

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

MARIA HELENA JAPIASSU MARINHO DE MACEDO

O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS AUTORAIS INDÍGENAS COMO FORMA DE
INCLUSÃO DA DIVERSIDADE NO CAMPO DAS ARTES

CURITIBA
2023

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

MARIA HELENA JAPIASSU MARINHO DE MACEDO

O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS AUTORAIS INDÍGENAS COMO FORMA DE
INCLUSÃO DA DIVERSIDADE NO CAMPO DAS ARTES

Dissertação submetida ao Programa de Pós-Graduação em
Direito da Universidade Federal do Paraná, Setor de
Ciências Jurídicas, para obtenção do Grau de Mestre em
Direito, na linha de pesquisa em Cidadania e Inclusão
Social.

Orientador: Prof. Dr. Marcos Wachowicz

Co-Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Vieira Costa

CURITIBA

2023

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
SISTEMA DE BIBLIOTECAS – BIBLIOTECA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

Macedo, Maria Helena Japiassu Marinho de
O reconhecimento dos direitos autorais indígenas como
forma de inclusão da diversidade no campo das artes / Maria
Helena Japiassu Marinho de Macedo. – Curitiba, 2023.
1 recurso on-line : PDF.

Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Paraná,
Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em
Direito.

Orientador: Marcos Wachowicz.

Coorientador: Rodrigo Vieira Costa.

1. Arte indígena. 2. Direitos autorais. 3. Direitos humanos.
4. Cultura indígena. I. Wachowicz, Marcos. II. Costa, Rodrigo
Vieira. III. Título. IV. Universidade Federal do Paraná.

Bibliotecário: Pedro Paulo Aquilante Junior – CRB-9/1626

ATA DE SESSÃO PÚBLICA DE DEFESA DE MESTRADO PARA A OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRA EM DIREITO

No dia quatro de dezembro de dois mil e vinte e três às 09:00 horas, na sala de Defesas - 317 - 3º andar, Prédio Histórico da UFPR - Praça Santos Andrade, 50, foram instaladas as atividades pertinentes ao rito de defesa de dissertação da mestrandia **MARIA HELENA JAPIASSU MARINHO DE MACEDO**, intitulada: **O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS AUTORAIS INDÍGENAS COMO FORMA DE INCLUSÃO DA DIVERSIDADE NO CAMPO DAS ARTES**, sob orientação do Prof. Dr. MARCOS WACHOWICZ. A Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná, foi constituída pelos seguintes Membros: MARCOS WACHOWICZ (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), ANITA MATTES (UNIVERSIDADE DA REGIÃO DE JOINVILLE), VICTOR GAMEIRO DRUMMOND (CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIFG), MARCELO MIGUEL CONRADO (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ), ÂNGELA KRETSCHMANN (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ). A presidência iniciou os ritos definidos pelo Colegiado do Programa e, após exarados os pareceres dos membros do comitê examinador e da respectiva contra argumentação, ocorreu a leitura do parecer final da banca examinadora, que decidiu pela APROVAÇÃO. Este resultado deverá ser homologado pelo Colegiado do programa, mediante o atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca dentro dos prazos regimentais definidos pelo programa. A outorga de título de mestra está condicionada ao atendimento de todos os requisitos e prazos determinados no regimento do Programa de Pós-Graduação. Nada mais havendo a tratar a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, MARCOS WACHOWICZ, lavrei a presente ata, que vai assinada por mim e pelos demais membros da Comissão Examinadora.

CURITIBA, 04 de Dezembro de 2023.

Assinatura Eletrônica

14/12/2023 20:18:26.0

MARCOS WACHOWICZ

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

07/12/2023 10:07:29.0

ANITA MATTES

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE DA REGIÃO DE JOINVILLE)

Assinatura Eletrônica

06/12/2023 16:24:23.0

VICTOR GAMEIRO DRUMMOND

Avaliador Externo (CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIFG)

Assinatura Eletrônica

11/12/2023 14:29:08.0

MARCELO MIGUEL CONRADO

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

06/12/2023 19:56:35.0

ÂNGELA KRETSCHMANN

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

TERMO DE APROVAÇÃO

Os membros da Banca Examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação DIREITO da Universidade Federal do Paraná foram convocados para realizar a arguição da dissertação de Mestrado de **MARIA HELENA JAPIASSU MARINHO DE MACEDO** intitulada: **O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS AUTORAIS INDÍGENAS COMO FORMA DE INCLUSÃO DA DIVERSIDADE NO CAMPO DAS ARTES**, sob orientação do Prof. Dr. MARCOS WACHOWICZ, que após terem inquirido a aluna e realizada a avaliação do trabalho, são de parecer pela sua APROVAÇÃO no rito de defesa.

A outorga do título de mestra está sujeita à homologação pelo colegiado, ao atendimento de todas as indicações e correções solicitadas pela banca e ao pleno atendimento das demandas regimentais do Programa de Pós-Graduação.

CURITIBA, 04 de Dezembro de 2023.

Assinatura Eletrônica

14/12/2023 20:18:26.0

MARCOS WACHOWICZ

Presidente da Banca Examinadora

Assinatura Eletrônica

07/12/2023 10:07:29.0

ANITA MATTES

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE DA REGIÃO DE JOINVILLE)

Assinatura Eletrônica

06/12/2023 16:24:23.0

VICTOR GAMEIRO DRUMMOND

Avaliador Externo (CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIFG)

Assinatura Eletrônica

11/12/2023 14:29:08.0

MARCELO MIGUEL CONRADO

Avaliador Interno (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Assinatura Eletrônica

06/12/2023 19:56:35.0

ÂNGELA KRETSCHMANN

Avaliador Externo (UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ)

Dedico esta pesquisa aos 305 povos indígenas brasileiros.

AGRADECIMENTOS

Sem o perigo de cometer injustiças, agradeço a todos e todas, professores e colegas, que contribuíram para a realização desta pesquisa, na pessoa de meu orientador Prof. Dr. Marcos Wachowicz. Agradeço, em especial, aos artistas indígenas que compartilharam comigo suas impressões quanto ao tema da dissertação, entre eles Naine Terena, Jaider Esbell (*in memoriam*), Denilson Baniwa, Gustavo Caboco, Trudruá Dorrico, Ivan Molina, Fernanda Kaingáng e Auritha Tabajara. Agradeço, por fim, às pessoas em meu círculo de afetos, pelo incentivo, paciência e generosidade nas trocas cotidianas.

“Escrevo com muitas vozes”
Juliana Kerexu

RESUMO

Investiga-se a possibilidade da garantia de direitos autorais à arte indígena como forma de inclusão da diversidade no campo da arte. Como problema de discussão, busca-se verificar de que forma a interpretação sistemática da legislação brasileira, a partir da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, pode contribuir para a proteção autoral das artes indígenas, de modo a valorizar a representatividade da diversidade cultural brasileira e o seu patrimônio cultural imaterial. Justifica-se pela observação de que, conforme previsão constitucional, é dever do Estado proteger as manifestações das culturas indígenas, as quais são parte do patrimônio cultural brasileiro (Arts. 215 e 216). Percebe-se que há uma lacuna protetiva autoral das expressões culturais de povos tradicionais de viés coletivo. Observa-se também uma justificativa prática, a qual é verificada na existência de um debate contemporâneo sobre os direitos autorais das artes indígenas, enquanto se percebe maior participação dos sujeitos indígenas no campo das artes. De forma objetiva, analisam-se os direitos culturais, entre esses os direitos autorais, e suas dimensões de direitos humanos; as condições das autorias indígenas, a partir do reconhecimento da capacidade civil plena de seus sujeitos; os locais onde as artes indígenas se apresentam; o aparato normativo e as negociações existentes acerca dos direitos autorais indígenas; a hipótese de inclusão da diversidade na elaboração e interpretação de instrumentos de propriedade intelectual. Como metodologia de pesquisa, recorre-se a uma investigação teórica multidisciplinar, utilizando-se de análise normativa e de referenciais teóricos das ciências jurídicas em diálogo com as artes e outras ciências sociais. Privilegia-se, ademais, o olhar de sujeitos indígenas, buscando compreender lugares de fala, além do contexto teórico de sujeitos não indígenas, permitindo maior legitimidade e abertura a uma multiplicidade ontológica. Conclui-se que o reconhecimento dos direitos autorais indígenas é um dever do Estado ainda a conquistar e que ultrapassa a importância de instrumento de proteção intelectual ou de inclusão da diversidade no campo das artes, sendo um direito de valorização da existência, da participação cidadã e de inscrição e reinscrição da memória indígena.

Palavras-chave: Direitos humanos; Direitos culturais; Direitos autorais; Diversidade; Arte indígena.

ABSTRACT

This research investigates the possibility of guaranteeing copyright to indigenous art as a way of including diversity in the field of art. As a problem of discussion, it seeks to verify how the systematic interpretation of the Brazilian legislation, based on the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988, can contribute to the copyright protection of indigenous arts, in order to value the representativeness of Brazilian cultural diversity and its intangible cultural heritage. It is justified by the observation that, according to the constitutional provision, it is the duty of the State to protect the manifestations of indigenous cultures, which are part of the Brazilian cultural heritage (Arts. 215 and 216). It can be seen that there is a protective gap in the authorial of the cultural expressions of traditional peoples with a collective bias. There is also a practical justification, which is verified in the existence of a contemporary debate on the copyright of indigenous arts, while there is a greater participation of indigenous subjects in the field of arts. Objectively, it seeks to analyze cultural rights, including copyright among them, and its human rights dimensions; indigenous authorial conditions, based on the recognition of the full civil capacity of their subjects; the places where indigenous arts are exhibited; the normative apparatus and the existing negotiations on indigenous copyrights; the hypothesis of including diversity in the drafting and interpretation of intellectual property instruments. As a research methodology, a multidisciplinary theoretical investigation is used, considering normative analysis and theoretical references from the legal sciences in dialogue with the arts and other social sciences. In addition, the gaze of indigenous subjects is privileged, seeking to understand places of speech, beyond the theoretical context of non-indigenous subjects, allowing greater legitimacy and openness to an ontological multiplicity. It is concluded that the recognition of indigenous copyrights is a duty of the State yet to be conquered and that it goes beyond the importance of an instrument of intellectual protection or inclusion of diversity in the field of arts, but it is a right of valuing existence, citizen participation and inscription and re-inscription of indigenous memory.

