las. Até hoje, esses argumentos para internacionalizar as obras culturais prosperam para justificar a não repatriação das obras aos seus Estados de origem¹⁶ e não são os acontecimentos atuais no Oriente Médio que convencerão os Estados ocidentais a devolver os bens em litígio.

O direito internacional não ficou insensível à evolução das mentalidades e participou também da criação do novo conceito. O patrimônio cultural da humanidade é constituído, segundo o artigo primeiro da Convenção de Haia sobre a Proteção dos Bens Culturais em caso de Conflito Armado de 1954¹⁷, por um conjunto de bens móveis e imóveis que apresenta grande valor para os povos, tais como os bens arqueológicos, históricos, estéticos, científicos, ou antropológicos excepcionais que, por esta razão, merecem proteção coletiva. Os centros que abrigam esses bens culturais, como os museus ou as grandes bibliotecas, gozam do mesmo tratamento privilegiado. Porém a definição não é sempre pacífica nos instrumentos internacionais. Existem inconsistências quanto à definição de bens culturais nas convenções internacionais: umas excluem da lista os bens móveis, outras não; umas consideram “bem cultural” aquele reconhecido como tal pelo Estado, outras não...

Não obstante essas divergências, a noção atual de patrimônio é cada vez mais ampla. Ela abrange, a partir dos séculos XX e XXI, as artes populares, camponesas ou industriais, os bens imateriais, as paisagens. Recentemente, sedes de lugares testemunhando torturas, genocídios ou massacres, sem valor artístico ou arqueológico em si, entraram nesta categoria que se beneficia de um regime particular. Assim, Auschwitz, campo de concentração durante o Holocausto, tornou-se um “museu da memória”, um elemento dos bens culturais da humanidade, ao entrar na lista do patrimônio mundial da UNESCO em 1979.

¹⁶ Ler os instrutivos argumentos justificando a não repatriação das obras nos países de origem da Declaração sobre a Importância e o Valor dos Museus Universais redigida em 2002 e assinada por 19 diretores de alguns dos principais museus do mundo como Le Louvre de Paris, British Museum de Londres, Metropolitan Museum of Art de New York, Prado de Madri, Rijksmuseum de Amsterdã (Disponível em: <http://icom.museum/fileadmin/user_upload/pdf/ICOM_News/2004-1/FRE/p4_2004-1.pdf>. Acesso em: 21/03/14.

¹⁷ Disponível em: <http://portal.UNESCO.org/fr/ev.php-URL_ID=13637&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html>. Acesso 02.02.14.

A Convenção para a Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial, redigida sob a égide da UNESCO e assinada em 2003, ampliou consideravelmente a definição do conceito em tela. O preâmbulo refere-se aos processos de mundialização e de transformação social que acentuam os fenômenos de intolerância que constituem em si ameaças graves de degradação, desaparecimento e destruição do patrimônio cultural imaterial, o qual contribui para a diversidade cultural e a criatividade humana. O artigo segundo define o “patrimônio cultural imaterial” como:

“as práticas, as representações, expressões, conhecimentos e know-how (...) que as comunidades, os grupos e, se for o caso, indivíduos reconhecem como fazendo parte do seu patrimônio cultural. Este patrimônio cultural imaterial, transmitido de geração em geração, é criado de maneira permanente pelas comunidades e grupos em função do seu meio, de sua interação com a natureza e da sua história, e os propicia um sentimento de identidade e de continuidade, contribuindo assim a promover o respeito da diversidade cultural e a criatividade humana”.¹⁸

Á guisa de conclusão, os critérios da noção de patrimônio são cada dia menos restritos e mais universais. Assim, essa ampla definição contempla todas as manifestações artísticas ao incluir na categoria, sem preconceito e visão eurocentrista, todas as atividades e produções humanas, o que podemos considerar um grande avanço na proteção da dignidade da pessoa humana¹⁹. Assinalamos, porém, não ser uma panaceia, cujo conceito poderia banalizar qualificação “patrimônio”, o que pode fragilizar seriamente seu sistema de proteção. Diante da proliferação dos elementos que compõem o patrimônio cultural, há o risco de se diluir e enfraquecer seriamente a eficácia da sua proteção jurídica.

A partir do momento em que a noção de patrimônio emergiu, organizar a sua proteção tornou-se uma necessidade.

¹⁸ Disponível em: <http://portal.UNESCO.org/fr/ev.php-URL_ID=17716&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html>. Acesso em: 06.02.14. Ela entrou em vigor em 2006, após as 30 ratificações necessárias (inclusive a do Brasil pelo decreto do 1º de março de 2006). Os Estados Unidos, a Rússia não assinaram o documento.

¹⁹ JOHANNOT-GRADIS, C. Op. cit.

2.2. Gênese da proteção jurídica do patrimônio cultural da humanidade

Na Antiguidade, surgiram os princípios reguladores das hostilidades, os quais permitiram, indiretamente, a proteção do patrimônio cultural - os princípios de necessidade militar, de distinção, de proporcionalidade e de precaução²⁰. O romano Cícero (106-43 a. J. C.), seguindo os preceitos defendidos por filósofos gregos como Xenofonte, proibia também a destruição e a pilhagem de bens sagrados quando esta ação militar não era justificada, isto é, quando não tinha nenhuma utilidade para enfraquecer o inimigo. Os raros versículos do Alcorão versando sobre a guerra ofereciam também normas convidando a distinguir os combatentes das populações civis e os bens de caráter civil cuja destruição era proibida. Fato notável, a Sharia, a lei islâmica, visou não somente a proteção dos bens sagrados em si, mas a das pessoas assegurando a perenidade da espiritualidade venerada nos edifícios que abrigavam esses bens, como os sacerdotes²¹.

Esse processo de humanização da guerra continuou durante a Idade Média²². A contribuição à conservação do patrimônio cultural de Santo Agostino (354-430), a través do conceito de “guerra justa” e da ideia de que a pilhagem dos bens constituía um “pecado”, é incontestável pelo menos do ponto de vista teórico, pois não impediu a tomada de Jerusalém em 1099, durante a primeira cruzada organizada contra os hereges. O pensamento de Santo Tomás de Aquino (1225-1274) continua o de Santo Agostino ao restringir o conceito de *bellum justum*. Durante o Renascimento, marcado pela emergência da corrente intelectual humanista, a ideia de proteger o patrimônio cultural prosperou igualmente. O teólogo espanhol, Francisco de Vitoria (1486-1546), membro eminente da Escola de Salamanca, reiterou, ao delinear o conceito de “guerra justa”, os princípios de necessidade militar e de proporcionalidade, condenando desta forma o massacre da população e a inutilidade da destruição dos bens civis. Porém o legado do dominicano foi além daquele dos seus antecessores ao defender também as civilizações não cristãs. Na célebre querela de Valladolid, Bartolomeu de Las Casas (1474-1506), prelado discípulo de Vitoria, contra

²⁰ Idem, p. 219 e s. Adde CASELLA, P. B. Direito internacional no tempo antigo. São Paulo: Atlas, 2012.

²¹ BUGNION, F. La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé dans le cadre international humanitaire conventionnel et coutumier, 2004. Disponível em: <<https://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5x8f8n.htm>>. Acesso em: 22.05.15.

²² Sobre os desenvolvimentos subsequentes ver JOHANNOT-GRADIS, C. Op. cit.; adde CASELLA, P. B. Direito Internacional no tempo medieval e moderno até Vitoria. São Paulo: Atlas, 2012.