Keywords: Human rights; Cultural rights; Copyright; Diversity; Indigenous art.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

- FIGURA 1 — Imagem de povos indígenas sendo observados em zoológico humano na Europa, conhecidos como *human zoos* [31]
- FIGURA 2 — Canibalismo no Brasil, em 1557, como descrito por Hans Staden. Obra de Theodore de Bry [32]
- FIGURA 3 — Nativos da América do Sul (1914), autor desconhecido [33]
- FIGURA 4 — Capa do livro “Umbigo do Mundo: mitologia, ritual e memória” [35]
- FIGURA 5 — Adorno Munduruku, Século XIX - (Am.1042.a-b - número da peça no acervo do Museu Britânico, a qual foi adquirida entre os anos de 1860-1869) [91]
- FIGURA 6 — “Ia Orana Maria (Hail Mary)”, de Paul Gauguin (1891) - obra representativa do movimento primitivista [92]
- FIGURA 7 — Pintura e foto do artista indígena Waxamani, da etnia Mehinako [103]
- FIGURA 8 — “Sauvages civilisés soldats indiens de la province de la Coritiba, ramenant des sauvages prisonnières”, de Charles Motte (1834) [104]
- FIGURA 9 — “Reantropofagia”, de Denilson Baniwa (2019) [109]
- FIGURA 10 — “Selva Mãe do Rio Menino”, Daiara Tukano (2020), Belo Horizonte [110]
- FIGURA 11 — “Entidades”, de Jaider Esbell (2020) [111]
- FIGURA 12 — Performance “Pajé-Onça Hackeando a 33ª Bienal de Artes de São Paulo,” de Denilson Baniwa [113]
- FIGURA 13 — “Hori”, de Daiara Tukano (2017) [115]
- FIGURA 14 — “Sem título”, Ibã Huni Kuin e Bane Huni Kuin, Movimento dos artistas Huni Kuin (MAHKU), (2017), foto de Eduardo Ortega [116]
- FIGURA 15 — Infográfico “Los pueblos indígenas en America Latina”, da CEPAL [154]
- FIGURA 16 — Grafismo Indígena Kadiweu. Desenho para decoração (Olinda) [167]

FIGURA 17 — Yame Awa Kawanai (2021) de Pedro Maná MAHKU [169]

FIGURA 18 — Arte de divulgação do filme Ibirapema, produzido pela Pinacoteca de São Paulo, fotógrafo: Levi Fanan, fonte Paulistana 1922 de Sérgio Salgado, Yawar Filmes [171]

FIGURA 19 — “As tramas do jereré e o retorno do manto”, apresentado na exposição “KWÁ YEPÉ TURUSÚ YURIRI ASSOJABA TUPINAMBÁ – ESSA É A GRANDE VOLTA DO MANTO TUPINAMBÁ” [172]

LISTA DE TABELAS

TABELA 1 — Políticas e Direitos Indígenas - elaborada pela autora com base nas obras de referência (MUNDURUKU, 2012) e (SILVA; LUNELLI, 2023) [67]

TABELA 2 — Quadro comparativo da proteção autoral da CUB e da LDA em relação às ECT e à AIC, elaborado pela autora [142]

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

- ACAM-Portinari — Associação Cultural de Apoio ao Museu Casa de Portinari
- ACIRK — Associação das Comunidades Indígenas da Reserva Kadiwéu
- AIC — Arte Indígena Contemporânea
- ASCURI — Associação Cultural dos Realizadores Indígenas
- CF/88 — Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
- CDH — Conselho de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas
- CDB — Convenção sobre Diversidade Biológica (Decreto 2519/1998)
- CEPAL — Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe
- CGEN — Conselho de Gestão do Patrimônio Genético
- CPDC — Convenção para a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais da UNESCO
- CIMI — Conselho Indigenista Missionário
- CUB — Convenção da União de Berna
- DH — Direitos Humanos
- DNU DPI — Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas
- DUDC — Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural
- ECO-92 — Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992
- ECT — Expressões Culturais Tradicionais
- ECTs — Expressões Culturais Tradicionais
- FUNAI — Fundação Nacional dos Povos Indígenas
- ICOM — Conselho Internacional de Museus
- IBGE — Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
- IGC — Comitê Intergovernamental de Propriedade Intelectual e Recursos Genéticos, Conhecimentos Tradicionais e Folclore (Sigla referente às iniciais da língua inglesa do “Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore”)
- IFS — Instituto de Política Urbanística de Berlim
- IPEA — Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
- LDA — Lei 9.610/1998, que dispõe acerca dos direitos autorais no Brasil
- MAHKU — Movimento dos Artistas Huni Kuin
- MAM-RJ — Museu de Arte Moderna do Rio de Janeiro

MAM-SP — Museu de Arte Moderna de São Paulo

MASP — Museu de Arte de São Paulo

MCI — Museu das Culturas Indígenas

MON — Museu Oscar Niemeyer

OIT — Organização Internacional do Trabalho

OMC — Organização Mundial do Comércio

OMPI — Organização Mundial de Propriedade Intelectual

ONU — Organização das Nações Unidas

PCI — Patrimônio Cultural Imaterial

TICs - Tecnologias de Informação e Comunicação

UNESCO — Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

VARA — Ato norte-americano referente aos direitos morais de autor (Sigla referente às iniciais da língua inglesa de “Visual Artists Rights Act”)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	18
1. AUTORIAS INDÍGENAS SOB A PERSPECTIVA DOS DIREITOS HUMANOS CULTURAIS	28
1.1 Cultura e Direitos Culturais	28
1.1.1 A polissemia do conceito de cultura e a compreensão de sua pluralidade	29
1.1.2 Dimensões antropológicas e a cultura para Direito	37
1.2 Cultura na Sociedade Informacional	39
1.2.1 A indústria cultural	39
1.2.2 A Diversidade Cultural e a Economia Criativa como contraponto à Indústria Cultural	40
1.3 Direitos Culturais como Direitos Humanos	44
1.3.1 Direitos autorais como direitos humanos culturais	48
1.3.2 A problemática das autorias indígenas	50
2. A EMANCIPAÇÃO DOS SUJEITOS AUTORES INDÍGENAS E O DIREITO HUMANO DE CONSTRUIR AS PRÓPRIAS HISTÓRIAS	53
2.1 A universalidade dos direitos humanos e a percepção dos indígenas como objeto	57
2.1.1. A universalidade dos direitos humanos como um ideal	58
2.1.2 Os direitos humanos dos povos indígenas	61
2.2. A emancipação dos sujeitos indígenas	63
2.2.1. O movimento indígena e a reivindicação de direitos de autonomia	64
2.2.2 A capacidade civil plena como possibilidade de reivindicação de direitos intelectuais	67
2.3. Os limites do reconhecimento autoral indígena	68
2.3.1. A importância dos direitos autorais indígenas	69
2.3.2. A lacuna dos direitos autorais em relação à arte indígena	73
3. O LOCAL DAS AUTORIAS INDÍGENAS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA	76
3.1 O Campo da Arte - Exclusão e Emancipação	78
3.1.1 Arte hegemônica e colonial — Sujeitos e espaços da arte sob a história da arte ocidental e a racionalidade iluminista	79
3.1.2 À margem da História da Arte — Sujeitos invisibilizados e espaços das expressões culturais tradicionais	84
3.2. A abertura do campo da arte à diversidade indígena	89
3.2.1 Expressões Culturais Indígenas como Tradição	91
3.2.2 Expressões Culturais Indígenas como Arte	93
3.3 Arte Indígena Contemporânea: Ativismo e Direito às autorias indígenas	98
3.2.1 AIC: Ativismo, sujeitos e espaços expositivos	100
3.2.2 AIC e direito às autorias indígenas	105
4. A CONVENÇÃO DA UNIÃO DE BERNA E AS ARTES INDÍGENAS	111
4.1 A racionalidade iluminista da Convenção da União de Berna (CUB) e o objeto de tutela dos direitos autorais	113
4.1.1 Premissas dos sistemas Copyright (proteção da obra) e Droit d'Auteur (retribuição ao esforço criativo individual)	114
4.1.2 Objetos e sujeitos de tutela dos Direitos Autorais	116
4.2 Direitos Autorais e Interesse Público	118
4.2.1 A proteção autoral no Brasil sob o enfoque constitucional e da Lei 9610/1998	119
4.2.2 A prioridade do interesse público na interpretação jurídica autoral	122

4.3 A especificidade da proteção autoral das ECT e da AIC	124
4.3.1 O debate internacional acerca dos direitos autorais das ECT e da AIC	126
4.3.2 A ressalva da Lei 9610/1998 (LDA) aos conhecimentos tradicionais e a ausência de lei específica para as ECT	131
5. A ADEQUAÇÃO DOS DIREITOS AUTORAIS À DIVERSIDADE INDÍGENA	138
5.1 O reconhecimento do pluralismo jurídico na Constituição Federal brasileira de 1988	139
5.1.1 O pluralismo jurídico como conceito	140
5.1.2 O pluralismo constitucional como respeito à diversidade: as experiências boliviana, equatoriana e brasileira	142
5.2 Os direitos de propriedade intelectual sob o viés da diversidade	146
5.2.1 A proteção do conhecimento tradicional aliado à biodiversidade	148
5.2.2 A experiência mexicana de reconhecimento da proteção autoral de sujeitos coletivos	149
5.3 A indigenização dos direitos autorais	151
5.3.1 O acolhimento da multiplicidade ontológica para a legítima proteção intelectual dos direitos autorais indígenas e para um patrimônio cultural incluyente	152
5.3.2 Práticas indígenas para a proteção intelectual de suas artes	153
6. CONCLUSÃO	160
REFERÊNCIAS	166

INTRODUÇÃO

Esta pesquisa iniciou-se a partir de um questionamento acerca da representatividade da diversidade cultural brasileira em espaços museais. A autora é servidora pública e dedica-se à atividade de elaboração e acompanhamento de políticas culturais. Como uma de suas experiências profissionais, foi chefe do Setor Cultural e Educacional do Consulado-Geral do Brasil em Boston, nos Estados Unidos, entre os anos de 2017 e 2020. Um dos objetivos de seu trabalho foi a promoção da cultura brasileira na região da Nova Inglaterra nos Estados Unidos, composta dos estados norte-americanos de Maine, Massachusetts, New Hampshire, Rhode Island e Vermont.

A atividade de promoção da cultura de um país enseja pensar no que ela se constitui. O termo “cultura” pode receber diversas acepções, desde um significado relacionado às intervenções humanas em relação à natureza a um recorte antropológico. A cultura brasileira, para o serviço exterior, relaciona-se à diplomacia cultural, entendida como um tipo de poder (*soft power*), capaz de oferecer elementos a um diálogo, sobretudo positivo, para a inserção internacional do país. Identidade nacional, soberania e território são termos utilizados nas relações internacionais, que ajudam a caracterizar culturas associadas a um país.

Na circunscrição de atuação da autora, sobretudo em Massachusetts, estão equipamentos culturais importantes internacionalmente, como o *Museum of Fine Arts-MFA* (Boston), o *Institute of Contemporary Arts-ICA* (Boston), o *Peabody East Museum-PEM* (Salem) o *Massachusetts Museum of Contemporary Art* (North Adams), o *Isabella Stewart Gardner Museum* (Boston), além de museus universitários como os da Universidade de Harvard e do Instituto de Tecnologia de Massachusetts-MIT (Cambridge). A autora frequentou esses espaços culturais, tendo como parte de suas atribuições perceber a presença e promover o acesso às artes brasileiras nesses espaços.

No caso dos museus MFA e do ICA, por exemplo, foi estabelecido diálogo institucional, para conhecer os acervos de arte brasileira presentes naqueles equipamentos culturais. No MFA, havia a presença e o desejo de aquisição de artistas modernistas, como Lígia Clark. No ICA, encontrou-se, inclusive em exibição, obras de artistas brasileiros contemporâneos como Vik Muniz e Adriana Varejão, além de já terem ocorrido exposições importantes do grafite brasileiro, a exemplo da individual de Os Gêmeos.

No que diz respeito ao diálogo com as universidades, percebeu-se um ambiente de discussão curatorial, a partir de perspectivas críticas em relação à representatividade de autorias nos espaços museais. Pautas como meio ambiente, inclusão e direitos humanos são temas em debate no ambiente da

arte contemporânea. Os museus buscam também ampliar a representatividade e diversidade em seus acervos de obras de arte, além de tornarem-se espaços mais democráticos e participativos.

Essa busca não diz respeito apenas à diversidade de tipos de obras de arte ou de origem geográfica, mas de autorias que foram invisibilizadas pelo discurso predominantemente eurocêntrico e masculino da história da arte ocidental. No contexto das Américas — aqui privilegiando o contexto norte-americano e brasileiro —, a presença de autorias femininas, afro-diaspóricas e indígenas estão sendo, cada vez mais, exigidas como reparação histórica da representatividade nos acervos museais.