Sepulveda, o conselheiro de Carlos V, reivindicou o respeito devido às populações indígenas e a seus ritos e tradições, surgindo assim as raízes do que será considerado séculos depois o patrimônio imaterial. Francisco Suarez (1548-1617), outro membro da Escola de Salamanca, não abordou explicitamente o tema do patrimônio cultural, mas contribuiu da mesma forma para sua proteção. Ao repudiar a ideia da justa guerra cujo fundamento era divino, o jesuíta espanhol, influenciado por Erasmo, Montaigne e Thomas More, ajudou a poupar o patrimônio de outros povos como o dos muçulmanos e dos africanos. Em virtude da igualdade entre as nações fundada no direito natural, tornou uma obrigação o respeito às crenças, aos rituais e às práticas constitutivas do patrimônio cultural imaterial das nações inimigas. A ilegitimidade das guerras visando a evangelização de outras nações foi também afirmada por Alberico Gentili (1552-1608). Os escritos do jurista italiano de religião protestante visaram também a humanizar a guerra, porém seu legado para a proteção dos bens culturais foi mais manifesto. Vários capítulos inteiros das suas obras foram consagrados à questão dos direitos dos vencedores sobre os bens e as pessoas das nações vencidas. Ele pregou a proibição da destruição dos bens civis, incluindo os bens culturais.

Todas essas teorias se concretizaram, na Europa medieval, pela criação do direito de asilo e dos códigos de cavalaria que protegiam as igrejas, os mosteiros e seus membros²³. De novo, foi a Itália que tomou a dianteira, ao adotar os primeiros textos normativos de preservação das riquezas sediadas em Roma e em Florença. Logo no século XVI, normas proibiram a degradação dos palácios ou monumentos e o roubo de obras de arte. As autoridades italianas inovaram ao listar as obras a serem protegidas, ao implantar um visto de saída das pinturas florentinas tão cobiçadas na Europa e ao criar órgãos de fiscalização da proteção da herança cultural das cidades. Dessas novas medidas nasceu a ideia de tesouro nacional, noção que exclui do direito comum as obras julgadas simbólicas da identidade de um território. O caráter sagrado dos bens culturais não é mais contemplado de maneira exclusiva: as obras profanas, em razão unicamente da sua intrínseca beleza, mereciam também um tratamento privilegiado.

A formalização de certas regras defendidas pelos autores supracitados, como a proibição da pilhagem, operou-se notadamente, através da adoção, pelos Estados de tratados de paz a partir do século XVII. O Tratado de Vestfália de 1648, que pôs fim à Guerra de

²³ BUGNION, F. Op. cit.

Trinta Anos, constituiu a primeira codificação da obrigação de restituir os bens privados e culturais, consagrando assim o princípio de distinção em tempo de conflitos armados, entre os bens públicos e privados, os últimos não podendo ser penhorados²⁴.

O século XVIII, período histórico que inaugura os tempos modernos, trouxe também avanços na conscientização da obrigatoriedade de proteger os bens culturais. Com o surgimento dos Estados-nações, às guerras de religião sucederam conflitos cujos fundamentos passaram a ser geopolíticos. Influenciada por Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), a condução da guerra se tornou uma ciência precisa e complexa: os exércitos nacionais se profissionalizaram, os sítios de cidades cessaram... Essas evoluções diminuíram sensivelmente as deteriorações ocasionadas pelas guerras. Foram proclamados de novo os princípios de necessidade militar, de distinção e de proporcionalidade que norteiam a proteção das mais preciosas criações do espírito humano. Vale destacar a contribuição paradoxal da Revolução francesa de 1789 à elaboração de um arcabouço legal para proteger o patrimônio nacional. A derrubada da monarquia absoluta provocou atos de destruição e saqueios maciços dos bens do clero, da aristocracia e dos emigrantes. Porém, estes atos foram rapidamente amenizados pela tomada de consciência da necessidade de conservar os testemunhos do passado comum²⁵. Foram assim criadas, no arsenal legislativo francês, novas categorias como as de “bens nacionais” e “monumentos históricos”, que ofereciam ao rico patrimônio histórico-cultural nacional uma proteção exorbitante do poder público. A emergência dos nacionalismos europeus, no final do século XVIII e início do século XIX, teve também um efeito benéfico para a proteção dos antigos edifícios, doravante considerados como símbolos de cada nação e da sua história. A implantação de museus para valorizar as pinturas e esculturas foi também um passo marcante na conservação do patrimônio cultural.