Esta discussão trouxe, então, o questionamento sobre como o direito brasileiro responde às ausências da representatividade da diversidade no campo da arte, especificamente em relação às autorias indígenas. Na elaboração desta pesquisa, entende-se, portanto, relevante compreender o significado jurídico atribuído à cultura brasileira, o qual está presente na Constituição Federal brasileira de 1988.

O documento constitucional dedica, de forma inovadora, seção específica para tratar “Da Cultura”. Composta de dois artigos, a seção delimita o dever do Estado em relação aos direitos culturais e informa no que se constituem o patrimônio cultural brasileiro e o Sistema Nacional de Cultura.

O Art. 215, §1º, estabelece ser dever do Estado proteger “as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional”. O Art. 216, *caput*, por sua vez, informa que constituem o “patrimônio cultural brasileiro 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”. Essa delimitação constitucional rege as políticas públicas relacionadas à cultura brasileira, entre elas a política externa.

Nos diversos acervos museais norte-americanos visitados pela autora, não foi possível, naquela ocasião, identificar obras de artes brasileiras atribuídas a sujeitos indígenas. Como objeto de pesquisa, a autora buscou investigar como a arte indígena brasileira se apresenta nas instituições museais de maneira mais ampla. Percebeu-se que à arte indígena foi, inicialmente, atribuído o espaço das coleções etnográficas.

Isso se deve à própria história da instituição museal na Europa, que acompanhou não apenas a formação dos estados nacionais, mas a expansão colonial. As artes indígenas, neste contexto, eram recolhidas de seus ambientes comunitários por sua dimensão cultural exótica e levadas às coleções europeias, que apresentavam naquele continente objetos tidos como primitivos de culturas consideradas não civilizadas. Recordar-se que o adjetivo “civilizado” tem a ver com a disseminação do imperativo normativo estatal, que uniformiza um território de soberania, pautado em valores nacionais. À margem do estado moderno, estava a analogia do estado da natureza, primitivo em sua gênese.

O conceito de museu não é estático, sendo objeto de atualizações ao longo do tempo. Ao acompanhar os debates em relação à inserção da diversidade nas artes, verificou-se também uma ampla discussão acerca das funções sociais dos museus. Se, em sua concepção, os museus funcionam como gabinetes de curiosidades, sendo espaços privados de colecionadores que compartilhavam obras de arte, objetos exóticos, científicos ou referentes à natureza, tomaram dimensões públicas com a formação dos Estados nacionais no século XIX. Na atualidade, os museus são instituições de relevância pública, que abrigam o patrimônio natural e cultural, de caráter educativo e de fruição, em constante diálogo com a sociedade.

Alguns museus preservam o caráter enciclopédico dos gabinetes de curiosidade, com coleções amplas e variadas em relação ao tipo de patrimônio natural e cultural acolhido, como o Hermitage, em São Petersburgo; o Museo del Prado, em Madri; e o Museu do Louvre, em Paris. Grande parte dos museus, no entanto, foram se dedicando a temas específicos, como história natural, ciências, belas artes, etnografia, arte contemporânea, entre outras especialidades (MUSEU, 2023).

Em 2022, o Conselho Internacional de Museus (ICOM), organização não-governamental, fundada em 1946, com o objetivo de promover o patrimônio cultural e natural, que conta com a participação de profissionais do ramo em mais de 135 países, atualizou a conceituação da instituição museal. Conforme o novo consenso:

Um museu é uma instituição permanente, sem fins lucrativos e ao serviço da sociedade, que pesquisa, coleciona, conserva, interpreta e expõe o patrimônio material e imaterial. Abertos ao público, acessíveis e inclusivos, os museus fomentam a diversidade e a sustentabilidade. Com a participação das comunidades, os museus funcionam e comunicam de forma ética e profissional, proporcionando experiências diversas para educação, fruição, reflexão e partilha de conhecimento. (ICOM, 2023).

O Estado e os profissionais brasileiros do ramo contribuíram para a nova conceituação, a qual se reveste de grande importância, pois serve de base a normativas museais em todo o mundo. O ICOM relaciona-se formalmente também com a Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura (UNESCO), em que o Brasil tem atuação protagonista.

Neste foro internacional, entre outros instrumentos internacionais, o Brasil aderiu à Convenção para a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais de 2005 (Convenção da Diversidade ou CPDC), documento que, em seu preâmbulo, reconhece que “a diversidade cultural é uma característica essencial da humanidade” e “constitui patrimônio comum da humanidade, a ser valorizado e cultivado em benefício de todos”. Para a sua efetividade, reconhece também “a importância dos direitos da propriedade intelectual para a manutenção das pessoas que participam da criatividade cultural”.

Ao discutir os direitos autorais das artes indígenas brasileiras, é importante compreender no que elas se constituem. Entende-se por artes indígenas brasileiras aquelas produzidas por sujeitos indígenas, no território nacional. Isso significa contemplar autorias da diversidade dos povos indígenas brasileiros e de suas criações coletivas e individuais. Para este recorte de análise, privilegiam-se as artes indígenas que se apresentam nos espaços museais, os quais devem respeitar e atender os direitos autorais. No entanto, de forma a compreender a amplitude da circulação autoral indígena, serão mencionados outros ambientes de presença das artes indígenas, como aqueles atinentes à literatura e ao cinema.

Falar de arte brasileira como conceito identitário enseja considerar os diferentes povos formadores da identidade brasileira (art. 216, CF) e sua condição de sujeitos (art. 232, CF). Para tanto, é necessário considerar a diversidade epistemológica, as diferentes formas de pensar e conceber o mundo, a diversidade cultural e o pluralismo jurídico (art. 231, CF).

Recorre-se à Convenção da Diversidade, para compreender o caráter dinâmico das expressões culturais. Em seu preâmbulo, reconhece-se que a “cultura assume formas diversas através do tempo e do espaço, e que esta diversidade se manifesta na originalidade e na pluralidade das identidades, assim como nas expressões culturais dos povos e das sociedades que formam a humanidade”.

Atualmente os espaços museais se abrem a formas de expressão artísticas que ultrapassam a exibição de objetos materiais, artísticos, etnográficos, naturais e históricos. Muitos apresentam espaços de salas de aula, recreativos, auditórios para apresentações de teatro, dança e mesmo cinema. Ademais, há museus com restaurantes, bibliotecas ou livrarias e lojas de *souvenirs*, as quais costumam vender produtos derivados dos objetos de suas exposições.

Essas informações são importantes, porque permitem compreender os museus como espaços de sociabilidade abrangentes, que não se restringem à finalidade expositiva. As instituições museais são em si parte do patrimônio e espaços de cidadania. Com a realidade virtual, intensificada no contexto da pandemia de COVID-19, os museus ampliaram o seu acesso, para visitas remotas. Para tanto, foram desafiados também a digitalizar os seus acervos e a propor novas experiências de usufruto.

Os acervos etnográficos permanecem ativos na contemporaneidade, muito embora estejam sendo revisitados, re-situados e recebendo novos discursos curatoriais. Quando objetos são incorporados a um acervo museal, tornam-se relacionais e polissêmicos, passíveis de interpretações diversas e de recontextualização, dotados, assim, também de dinamicidade.

Exemplos dessa atualização de gestão museal, que não serão pormenorizados nesta pesquisa, são as discussões acerca da repatriação de acervos, como a recente recuperação ao estado brasileiro do fóssil *Ubirajara jubatus*, ancestral de ave brasileira que se encontrava no Museu Estadual de História Natural da cidade de Karlsruhe, na Alemanha, e de um exemplar do Manto Tupinambá, que se encontrava no Museu Nacional da Dinamarca. O primeiro retornou ao Brasil para o Museu de Paleontologia Plácido

Cidade Nuvens, em Santana do Cariri (IGOR, 2023), enquanto o Manto Tupinambá deve retornar ao Brasil para compor o acervo do Museu Nacional, no Rio de Janeiro (SETA, 2023).

A devolução do Manto foi objeto de gestão conjunta do Estado brasileiro com a comunidade Tupinambá da Serra do Padeiro, região indígena ainda não demarcada, no estado da Bahia. A participação de representantes Tupinambá na negociação de repatriação e do acondicionamento do Manto é essencial para a legitimidade da demanda, sobretudo quando se considera que o Manto retorna ao Brasil para a recomposição de um acervo nacional. Para os Tupinambá, o Manto não é apenas um objeto ou uma obra de arte, mas um ancestral, pois corporifica uma dimensão de sua cultura (SETA, 2023)

No caso específico do acolhimento do Manto pelo Museu Nacional, verifica-se o objetivo também de recomposição do acervo daquela instituição vítima de incêndio. O museu visa contar com a participação ativa de povos indígenas na gestão de acervos provenientes de suas culturas e demonstra ir ao encontro do preceito constitucional de proteger o patrimônio dos diferentes grupos participantes da cultura nacional (SETA, 2023). Além disso, reconhece a legitimidade dos sujeitos indígenas para negociar os seus direitos. No que diz respeito à atualização de discursos curatoriais, para incluir a representatividade dos sujeitos indígenas em relação a patrimônios referentes às suas culturas, é exemplar a exposição “*Mejtere: Histórias recontadas*”, realizada no Museu Paranaense (Mupa), na cidade de Curitiba, em 2022.

Os espaços das artes indígenas também se ampliaram. Além de museus instituídos por universidades ou pelo Estado, com caráter pedagógico e documental das culturas indígenas, atualmente encontram-se instituições museais concebidas e geridas por indígenas. Podem-se citar, como exemplos, o Museu Magüta, em Benjamin Constant, no Amazonas, criado em 1990 e considerado o primeiro museu genuinamente indígena, administrado pelo povo Terena (FUNAI, 2022), e o Museu das Culturas Indígenas (MCI), inaugurado, em São Paulo, em 2022. Este último, muito embora seja uma instituição estatal, administrada em conjunto com a ACAM Portinari e o Instituto Maracá, “desenvolve uma proposta inovadora de gestão compartilhada com protagonismo do Conselho Indígena Aty Mirim, composto por lideranças de diversos povos indígenas do Estado de São Paulo” (MCI, 2023).

Além do apoderamento dos sujeitos indígenas em relação aos acervos etnográficos, verifica-se também uma tendência de abertura de museus de arte, para a recepção de obras e exposições de autorias indígenas. Será sobre essa tendência que este estudo se concentrará, a partir da constatação de que há uma lacuna protetiva autoral das expressões culturais de povos tradicionais de viés coletivo (DRUMMOND, 2017). Observa-se também uma justificativa prática no âmbito das relações sociais, a qual é verificada na existência de um debate contemporâneo sobre os direitos autorais das artes indígenas, enquanto se percebe maior participação dos sujeitos indígenas no campo das artes (PRICE, 2000; BOURDIEU, 2007).

Diante desse cenário, investiga-se de que forma a interpretação sistemática da legislação

brasileira, a partir da CF/88, pode contribuir para a proteção e promoção autoral das expressões culturais indígenas, de modo a valorizar a representatividade da diversidade cultural brasileira e o seu patrimônio cultural imaterial. A autoria indígena é analisada sob o enfoque dos direitos constitucionais indígenas e culturais, dos direitos culturais, em sua consideração como direitos humanos, e dos direitos autorais.

O aumento da representatividade dos sujeitos indígenas em relação às suas expressões culturais é uma conquista recente, por meio do reconhecimento de seus direitos de autonomia e modos de ser e estar no mundo. No Brasil, entende-se que essa tendência tem a ver com a conquista jurídica da capacidade civil plena dos sujeitos indígenas, assegurada pela CF/88, bem como com a valorização da diversidade cultural, em um mundo que se distensionou da bipolaridade política, após a Guerra Fria. A diversidade cultural contrapõe-se à tendência homogeneizante da cultura neoliberal, possibilitando espaços para expressões locais e horizontais, frente a discursos globais e verticais (SANTOS, 2002).