O filósofo e jurista suíço, Emer de Vattel, no Tratado do Direito das Gentes de 1758²⁶, sintetizou essas novas ideias. Influenciou o direito internacional, ao escrever que doravante existe uma necessidade de poupar os edifícios que honram a humanidade pela sua beleza e que não contribuem para tornar mais potente o inimigo. Essa condenação absoluta das destruições voluntárias dos bens culturais como ato contrário ao fim legítimo da guerra fundamentou as famosas Instruções de Francis Lieber. Adotadas em 1863, durante a Guerra

²⁴ Artigo XLI. Disponível em: <<http://mjp.univ-perp.fr/traites/1648westphalie.htm>>. Acesso em: 11.04.14.

²⁵ EAGEN, S. Op. cit.

²⁶ VATTEL, de E. O direito das gentes. Ijuí: Unijuí, 2008.

de Secessão nos Estados Unidos, essas instruções visavam a proteção das bibliotecas, das coleções científicas e das obras de arte²⁷.

Foram esses precursores que inspiraram os subseqüentes instrumentos internacionais que criaram a nova categoria de patrimônio cultural juridicamente protegido. A Convenção da Haia de 14 de maio de 1954 relativa à Proteção dos Bens Culturais em Caso de Conflitos Armados inaugurou a série de tratados específicos à questão da proteção do patrimônio cultural²⁸. Foi um revelador da consciência coletiva dos povos de que, através da destruição maciça dos bens, como a que ocorreu durante a Segunda Guerra Mundial, eram visados os valores que simbolizavam esses bens, fundamentos das civilizações envolvidas nas turbulências guerreiras. O termo patrimônio cultural visa então traduzir a noção de herança de valores materiais e imateriais a serem transmitidas à posteridade. Sua destruição deliberada ilustra a guerra total, outra face de um genocídio, o aniquilamento das civilizações e, finalmente, da dignidade da pessoa humana.

Ao deixar passivamente os grupos fanáticos destruir o patrimônio cultural da humanidade, a sociedade internacional ignora simplesmente todo esse legado jurídico que nossos ancestrais construíram pacientemente em reação aos atos bárbaros que feriam a dignidade da pessoa humana.

CONCLUSÃO

A destruição deliberada do patrimônio cultural do “inimigo” é tão velha como as noções de guerra e invasão. Em compensação, em caso de conflito armado, a preocupação em proteger o patrimônio do Outro, em nome do valor que ele representa para a humanidade inteira, é muito recente. Na história contemporânea, é sempre após as devastações e destruições ocasionadas pelos conflitos armados que algumas nações, ou a comunidade internacional, se convencem de editar normas para “humanizar” um pouco a guerra ao, em

²⁷ MERRYMAN, J. H. Two ways of thinking about cultural property. The American Journal of International Law, Washington D.C., v. 80, n° 4, out. 1986, p. 831. Disponível em: <<http://www.yorku.ca/kdenning/+++3130%202007-8/Merryman%20Two%20Ways%20of%20Thinking.pdf>>. Acesso em: 14.03.14.

²⁸ Ver nosso artigo para o estudo comparado dos instrumentos internacionais versando sobre a proteção do patrimônio cultural da humanidade: ROBICHEZ, J. Op. cit.

particular, preservar os bens culturais importantes. Fala-se de uma “cultura de paz”. Estamos assistindo o surgimento de um novo ramo do direito internacional que versa sobre a proteção do patrimônio cultural da humanidade, que visa a defesa de um ideal ético inerente a uma civilização universal. Os grupos islâmicos radicais, que se escondem atrás do Alcorão para cometer seus funestos crimes de lesa-civilização, desafiam as nações civilizadas, desafio que elas precisam imperativamente enfrentar, se não quiserem deixar para a posteridade a lembrança de não terem em agido quando indivíduos atacaram uma das coisas mais fundamentais: a memória. Reservamos as últimas palavras à diplomata Anne Hamidou que, no jornal francês *Le Monde*, em julho de 2012, lançou um alerta desesperado, conclamando uma intervenção militar no Mali: “Dans un monde aux repères difficilement identifiables, la protection de notre civilisation vaut tous les sacrifices. Si nous ne faisons rien face à ce projet totalitaire, nous aurons privé aux générations futures le droit de jouir entièrement de leur civilisation”²⁹.