A partir dessa problematização de pesquisa, que relaciona perspectivas multidisciplinares de direitos humanos culturais e indígenas, expressões artísticas dos sujeitos e coletividades indígenas e seus direitos intelectuais, estruturou-se a discussão teórica. Como hipótese inicial de investigação, entende-se que as expressões culturais indígenas são mais amplas que o seu escopo tradicional, assumindo dinamicidade e espaços relacionais, além do contexto das comunidades indígenas.

As artes indígenas em sua expressão tradicional ou contemporânea são parte do patrimônio cultural brasileiro, mas antes são integrantes das culturas dos povos indígenas, cujos sujeitos, individuais ou coletivos, reivindicam a titularidade de suas narrativas bem como o reconhecimento dos direitos autorais.

A arte indígena contemporânea (AIC) é um conceito preciso, cunhado pelo artista visual Jaider Esbell (TERENA, 2020, p. 17), para indicar a demarcação autoral de sujeitos indígenas em relação às suas artes, quer de forma individual, quer coletivamente. Este conceito abrange não apenas as artes visuais, mas também o audiovisual, a música, os games e a literatura. Nesse sentido, a AIC tem uma atitude política, que busca romper com o pensamento estereotipado dos sujeitos indígenas, situados em um tempo passado e estanque, objeto de narrativas folclóricas e preconceituosas, e os insere como sujeitos, na sociedade informacional. Da mesma forma, rompem com a percepção da arte indígena como mero artefato ou objeto etnográfico.

A dimensão autoral da AIC facilita o reconhecimento de seus direitos por instituições museológicas, permitindo maior representatividade da diversidade cultural brasileira no campo da arte e assegurando a dupla proteção dos bens culturais indígenas, valorizando tanto seus aspectos econômicos como simbólicos. A pesquisa direciona-se às artes indígenas tanto como expressão tradicional como arte contemporânea e busca verificar como a atual legislação brasileira serve às instituições que acolhem suas autorias plurais.

Em termos práticos, os direitos autorais são importantes para o reconhecimento da atribuição autoral de sujeitos e coletividades indígenas e também para auxiliar as instituições museais quanto a proceder juridicamente em relação aos acervos de artes indígenas adquiridas e quanto a possível disponibilidade de produtos deles derivados, os quais são objetos atrativos das exposições e fontes de renda. Nas exposições, é necessário, por exemplo, mencionar a autoria das obras, quem as elaborou ou o povo de origem de sua coleta (este, no caso de museus etnográficos). A digitalização de acervos também enseja o mesmo respeito.

Esses não são os únicos aspectos de direitos autorais a serem observados, e o assunto será pormenorizado ao longo do estudo. Importa, sobretudo, perceber como o reconhecimento das autorias indígenas vincula-se à sua condição de sujeitos de direitos, capazes de negociar, segundo suas culturas, os seus bens.

O objetivo geral da investigação é compreender de que forma é possível assegurar a proteção das autorias indígenas para promover a diversidade das expressões culturais nas artes, no contexto presente brasileiro. Importante observar que, muitas das artes indígenas são classificadas como expressões culturais tradicionais (ECTs). Este é um conceito também polissêmico, como o de cultura, mas que tem sido utilizado no âmbito da OMPI, para definir aquelas expressões culturais coletivas que são transmitidas intergeracionalmente. As artes indígenas, no entanto, ultrapassam essa conceituação, justamente por seu caráter dinâmico e plural.

Ao lado das ECTs observam-se as AIC, que ganham o espaço dos museus de arte, de bienais e do mercado da arte, presentes em galerias, feiras e ambientes virtuais. Essas se caracterizam pelo protagonismo dos sujeitos autores indígenas, os quais se apresentam como indivíduos ou coletivos, sempre representantes das culturas de seus povos de origem. A AIC abrange não apenas as artes visuais, mas também o audiovisual, a música, os games e a literatura. Elas rompem com o pensamento estereotipado dos sujeitos e obras indígenas, situados em um tempo passado e estanque, objeto de narrativas folclóricas e preconceituosas, e os insere na sociedade informacional (CASTELLS, 1999, a). Da mesma forma, rompem com a percepção da arte indígena como mero artefato ou objeto etnográfico.

Os autores da AIC são sujeitos relacionais, situados em espaços múltiplos, em diálogo entre seus contextos comunitários e o campo da arte (BOURDIEU, 1994). Muitos são sujeitos diaspóricos ou transculturais, habitantes urbanos, de uma história violenta de expulsão do espaço comunitário original ou de imposição de uma cultura de assimilação. Muitos informam recuperar a sua identidade indígena a partir de sua auto história e de seu corpo memória, realidade permitida também a partir do contexto de respeito à diversidade assegurada constitucionalmente, após 1988.

Não há, dessa forma, como compreender os sujeitos e autores indígenas de maneira estereotipada, pertencentes ao passado. São, antes, sujeitos inseridos na sociedade contemporânea, com

identidades híbridas e dinâmicas relacionais. Se, inicialmente, foram objetificados para compor a síntese de uma identidade nacional, como propunha o ideal antropofágico (MANIFESTO, 2023); no contexto presente, apropriam-se das tecnologias de comunicação e informação (TIC) e da cultura ocidental, para sintetizar suas identidades re-antropofágicas (BANIWA, 2018). É justamente nessa sociedade, conceituada por Manuel Castells, como informacional, que os bens intelectuais culturais terão maior dimensão valorativa.

Os objetivos específicos foram propostos para alcançar o objetivo geral, a partir de uma perspectiva jurídica de interesse público em consonância com o respeito aos direitos humanos, cuja finalidade última é assegurar a dignidade humana em suas dimensões plurais e integrada ao bem comum. Para cada objetivo específico, foi dedicado um capítulo de estudo.

O primeiro capítulo busca delimitar o conceito de cultura de forma a situar a importância dos direitos culturais, entre eles a diversidade, qualificados como direitos humanos, na sociedade informacional, e indicar a problematização jurídica em atender às autorias indígenas. Para tanto, utiliza-se do aparato teórico de Francisco Humberto Cunha Filho (2018) e Rodrigo Vieira Costa (2014), bem como do argumento da Relatora Especial das Nações Unidas para os Direitos Culturais, Farida Shaheed (mandato 2009-2015), acerca dos direitos culturais, que reforçam a sua compreensão como direitos humanos.

Ainda neste capítulo, investiga-se a importância da diversidade como fonte de uma economia criativa, pautada em uma perspectiva de desenvolvimento com envolvimento (LEITÃO, 2023), e como contraponto à indústria cultural (ADORNO; HORKHEIMER, 1985), no contexto da sociedade informacional (WACHOWICZ, 2010). A partir dessa contextualização, realiza-se o recorte da problematização da proteção jurídica das autorias indígenas, sob o amplo viés dos direitos humanos culturais.

O enfoque do segundo capítulo é demonstrar como os direitos autorais indígenas estão atrelados ao reconhecimento da autonomia e da capacidade civil plena dos sujeitos indígenas (MUNDURUKU, 2012). Compartilha-se da perspectiva teórica crítica acerca da proposta de universalidade dos direitos humanos (FLORES, 2009; BALDI, 2004), demonstrando como o alcance da dignidade humana aos sujeitos indígenas está em construção e é parte de um movimento reivindicatório constante (MUNDURUKU, 2012). Com essa afirmação, são investigados os limites do reconhecimento autoral de sujeitos e coletividades indígenas, indicando a importância dos direitos autorais para as suas expressões e a lacuna protetiva existente em relação a elas (ESBELL, 2021; DORRICO, 2021; BARROS, 2022).

O terceiro capítulo dedica-se a verificar o local em que as autorias indígenas se apresentam. Busca-se demonstrar como o campo da arte (BOURDIEU; HAACKE, 1994) é um espaço de disputas e relações de poder, cuja história acompanha o desenvolvimento de valores da sociedade ocidental

capitalista. A arte indígena, primeiramente, recebeu um espaço de subalternidade, atrelada a uma categoria primitiva, em oposição ao espaço da civilização (PRICE, 2000). A partir da conquista dos direitos autorais por seus titulares, a arte indígena apresenta-se como uma proposta decolonial, que visa a corrigir a exclusão de seus sujeitos autores invisibilizados ao longo da história da arte ocidental e retomar o lugar de fala acerca das narrativas de acervos de suas culturas (TERENA, 2020; GOLDSTEIN, 2021).

Com essa contextualização, busca-se delimitar os conceitos de ECT e de AIC, apresentando elementos de aproximação e distanciamento entre essas categorias (DRUMMOND, 2017; ESBELL, 2021). Reforça-se, neste momento, a importância dos direitos culturais para a proteção e promoção dessas expressões artísticas.

O quarto capítulo restringe a análise de investigação dos direitos culturais, para uma análise técnica em relação aos direitos autorais e como eles respondem à proteção jurídica das ECTs e da AIC. Recorre-se ao estudo dos fundamentos filosóficos da Convenção de Berna de 1886, documento que se inspirou nos regimes de proteção de direitos autorais presentes, até então, nas culturas jurídicas civilista e anglosaxã, sob a racionalidade iluminista (PARANAGUÁ, P. BRANCO, S; 2014).

Em um segundo momento, busca-se analisar os direitos autorais sob a dimensão do interesse público, considerando o domínio público como categoria protetiva dos bens intelectuais a favor da perspectiva do patrimônio cultural comum (ASCENSÃO, 2022). Aponta-se, então, a especificidade da proteção autoral das ECTs e a AIC (DRUMMOND, 2017; FISHER, 2019), em discussão no âmbito da Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI) e apresentando a ressalva da Lei 9610/1998, em relação aos conhecimentos étnicos e tradicionais (Art. 45, II).

O capítulo quinto dedica-se a ampliar o leque da análise da proteção autoral para as artes indígenas, a partir da consideração do pluralismo jurídico, da participação indígena em relação aos seus conhecimentos intelectuais e da multiplicidade ontológica. Nesse sentido, analisa-se o pluralismo jurídico na CF/88, bem como sob as perspectivas das constituições boliviana e equatoriana, que reconhecem as multinacionalidades e a perspectiva do Bem-Viver (ACOSTA, 2016).

Investigam-se outras soluções de respeito aos conhecimentos tradicionais, compreendidos de forma ampla, como possibilidades para a proteção autoral das expressões culturais indígenas. Para tanto, analisam-se mecanismos de consulta prévia e de repartição de benefícios, presentes na Convenção da Diversidade Biológica e na Lei 13.123, de 20 de maio de 2015, bem como a hipótese de reconhecimento de autorias coletivas, presente na legislação mexicana de direitos autorais.

À luz da Constituição Federal brasileira de 1988, busca-se verificar se o acolhimento da multiplicidade ontológica das perspectivas indígenas pode servir para a legítima proteção intelectual de seus direitos autorais (BEZERRA, 2019). Por fim, investigam-se práticas utilizadas por sujeitos e coletividades indígenas para lidar com a proteção intelectual de suas artes.

Como metodologia de pesquisa, recorre-se a uma investigação teórica multidisciplinar, utilizando-se de análise normativa e de referenciais teóricos das ciências jurídicas em diálogo com as artes e as ciências sociais. Privilegia-se, ademais, o olhar de sujeitos indígenas, buscando compreender lugares de fala, além do contexto teórico de sujeitos não indígenas, permitindo maior legitimidade e abertura a uma multiplicidade ontológica (BEZERRA, 2019). Enfatiza-se, pois, a posição discursiva de indígenas (SPIVAK, 2016) e o modo como eles atribuem significação ao valor autoral, configurando uma forma de tradução cultural (BHABHA, 2018; BENJAMIN, 2008). Propõe-se, dessa forma, um estudo pragmático, a favor de uma democracia mais participativa e incluyente, que considere concretamente o respeito aos direitos culturais dos povos indígenas, sobretudo o reconhecimento de suas autorias.

1. AUTORIAS INDÍGENAS SOB A PERSPECTIVA DOS DIREITOS HUMANOS CULTURAIS

*“Nem toda a prática cultural corresponde a um direito cultural”
Francisco Humberto Cunha Filho*

O reconhecimento dos direitos autorais de sujeitos indígenas é uma forma de valorizar a representatividade da diversidade cultural brasileira e o seu patrimônio cultural imaterial. Busca-se, neste capítulo, delimitar o conceito de cultura de modo a situar a importância dos direitos culturais, entre eles a diversidade, qualificados como direitos humanos (CUNHA FILHO, 2018; SHAHEED, 2021) e indicar a problematização jurídica em atender às autorias indígenas.

A cultura é um conceito abrangente, sobre o qual várias ciências se deparam. Parte-se da análise antropológica da cultura, para servir à compreensão mais restrita dos direitos culturais. A Antropologia, ciência dedicada ao estudo do homem e das sociedades, nasce a partir do olhar europeu acerca das diferenças culturais, mas se desenvolve em perspectivas mais plurais.

A investigação antropológica é importante, em especial, para a investigação dos direitos culturais indígenas, tendo em conta a violência simbólica e epistemológica sofrida por seus povos por meio de discursos antropológicos, que acompanharam as suas trágicas histórias de aniquilamento físico e supressão territorial no Brasil.

A abertura da Antropologia para o acolhimento da diversidade cultural acompanha o reconhecimento de indígenas como sujeitos da ciência, capazes de oferecer discursos, olhares e práticas políticas plurais para uma sociedade mais justa e solidária. Os direitos culturais servirão como instrumentos de promoção e proteção dessa diversidade e agenciamento.

1.1 Cultura e Direitos Culturais

*“E aquece-nos do frio do preconceito
Na imortalidade do que representa
A cultura material e imaterial
Presente na força ancestral”.
Márcia Wayna Kambeba*

O escopo dos direitos culturais não se confunde com o amplo conceito de cultura, pois há práticas culturais contrárias ao direito (CUNHA FILHO, 2021, p. 146). Ao longo da história brasileira, por exemplo, a escravidão foi uma prática de trabalho lícita, até 1888. Baseada na discriminação de cor, para uma lógica de organização social e econômica, que atribuiu a pessoas não brancas posição de

subalternidade, a escravidão trouxe efeitos estruturais para a cultura do país (ALMEIDA, 2019). O racismo ainda é uma cultura presente na sociedade, a qual é evidentemente contrária aos direitos culturais valorizados no presente.

A homofobia pode ser compreendida também como um exemplo de comportamento cultural contrário aos direitos humanos e mesmo manifestações que ferem direitos dos animais, como a vaquejada no nordeste ou a farra do boi no sul do país¹. Para este estudo, importa pensar como os direitos culturais podem servir para afastar preconceitos e estereótipos em relação a culturas indígenas e promover suas expressões e manifestações artísticas, promovendo a dignidade humana, respeitando a diversidade cultural e assegurando uma sociedade mais justa.

1.1.1 A polissemia do conceito de cultura e a compreensão de sua pluralidade

Cultura é um conceito amplo e plural, que pode receber diversas acepções. Etimologicamente, deriva da palavra “agricultura”, que indica o preparo da terra para o cultivo (CULTURE, 2023). Contemporaneamente, é um conceito mais abrangente, objeto de estudos a partir de diferentes perspectivas, como da Sociologia, da Psicologia e da Filosofia. Nesta seção, busca-se compreender a dimensão antropológica da cultura, para auxiliar o recorte analítico dos direitos culturais indígenas.

A gênese da atual compreensão antropológica da cultura, como explica Oliveira (2018, p. 74), pode encontrar-se no pensamento romântico do século XVIII, quando “pensadores alemães, como Johann Gottfried Herder (1744-1803), começaram a usar a palavra *kultur* com o intuito de denotar o desenvolvimento espiritual (conhecimento) de um povo”. Esse conceito se diferencia do de “civilização”, na época já em voga, utilizado por franceses e ingleses, para se referir ao refinamento dos costumes e ao desenvolvimento material e tecnológico dos povos.

Naquele contexto histórico, França e Inglaterra correspondiam às nações mais desenvolvidas na Europa, em forte ebulição social e econômica. A Revolução Francesa de 1789 propôs uma nova forma de organização social e política; enquanto a Revolução Industrial promoveu inovações tecnológicas e econômicas. Como aponta Hobsbawm (2015), as noções ocidentais de política e desenvolvimento econômico têm como base, em grande medida, estas duas revoluções, vistas como base da ideia de modernidade.

No que diz respeito, especificamente, à Revolução Francesa, ressaltam-se os seus efeitos na compreensão do ser humano como cidadãos. Contestando a sociedade estamental, baseada em ideias de

¹ A jurisprudência do STF comunga dessa ideia, como exemplificam os casos da farra do boi (RE 153.531-8), das rinhas de galo (ADIs 1.856, 2.514 e 3.776), e da vaquejada (ADI 4.983). Os precedentes preocupam-se com a dignidade animal, mas indicam um dever de agir que implica na dignidade humana.

hierarquia, atribuiu aos homens a possibilidade de igualdade perante a lei, não mais advinda da vontade metafísica de Deus, mas daquela de seus cidadãos. A qualidade da cidadania, no entanto, não era geral, mas atribuída aos homens burgueses de posse.

O pensamento iluminista do século XVIII e a Revolução Francesa atribuíram valor central ao indivíduo nas relações sociais, contrapondo-se a visões mais tradicionais (feudalismo), em que o indivíduo era sobreposto pelo grupo ou por entidades metafísicas, a exemplo da força das religiões e de figuras divinas. Essa centralidade individual será fundamental para a afirmação da pessoa humana e de suas potencialidades. A condição de autor deriva da liberdade e do poder do indivíduo, sendo as criações do espírito humano a base para a discussão dos direitos autorais.

A expansão capitalista foi acompanhada do imperialismo, seu braço político, que, além de promover a expansão territorial, desde a colonização, impôs o modo de organização dos territórios conquistados. O domínio de povos e nações, a aculturação e imposição de valores culturais e o controle político e econômico foram algumas de suas características. Países que tiveram em suas histórias a condição de colônia e se tornaram politicamente independentes ainda sofrem os efeitos econômicos, culturais e epistêmicos do imperialismo, com os quais se deparam discursos emancipatórios.

A este respeito, informa-se que há discussões que se relacionam a conceitos como pós-colonialismo (HIDDLESTON, 2021), descolonialismo (FERRAZ JUNIOR; BORGES, 2020), decolonialismo (KENNEDY, 2017) e contra-colonialismo (APPLE, 2023). Este estudo não se aprofunda nos conceitos mencionados, mas se utiliza de alguns dos termos indicados, a partir do diálogo com os referenciais teóricos e da ideia de contraposição aos constrangimentos a que foram submetidas as populações indígenas ao longo da história colonial e de seus efeitos que ainda persistem na contemporaneidade.

A promoção dos ideais de civilização advindos da Europa, confundidos com o conceito de cultura, expressava um caráter etnocêntrico (OLIVEIRA, 2018, p. 74), qual seja, o de considerar a cultura europeia avançada em relação a outras culturas. A crítica dos pensadores alemães, ao usar o conceito de *Kultur*, chama a atenção para outras formas de valorização do conhecimento e da moralidade humana, ou seja, para diferentes perspectivas culturais.

Franceses e ingleses, ao enaltecer a etiqueta e o progresso material, valorizavam atributos externos ao ser humano; enquanto os alemães, atributos internos, correspondentes ao conhecimento e à moralidade. Ainda que os alemães admitissem uma perspectiva plural de culturas, a partir do vínculo com o espírito humano e suas coletividades, não as equiparavam de maneira horizontal, permitindo uma hierarquização das culturas em relação às suas sociedades.

Na ciência política, este pensamento influenciou a teoria de Jean-Jacques Rousseau acerca do contrato social (1762). Contrapondo-se às ideias renascentistas de Thomas Hobbes — de que o homem

em estado de natureza é mal e necessita da sociedade para o seu controle —, Rousseau compreende o ser humano como eminentemente bom, capaz de acordar um contrato social, para inibir a corrupção da sociedade. No olhar renascentista, as sociedades indígenas da América do Sul foram percebidas como aquelas dos homens em estado de natureza; enquanto, no olhar iluminista, como a dos “bons selvagens”. Ambos os pensamentos, no entanto, qualificaram as populações originárias do continente, como primitivas .

O pensamento romântico tinha, ademais, uma perspectiva crítica ao progresso e à vida urbana, enaltecendo o bucolismo da relação do homem com a natureza. Como explica Oliveira (2018, p. 39), “o efeito disso é uma valorização também de sociedades e grupos humanos marcados por uma proximidade com a natureza, com as sociedades indígenas e os grupos rurais”. A busca pela compreensão das expressões culturais tradicionais levou pensadores ingleses a nomear, em 1850, o estudo desse tema como *Folklore*, cuja epistemologia denota o significado de “a sabedoria do povo”.

No século XIX, o conceito de cultura foi ampliado, de modo a integrar as perspectivas francesas, inglesas e alemãs, valorizando tanto os seus aspectos internos como externos. Cultura e civilização sofrem uma confusão de sentidos, sob a perspectiva evolucionista europeia. A civilização, correspondente aos modos de vida político, social e econômico de países europeus, seria um estágio superior de cultura perante outras consideradas primitivas.

A valorização da diferença, neste sentido, era submetida a uma relação de poder hierárquico. Vários foram os critérios de explicação das diferenças, baseados, por exemplo, na religião, na biologia, no clima e na geografia. Sob a perspectiva eurocêntrica, o poder fundamentou-se em uma sociedade predominantemente cristã, patriarcal e branca. Oliveira (2018, p. 43), utilizando-se do argumento de Hobsbawm, explica que “as diferenças eram também utilizadas pelos europeus para sua autoafirmação como ‘o lugar civilizado por excelência’”.

A autoconsciência europeia, que lhe auto-atribuiu uma posição de superioridade perante outras sociedades, influenciava os valores de suas instituições, entre elas os museus e feiras universais. Os primeiros foram espaços de recepção de objetos advindos de outras geografias, sendo o espaço da curiosidade e do exótico, em que as culturas — sob a lente evolucionista — eram retratadas como índices de estágios primitivos ou do passado.

As feiras universais, espaços em que se compartilhavam conquistas tecnológicas, comércio e artefatos, por sua vez, traziam referências identitárias de nações em várias regiões do mundo. Eram também lugares de exposições de tipos humanos exóticos, perante os olhos europeus, pautados em critérios de raça, popularizadas como *human zoos*, os quais foram extintos, apenas após a Segunda Guerra Mundial. Muitos indígenas do território brasileiro foram levados a essas feiras, como objetos de exposições (OLIVEIRA, 2018, p. 44). A FIGURA 1 ilustra esta prática histórica:

FIGURA 1 — Imagem de povos indígenas sendo observados em zoológico humano na Europa, conhecidos como *human zoos*



FONTE: (ARAÚJO, 2021)

Em relação ao Brasil, entre os primeiros registros a respeito dos povos indígenas, no século XVI, estava o de Pedro Magalhães Gandavo, que relatava que, na Terra de Santa Cruz, “a língua deste gentio toda pela costa é, uma: carece de três letras – *scilicet*, não se acha nela F, nem L, nem R, cousa digna de espanto, porque assim não têm Fé, nem Lei, nem Rei; e desta maneira vivem sem Justiça e desordenadamente” (GANDAVO, 2008, p. 65). Este é um exemplo de estranhamento da alteridade sob a perspectiva etnocêntrica.