REFERÊNCIAS

BERNIK, A. S. S. Targeting Croatia’s culture is War Crime. *The New York Times*, New York, 28/10/91. Disponível em: <<http://www.nytimes.com/1991/10/28/opinion/1-targeting-croatia-s-culture-is-war-crime-608091.html?pagewanted=print>>. Acesso em: 14.03.14.

BORIES, C. *Les bombardements serbes sur la vieille ville de Dubrovnik. La protection internationale des biens culturels*. Paris: Pedone, 2005.

BUGNION, F. *La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé dans le cadre international humanitaire conventionnel et coutumier*, 2004. Disponível em: <<https://www.icrc.org/fr/resources/documents/misc/5x8f8n.htm>>. Acesso em: 22.05.15.

CASELLA, P. B. *Direito internacional no tempo antigo*. São Paulo: Atlas, 2012.

_____. *Direito Internacional no tempo medieval e moderno até Vitoria*. São Paulo: Atlas, 2012.

CLUZAN, S. *Le patrimoine syrien dans la reconstruction de la Syrie : entre identité et nécessité de développement*, Colôquio Ilasouria.01, Institut du monde arabe, Paris, 08.10.13. Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=m1wv6Rs55Yw>>. Acesso em: 22.03.14.

EAGEN, S. *Preserving Cultural Property: Our Public Duty: A Look at How and Why We Must Create International Laws That Support International Action*”, 13 *Pace Int’l L. Rev.* 407,

²⁹ HAMIDOU, A. Tombouctou ou notre “pari de civilisation”. *Le Monde*, Paris, 23.07.12.

2001. Disponível em: <<http://digitalcommons.pace.edu/pilr/vol13/iss2/7>>. Acesso em: 09.03.14.

GROTIUS, H. Hugonis Grotii De jure belli ac pacis libri tres. Washington D.C.: Carnegie Institution of Washington, 1925, p. 658. Disponível em: <http://rs.sqdi.org/volumes/19.1_scott.pdf>. Acesso em: 09.03.14.

HAMIDOU, A. Tombouctou ou notre “pari de civilisation”. Le Monde, Paris, 23.07.12.

JOHANNOT-GRADIS, C. Le patrimoine culturel matériel et immatériel : quelle protection en cas de conflit armé ? Paris: LGDJ, 2013.

LE MONDE. L’Etat islamique à “un kilomètre” de la cité antique de Palmyre. Le Monde, Paris, 15.05.15. Disponível em: <http://abonnes.lemonde.fr/international/article/2015/05/15/l-etat-islamique-a-1-kilometre-de-la-cite-antique-de-palmyre_4634455_3210.html>. Acesso: 15.05.15.

LENIAUD, J.-M. Les archipels du passé. Le patrimoine et son histoire. Paris: Fayard, 2002.

MÜLLER, B. Museus, pilhagem colonial e reparações. Le Monde Diplomatique, Paris, julho de 2007. Disponível em: <<http://www.diplomatique.org.br/acervo.php?id=2126>>. Acesso em: 21.03.14.

ROBICHEZ, J. Proteção do patrimônio histórico-cultural da humanidade e a crise do direito internacional. In: MENEZES, W. et al. Direito internacional em expansão. Belo Horizonte: Arraes, v. 5, 2015, p. 122.

SOARES, G. F. Curso de direito internacional público. São Paulo: Atlas, 2004.

UNESCO (site). Disponível in: <<http://www.UNESCO.org>>.

VATTEL, de E. O direito das gentes. Ijuí: Unijuí, 2008.