Até o século XVII, os relatos europeus sobre o Brasil retratavam as experiências aventureiras e exóticas dos exploradores, em um sentimento de alteridade baseado em estranhamento. A esse respeito, é um marco na história da literatura os relatos de Hans Staden, que alcançaram circulação relevante na Europa, em contexto inicial do mercado editorial, a partir da técnica de impressão de Gutenberg (PIQUEIRA, 2020). A FIGURA 2 refere-se a uma ilustração de Theodore de Bry de um desses relatos:

FIGURA 2 — Canibalismo no Brasil, em 1557, como descrito por Hans Staden. Obra de Theodore de Bry.



FONTE 2 - Domínio Público.

Durante os séculos XVIII e XIX, o avanço da ciência oferecia um método de investigação aos relatos. As viagens com intuito classificatório de espécies naturais e de taxonomia deram aos cientistas a nomenclatura de “naturalistas”. O critério racial influenciou os discursos sobre superioridade branca e os pensamentos depreciativos sobre mestiçagem do povo brasileiro. Mesmo seres humanos foram objetos de classificação, como demonstra a FIGURA 3:

FIGURA 3 — Nativos da América do Sul (1914), autor desconhecido.



FONTE: (WIKIMEDIA COMMONS, 2023)

A categorização das raças foi também um critério legitimador de identidades nacionais. A partir de análises evolucionistas aplicadas às relações sociais, emprestaram-se critérios biológicos para fundamentar a homogeneidade de grupos humanos associados a determinado território. Como sintetiza Schwarcz (1993, p. 239), o problema racial é “a linguagem pela qual se torna possível aprender as desigualdades observadas”.

Os museus etnográficos serviram como espaço para a observação do exótico, sob a perspectiva das teorias científicas evolucionistas, enquanto os institutos históricos e geográficos, aos quais se atribuía a função de “guardiões da história oficial”, buscavam legitimar os discursos oficiais a respeito da nação (SCHWARCZ, 1993; SKIDMORE, 1992).

O Brasil era um desafio estimulante para a observação das teorias europeias. Um país de mestiços, cuja composição racial ora era exaltada ora depreciada. Políticas de branqueamento, em voga no início da República brasileira, estimularam a vinda de imigrantes italianos e alemães. Um embasamento teórico dessas políticas foi proposto pelo movimento sanitarista que, corroborando com pensamentos eugenistas, acreditava que era possível "melhorar a raça", "misturando". Em relação a indígenas e negros, muitos pensadores, a exemplo de Silvio Romero e Tobias Barreto, acreditavam na sua

assimilação ou desaparecimento gradual. Skidmore (2012, p. 115) informa que o projeto de branqueamento foi, inclusive, elogiado pelo Presidente norte-americano Theodor Roosevelt, quando em sua estada no Brasil, entre 1913 e 1914 .

Já no século XX, com a influência do pensamento romântico de valorização de culturas populares, há uma inversão de perspectiva em relação à mestiçagem. O movimento modernista, iniciado no âmbito das artes e depois estendido ao pensamento social brasileiro, passa a valorizar a mestiçagem, na intenção de identificar elementos singulares da cultura brasileira. Essa procura de identidade levou artistas modernistas como Oswald e Mário de Andrade e Tarsila do Amaral a viajar pelo interior do país, registrando manifestações culturais. Essa perspectiva foi fundamental, por exemplo, para o esforço de fundação do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (IPHAN), em 1937.

Mário de Andrade baseou-se em estudos de etnólogos alemães, que visitaram a região do alto Rio Negro, entre eles Max Schmidt e Theodor Koch-Grünberg, para a escrita do livro “Macunaíma”, publicado em 1928, em que o personagem principal de origem mestiça representa a analogia do caráter híbrido do povo brasileiro. Outro pensador modernista importante foi Gilberto Freyre. Autor do ensaio “Casa Grande & Senzala” (1933), ressaltou a contribuição das raças branca, negra e indígena, para as famílias e a sociedade brasileira. Atualmente, Freyre é criticado, sobretudo, por movimentos identitários, por não problematizar os conflitos e as desigualdades sociais entre elas. O trabalho de ambos os autores, no entanto, auxiliam na compreensão da formação da cultura brasileira a partir da valorização da diversidade de seus diferentes povos.

A Antropologia desenvolveu-se, a partir do estudo das diferenças, traçando métodos de análise próprios que a consolidaram como ciência autônoma. Em um primeiro momento, o método etnográfico visava colher dados de culturas diferentes, para posterior análise. A coleta e a análise eram feitas por sujeitos diferentes (antropologia de gabinete). Posteriormente, valorizou-se o trabalho de campo do antropólogo, que não apenas visava ao registro e observação dos fatos, mas à percepção de sentidos, ou ainda dos significados, dos fatos vivenciados e praticados pelas pessoas e sociedades (OLIVEIRA, 2018, p. 83).

A partir dessa perspectiva, as culturas são percebidas como “um universo de sentido” em relação ao mundo, parte do que se considera como a dimensão simbólica humana. Admitir a pluralidade de percepções de sentidos permite contrariar a hierarquização evolucionista de progresso de civilização e cultura europeia e o conceito de primitivo. No século XX, assim, a cultura passa a relacionar-se, “sobretudo, às formas pelas quais as sociedades dão sentido ao mundo, sendo um domínio da vida humana que opera tanto no nível da ação quanto no do pensamento” (OLIVEIRA, 2018, p. 89).

Os universos de sentidos das sociedades indígenas são hoje objeto de uma etnologia chamada “simétrica”, cuja observação é realizada por sujeitos exógenos e endógenos às suas comunidades e que

alia conhecimentos científicos e tradicionais. Os relatos de sujeitos indígenas a respeito de suas culturas evidenciam um protagonismo autoral importante para a legitimidade discursiva e oferece outras percepções a respeito do pensamento humano, de seus valores e organização social.

Exemplos desses relatos são o livro “A queda do céu”, do xamã Yanomami Davi Kopenawa e do antropólogo Bruce Albert; o livro “Antes o mundo não existia”, de Umusi Pãrökumu (ou Firmiano Arantes Lana) e Tõrõmu Kehíri (ou Luiz Gomes Lana), da etnia Desana, que contaram com o apoio da antropóloga Berta Gleizer Ribeiro,; e a auto-etnografia “Umbigo do mundo”, de Francy Baniwa e Francisco Baniwa (FIGURA 4). Estes relatos antropológicos, além de ilustrarem a possibilidade de uma legitimidade discursiva, foram realizados por sujeitos indígenas e, sendo obras editoriais, também são objetos de direitos autorais.

FIGURA 4 – Capa do livro “Umbigo do Mundo: mitologia, ritual e memória”.



FONTE: (BANIWA; BANIWA, 2023).

Mencionam-se também os trabalhos dos antropólogos Eduardo Viveiros de Castro (2015) e Manuela Carneiro da Cunha (2012), expoentes dos estudos culturais de sociedades indígenas brasileiras. Castro informa sobre a ideia de perspectivismo nas culturas indígenas, que ajudam a repensar formas da relação da humanidade com a natureza. Cunha, por sua vez, tem um denso trabalho de análise das culturas indígenas e da política indígena nacional, sendo militante do respeito aos direitos indígenas.

Os olhares dessa antropologia plural contemporânea em relação aos povos indígenas são ferramentas importantes não apenas para a consideração de suas culturas, mas para compreender “como o saber dessas sociedades pode ajudar o mundo moderno a aumentar a diversidade de possibilidades de ação diante dos problemas mundiais crônicos, como a mudança climática e a carência alimentar” (OLIVEIRA, 2018, p. 278).

1.1.2 Dimensões antropológicas e a cultura para Direito

Percebe-se uma mudança positiva na compreensão do conceito de cultura, ao longo da história, o qual “se tornou um instrumento político importante, uma vez que fundamentou discursos de identidade cultural que se transformaram em ferramentas de resistência contra forças hegemônicas” (OLIVEIRA, 2018, p. 114). Se a cultura é compreendida de forma ampla e polissêmica, ela é também um conceito plural. Derivada das ações e comportamentos humanos, é fruto da diversidade, havendo, assim, não apenas uma cultura, mas várias culturas, que correspondem aos inúmeros modos de vida, histórias sociais e diálogos entre seres humanos.

É útil pensar o recorte da pluralidade semântica da cultura, pelo conceito proposto por Weismann de interculturalidade. Conforme a autora (WEISSMANN, 2018, p. 28), a interculturalidade considera “as culturas em conflito e em diálogo, ao mesmo tempo, não tentando obstruir as diferenças e sim fazer com que elas conversem e se entrelacem”. Foi este o entendimento acolhido, no Art. 8, da Convenção da Diversidade (CPDC), cuja redação prevê que se refere “à existência e interação equitativa de diversas culturas, assim como à possibilidade de geração de expressões culturais compartilhadas por meio do diálogo e respeito mútuo”.

A interculturalidade ultrapassa os conceito de multiculturalidade, que enxerga o direito de minorias à diferença e contra discriminações (VIEIRA, 2017, p. 60), e de transculturalidade, que remete ao diálogo entre disciplinas diferentes que dialogam, mas não abrem mão de seu ponto de vista (SILVA, 2023, p. 57).

A cultura vista a partir do prisma antropológico e da interculturalidade ajuda a compreender o Direito como fenômeno cultural e derivado de um processo dialético. Conforme Costa, “a produção de significados, por meio dos modos de viver, criar e fazer, a que faz alusão a própria Constituição Federal, em seu artigo 216, inciso II, é que firma a identidade dos diversos grupos formadores da sociedade brasileira e permite identificar as suas singularidades” (2014, p. 16).

Admitida a existência da diversidade cultural, o direito deve também ser observado em sua pluralidade. A CF/88, ao consagrar a diversidade como valor fundamental, também chama à compreensão do pluralismo jurídico (HÄBERLE, 1997; WOLKMER, 2001; FERRAZ JUNIOR, BORGES, 2020). Este

não deve servir para contrariar as normas gerais derivadas do exercício legislativo democrático-participativo, mas ser considerado para o seu alargamento a favor dos direitos humanos. Este tema é investigado no capítulo quinto deste estudo.

A polissemia do conceito de cultura e a sua dimensão plural atingem o Direito, que é produto da cultura humana e corresponde a normas estabelecidas em contextos históricos e sociais. Como produto cultural, o Direito também disciplina determinadas culturas, buscando assegurar práticas sociais que a sociedade considera adequadas.

A Cultura relaciona-se com a política, sendo objeto de ações de governo ou de planejamento estatal. Nesse sentido, as políticas culturais estabelecem as prioridades de determinado território quanto àquilo que se deseja promover ou assegurar em áreas afetas à essa temática. Em regimes autoritários, as políticas públicas, entre elas as relacionadas à cultura, tendem a ser dirigistas, acompanhando os sentidos de propaganda e ideologia.

O Direito brasileiro acompanha a conformação histórica, econômica e política do país, originando-se da cultura ocidental eurocêntrica e etnocêntrica, no contexto da colonização e da expansão capitalista. É possível verificar exemplos na formação do estado brasileiro de um ideal homogêneo de cultura, os quais buscavam assegurar a afirmação essencialista de uma identidade nacional.

Essa busca se justifica porque a afirmação de uma identidade nacional, historicamente, auxiliou na manutenção de territórios políticos, confirmando a sua fundamentação como Estado-Nação. A soberania política, assim, esteve associada à ideia de um povo ou uma nação, como elemento identitário singular.

Esse dirigismo cultural é observado, sobretudo, em governos não democráticos, como o de Getúlio Vargas e os da ditadura militar. Suas políticas culturais propuseram metanarrativas culturais, almejando fortalecer o Estado nacional de forma unificadora.

Discursos sobre a identidade nacional são presentes até os dias atuais, muito embora, admita-se atualmente a identidade pluriétnica de um país, de modo a valorizar a dimensão da alteridade. No Brasil, o respeito à diversidade cultural e a abertura ao pluralismo jurídico são valores recentes, consolidados a partir da CF/88.

Percebe-se, dessa forma, que o direito não se afasta da realidade social em que se situa. A sensibilidade de atentar-se aos vieses antropológicos auxilia nessa compreensão. Os direitos culturais, no entanto, têm objeto de atenção específica, a partir da delimitação das normas constitucionais e de direitos humanos. Antes de passar à análise dos direitos culturais, busca-se compreender as dinâmicas culturais na sociedade contemporânea, a partir de tendências que influenciam a valoração de seus bens, também sob perspectivas econômicas.

1.2 Cultura na Sociedade Informacional

“Se antigamente fomos obrigados a deixar nossas culturas e aceitar ferramentas e conhecimentos ocidentais, hoje pegamos esses conhecimentos e ferramentas e usamos para fortalecer nossas culturas.”
Denilson Baniwa

A cultura ganha uma dimensão adicional à valorização simbólica de sociedades e da identidade de um país, na Sociedade Informacional². Os bens intelectuais, relacionados às artes, às ciências, à informação e à comunicação, tornaram-se também ativos econômicos, correspondentes a uma nova expansão capitalista de natureza imaterial.

Nesta subseção, observa-se como a cultura tornou-se um ativo econômico e como uma indústria relacionada a ela criou padrões de produção e consumo. Identifica-se que a economia capitalista, no desenvolvimento de uma indústria cultural, reproduziu parâmetros de desigualdade social assemelhados àqueles da produção e da circulação de bens materiais. Examinam-se, em seguida, alternativas à indústria cultural excludente, a partir do contraponto da valorização da diversidade cultural, a qual abre espaço para uma economia criativa a favor do desenvolvimento com envolvimento.

Os conhecimentos, as expressões culturais e as artes indígenas, neste contexto, vão além do referencial simbólico de suas comunidades ou de elementos de observação etnográfica. Tornam-se, adicionalmente, bens intangíveis, passíveis de aplicação industrial e de gerar valor à economia criativa.

1.2.1 A indústria cultural

A análise da cultura sob a perspectiva econômica considera os seus agentes produtores e a sua capacidade de gerar valor, tanto para os setores de produção quanto para o produto interno bruto de determinado país. A partir dessa constatação, os sociólogos Adorno e Horkheimer produziram um estudo seminal acerca da “indústria cultural”, escrito em 1947, que diz respeito à compreensão da cultura de massa, na sociedade capitalista (ADORNO, 2002).

Os referidos autores, a partir de referenciais marxistas, observam que o mercado de bens culturais equipara-se ao de bens materiais. A produção cultural capitalista tem o lucro como propulsor, reproduz e legitima os interesses das classes dominantes. Perante esta produção, os indivíduos se tornam

² O conceito de “Sociedade Informacional” foi desenvolvido pelo sociólogo Manuel Castells, no livro “A sociedade em rede”. Conforme Wachowicz (2013, p. 220), esta pode ser sintetizada “como aquela na qual a informação e o conhecimento são importantes motores econômicos, desempenha papel central na atividade econômica, na criação de riquezas, na definição da qualidade de vida dos cidadãos e das suas práticas culturais”.

consumidores de padrões culturais massificados e homogeneizados, reproduzindo a lógica de alienação aplicada aos trabalhadores do campo industrial.

A indústria cultural, incluída no contexto de expansão do modo de produção capitalista, gerou efeitos colonizadores sobre a cultura e a arte. Esses efeitos são observados na formação e reiteração de padrões de consumo, que levam a uma passividade do público consumidor. A propaganda e o cinema de entretenimento são percebidos pelos teóricos como recursos para a manutenção da alienação, reforçando “o vínculo que liga os consumidores às grandes firmas” (ADORNO, 2002, p. 59), pois, em seu tempo livre, o trabalhador busca entreter-se, a partir dos modelos de consumo da ideologia capitalista, retroalimentando, de forma acrítica, o sistema que o condiciona.

Os autores criticam a indústria do entretenimento vista em contraposição à arte. Essa ensejaria a capacidade de reflexão acerca da realidade, enquanto o entretenimento serviria apenas para distrair os consumidores de seu cotidiano. É importante compreender que o entendimento de arte de Adorno e Horkheimer tinha uma conotação específica, influenciada pelas ideias do final do século XVIII e começo do século XIX, que tinham a ver com a produção de experiência do belo e do sublime.

A arte, sob o impacto da indústria cultural, corria o risco de perder essa capacidade de transcendência e se vulgarizar em mercadoria. Pelo ilusório poder de diversão, o entretenimento manteria os consumidores em estado de alienação acerca de sua potencial agência transformadora ou cidadania. Nesse sentido, “a possibilidade de se tornar um sujeito econômico, empreendedor e proprietário é definitivamente afastada”, bem como a sua capacidade política (ADORNO, 2002, p. 48).

No contexto de publicação do estudo, Adorno e Horkheimer apontam que, diante da cultura de massa de ideais universalizantes, a diversidade seria o espaço da exclusão. Conforme os autores, para os indivíduos “a única escolha é colaborar ou se marginalizar” (ADORNO, 2002, p. 41). Assim, “na indústria cultural o indivíduo é ilusório não só pela standardização das técnicas de produção. Ele é tolerado à medida que sua identidade sem reservas com o universal permanece fora de contestação” (ADORNO, 2002, p. 49).

Percebe-se, pela breve análise do conceito estudado, que a arte e a cultura não são esferas sociais autônomas, mas acompanham dinâmicas históricas, econômicas, políticas e sociais conjunturais e estruturais. Esta revisão teórica é utilizada apenas para demonstrar como o poder econômico influencia aspectos culturais e é mais uma forma de inclusão ou exclusão social. Perante uma indústria cultural homogeneizante, as expressões culturais e as artes indígenas ocupam o espaço da diferença e, portanto, sofrem os efeitos da marginalidade.

1.2.2 A Diversidade Cultural e a Economia Criativa como contraponto à Indústria Cultural

Ao cenário constrangedor da homogeneização cultural e da falta de liberdade dos sujeitos na sociedade capitalista, oferecido por Adorno e Horkheimer, o fomento à diversidade e à educação crítica são formas de contrapontos. Em cenário de disparidades econômicas, em que países detentores de tecnologia de ponta detêm maior capacidade de influenciar mercados culturais, a diversidade como fonte para uma economia criativa é fator contra-hegemônico e de diferenciação. Para o Brasil, a criatividade, a cultura e o desenvolvimento social e econômico relacionam-se a uma política emancipatória, em que os seus diferentes sujeitos e grupos formadores têm papel fundamental.

A criatividade moderna, no entanto, associa-se à valorização do individualismo, baseado na ética de posse. Na concepção iluminista, percebe-se a busca por racionalidade, conhecimento científico, operacionalidade tecnológica, formas classificatórias de conhecer o mundo, pautadas na epistemologia positivista. Este padrão foi apropriado pela indústria cultural e ocultou outras formas de conhecer e perceber o mundo, marginalizando culturas divergentes da sociedade liberal-capitalista.

Em termos geográficos, o espaço global dialoga com os lugares, mas impõe os fluxos econômicos de maneira hegemônica. A indústria cultural e a da comunicação afetam as culturas locais, pois estabelecem modos de consumo, associados a valores naturalizantes, que provocam desenraizamento, ameaçam a diversidade e a autonomia cultural.

Os bens imateriais desmaterializam o consumo e traduzem “a capacidade ilimitada de renovação das sociedades do capitalismo estético” (LEITÃO, 2023, p. 29). A cultura apresenta-se, porém, a partir de duas tendências, uma homogeneizante, disseminada pela indústria cultural; outra emancipatória e criadora, sob a perspectiva de uma economia criativa.

Ao conceito de indústria cultural opõe-se os valores da liberdade, da autonomia e da diversidade cultural, que refletem a capacidade que a cultura tem de “responder a estímulos que lhes são exteriores, como adaptar-se, resistir, repudiar ou mesmo incorporar e reinterpretar esses elementos” (COSTA, 2014, p. 26). Leitão recorda o pensamento de Celso Furtado de que “o desenvolvimento é a capacidade de criar soluções originais aos problemas específicos de uma sociedade” (*apud* LEITÃO, 2023, p. 41), apontando para os efeitos de encantamento e autonomia que podem ser oferecidos pelas culturas.

Uma perspectiva contemporânea e crítica da indústria cultural é apresentada por Yuk Hui, no livro “Tecnodiversidade” (2020). O autor dialoga com Adorno e Horkheimer, evidenciando “as falhas de se pensar a tecnologia como um universal” (2020, p. 9), mas propõe um novo olhar acerca da relação entre tecnologia e sociedade. Da mesma forma que a cultura é atualmente percebida como plural, assim o é a tecnologia. Nesse sentido, Hui propõe a valorização de tecnologias inclusivas de diferentes culturas e propulsoras de novas formas de vida social, econômica, política e estética. Sob este ponto de vista, conhecimentos e expressões culturais indígenas seriam formas de tecnologia, de aplicação de saberes alternativos de vivência e existência.

A tecnologia sob valores ocidentais possibilitou o adensamento da cultura de massa e fortaleceu a ilusão do progresso da cultura. Há, no entanto, outras possibilidades tecnológicas, as quais Hui denomina de “cosmotécnicas”, aliadas a formas plurais de compreensão e ação humanas. Para o autor, o universalismo, como ideal e produto ocidental, nunca existiu, mas apenas a universalização (ou sincronização) de práticas e padrões capitalistas, com efeitos devastadores (HUI, 2020, p. 62). Diante desses efeitos, propõe repensar a “noção de humanidade que nos foi apresentada” como eixo universalizante (2020, p. 85).

A proposta do conceito de tecnodiversidade propõe-se decolonial e visa a “rearticular a questão da tecnologia e contestar os pressupostos ontológicos e epistemológicos das tecnologias modernas”, buscando perspectivas transformadoras e incluídas a partir da consideração de múltiplas cosmotécnicas (HUI, 2020, p. 18). A tecnologia deve ser, portanto, recontextualizada atualmente, possibilitando transformações a partir da consideração da heterogeneidade e de cosmovisões alternativas, como às das sociedades indígenas.

Contra a estrutura de expansão do capitalismo, que trouxe consigo epistemologias universalizantes, sob valores ocidentais individualistas, patriarcais, racistas e danosos ao meio ambiente, Hui sugere:

Talvez devêssemos atribuir ao pensamento a tarefa oposta àquela que lhe é oferecida pela filosofia iluminista: fragmentar o mundo de acordo com o diferente, em vez de universalizá-lo através do mesmo; induzir o mesmo através do diferente, em vez de deduzir o diferente a partir do mesmo. (HUI, 2020, p. 72).

A análise aponta para um cenário de crise do Antropoceno, tempo contemporâneo que percebe a centralidade do ser humano, o qual está ameaçado por desigualdades sociais e pela crise ambiental. Epistemologias plurais e a consideração de múltiplas cosmotécnicas e cosmovisões poderiam auxiliar em respostas possíveis ao cenário negativo. Neste sentido, pensar um novo cosmopolitismo, para enfrentar a crise do Antropoceno, requer a consideração da diversidade.

Hui cita a “virada ontológica” na antropologia como sugestiva de uma nova percepção de mundo, a partir do reconhecimento da pluralidade cultural e do reencantamento com a natureza. Nesse sentido, “todas as culturas não europeias deveriam sintetizar as próprias cosmotécnicas e as histórias dessas cosmotécnicas” (HUI, 2020, p. 42), a fim de possibilitar novas cosmopolíticas.

Em termos práticos, Hui propõe a valorização da localidade enquanto espaço para a diversidade. Considerar múltiplas localidades seria como valorizar a biodiversidade, no sentido de impedir “o desaparecimento de espécies diante de uma racionalidade homogênea” (HUI, 2020, p. 123). Essa valorização plural, longe de enfatizar o local como espaço de políticas identitárias ou de um

tradicionalismo retrógrado, permite o surgimento de pensamentos e futuros tecnológicos próprios, como uma espécie de imunologia social.

Os pensamentos de Leitão e Hui ajudam a compreender noções mais plurais a respeito de desenvolvimento econômico que fogem à proposta linear de progresso para alcançar patamares de industrialização dos países desenvolvidos, baseados na competitividade. Os autores chamam a atenção para a necessidade de pensar formas de desenvolvimento humano, social e econômico, a partir do envolvimento e da colaboração, da inclusão, da distribuição e partilha de benefícios. Como sintetiza Leitão (2023, p.19) É importante pensar formas criativas de “vida, da matéria e do imaterial”.

A criatividade associada à técnica industrial capitalista demonstra uma racionalidade instrumental, cuja consequência é verificada no seu desenvolvimento excludente e predatório, concebido na ilusória suposição de uma epistemologia universal. A esse respeito, pode ser útil considerar a criatividade não apenas na concepção semântica liberal e individualista, mas também como fator de promoção do bem comum, em contexto de disputa “entre as indústrias culturais, criativas e o patrimônio cultural” (LEITÃO, 2023, p. 43).

À força do pensamento liberal, contrapõem-se culturas locais, com iniciativas autênticas e valores alternativos. Autores que investigam estudos culturais, como Canclini, Bhabha e Hall, apontam as culturas latinoamericanas como manifestações híbridas³ em espaço de fronteira⁴ entre a tradição⁵, a modernidade e a pós-modernidade⁶, capazes de enfrentar a colonialidade e propor novas epistemologias.

Essas propostas emancipatórias podem ser percebidas como esforços de decolonização, compreendida por Leitão (2023, p. 72) também como “um patrimônio cultural dos decolonizados, cuja preservação se dá pela memória: memória dos erros, memória do aniquilamento e também memória das solidariedades, das resistências e dos valores construídos e compartilhados ao longo do processo” (LEITÃO, 2023, p. 72).

Sob as violências a que os povos colonizados foram submetidos, sob os efeitos que persistem, sob as estratégias e dinâmicas culturais estabelecidas, seria possível repensar a configuração social, na busca por modos de vida inclusivos e sustentáveis. A colonização é atrelada a monoculturas do saber, do viver, do conhecer, enquanto a decolonização assegura justiça cognitiva, a partir do reconhecimento de múltiplos lugares de fala, das diferenças e da igualdade, sendo ato político.

Epistemologias do Sul, como sugerem Boaventura de Souza Santos e Maria Paula Meneses, Aníbal Quijano (2010), Vandana Shiva (2003), Alberto Acosta (2016), entre outros pensadores, podem enfrentar a monocultura, as invisibilidades e os silenciamentos, inspirando lógicas culturais alternativas,

³ Mais sobre “culturas híbridas”, ver CANCLINI, 2008.

⁴ Mais sobre “espaços de fronteira”, ver BHABHA, 2007.

⁵ Mais sobre “tradição”, ver HOBBSAWN, 2012.

⁶ Mais sobre “pós-modernidade”, ver HALL, 2015.

com propostas de ecologia dos saberes, das temporalidades, dos reconhecimentos, das transescalas (novas cartografias), da produtividade.

A criatividade é alimentada pela herança cultural, tendo forte relação com o patrimônio cultural. A memória, como fonte de inovação, e a diversidade cultural impulsionam o desenvolvimento sustentável. O significado da criatividade deve ser abrangente, desde a valorização econômica à contribuição para o sentimento de pertencimento coletivo. Dessa forma, a diversidade cultural coloca-se como contraponto à indústria cultural, permitindo maior participação social e contribuindo para uma cultura de respeito aos direitos humanos.

1.3 Direitos Culturais como Direitos Humanos

*“Gosto de explicar essas coisas para os brancos, para eles poderem saber”
Davi Kopenawa*

Para o Direito, a cultura é um conceito jurídico indeterminado (COSTA, 2014, p. 13). A análise pela perspectiva antropológica e a sua contextualização ontológica auxiliam na compreensão da importância dos Direitos Culturais, que visam disciplinar as relações sociais atinentes ao tema. O recorte do objeto dos direitos culturais, por sua vez, é oferecido pelo enfoque legislativo.

Os Direitos Culturais são transversais ao sistema legislativo e estão presentes em todas as perspectivas dos Direitos Humanos, localizados em diversos documentos internacionais, desde a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, na França, de 1789, que afirma liberdades individuais; da Declaração Universal dos Direitos Humanos, da ONU, de 1948, que reconhece direitos sociais, econômicos e expressamente culturais e da Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, da UNESCO, de 2001, que se preocupa com direitos transindividuais, coletivos e supraestatais (CUNHA FILHO, 2017, p.182).

Para este trabalho, ressalta-se a importância da Convenção para a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais (CPDC), firmada, em 2005, no âmbito da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO). A CPDC reforça as declarações de direitos referentes à cultura e estabelece compromissos aos Estados signatários, para a proteção e a promoção da diversidade cultural.

Três dimensões podem ser evidenciadas na compreensão dos direitos culturais, quais sejam, a cidadã, a econômica e a simbólica. Estas dimensões pautaram políticas institucionais, durante a gestão do Ministro Gilberto Gil, à frente do Ministério da Cultura no Brasil, entre os anos de 2003 a 2008. Muito embora esta tridimensionalidade não seja de compreensão pacífica, compartilha-se deste entendimento, à

medida que, de acordo com Costa (2014, p. 33), elas “são representativas da cultura nas várias esferas da vida humana que não deixam de ter pontos de contato”.

No Brasil, os direitos culturais e as respectivas políticas públicas direcionadas à sua efetivação tomam maior relevância com a promulgação da CF/88. Verifica-se a preocupação com os direitos culturais em toda a abrangência do documento normativo. Na análise sistemática constitucional, José Afonso da Silva cita, como exemplos de direitos culturais:

(a) Liberdade de expressão da atividade intelectual, artística e científica; (b) direito à criação cultural, compreendidas as criações artísticas, científicas e tecnológicas; (c) direito de acesso às fontes de cultura nacional; (d) direito de difusão das manifestações culturais; (e) direito de proteção às manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras e de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional; (f) direito-dever estatal de formação do patrimônio cultural brasileiro e de proteção dos bens de cultura – que, assim, ficam sujeitos a um regime jurídico especial, como forma de propriedade de interesse público. (SILVA apud FERREIRA; MANGO, 2017, p. 83-84).

De forma inédita, no entanto, a CF/88 insere seção específica para a matéria (Seção II do Capítulo III do Título VIII), permitindo considerar os direitos culturais como um ramo autônomo. Pela redação, observa-se que o legislador constituinte optou por um Estado prestacional na tutela dos direitos culturais (Art. 215), que garanta a todos o exercício de seus direitos culturais e o acesso às fontes culturais e que incentive a valorização e a difusão cultural. A referida seção abrange também os artigos 216 e 216-A. O primeiro informa do que se constitui o patrimônio cultural brasileiro, enquanto o segundo estabelece o Sistema Nacional de Cultura (BRASIL, 1988).

A indicação constitucional do sentido de patrimônio cultural é um conceito jurídico aberto, necessitando de delimitação. Esta incompletude conceitual foi reconhecida na Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural de 2001, patrocinada pela UNESCO, que estimula os esforços dos Estados Membros para “avançar na compreensão e no esclarecimento do conteúdo dos direitos culturais” (UNESCO apud CUNHA FILHO et al., 2018, p. 29).

No sentido dessa recomendação e procurando delimitar esses direitos, Cunha Filho (apud CUNHA FILHO et al., 2018, p. 30) indica que os direitos culturais são aqueles “atinentes a três campos muito claros: o das artes, o da memória coletiva e o do fluxo dos saberes, fazeres e viveres”. A partir dessa síntese conceitual, o autor apresenta uma teoria geral sobre os direitos culturais, considerando-os como direitos humanos e fundamentais, na medida em que garantem a “seus titulares o conhecimento e o uso do passado, interferência ativa no presente e possibilidade de previsão e decisão referentes ao futuro, visando sempre à dignidade da pessoa humana” (2018, p. 28).

O entendimento dos direitos culturais como direitos humanos é reforçado pela iniciativa da Organização das Nações Unidas (ONU) em criar, em 2009, uma Relatoria Especial para os Direitos

Culturais no âmbito do Conselho de Direitos Humanos (COSTA, 2014, p.12). Nas palavras de Farida Shaheed, nomeada Relatora Especial para o tema, entre os anos 2009 e 2015⁷, “os direitos culturais são, em muitos aspectos, fundamentais para o reconhecimento da dignidade humana e o respeito a ela, uma vez que protegem o desenvolvimento e a expressão de várias visões de mundo – individuais e coletivas – e abrangem liberdades importantes relativas às questões de identidade” (Shaheed, in: COELHO, 2011, p. 17).

Esta compreensão será importante para a análise dos direitos culturais indígenas, visto que, como será aprofundado no capítulo subsequente, os direitos humanos nem sempre valorizaram a diversidade. Os direitos culturais, dessa forma, permitem “uma compreensão mais rica do princípio da universalidade dos direitos humanos, levando em conta a diversidade cultural” e auxiliam na promoção do desenvolvimento, da paz, da erradicação da pobreza, da coesão social, do respeito mútuo entre indivíduos e coletivos, compreendidos em toda a sua diversidade (Shaheed, in: COELHO, 2011, pp. 17 e 18).

Shaheed informa que a diversidade cultural é inerente a grupos e sociedades, bem como a suas relações. Nesse sentido, as identidades não são singulares, mas múltiplas, relacionais, complexas e dinâmicas. A medida de equilíbrio entre a diversidade e os direitos culturais deve considerar “o reconhecimento da diversidade de identidades e expressões culturais; tratamento equitativo e respeito pela dignidade equânime de todas as pessoas e comunidades, sem discriminação baseada em suas identidades culturais” (Shaheed, in: COELHO, 2011, p. 21).

Como os demais direitos humanos, propõem-se, além de universais, como indivisíveis e interdependentes, na pretensão de garantir a dignidade humana. Este objetivo, é pautado nos ideais de liberdade individual e de igualdade de direitos, visto que a sua realização é possível apenas “no bojo da convivência em sociedade” (COSTA, 2014, p. 36). A dignidade humana é, portanto, realizada de forma relacional, com o reconhecimento da “alteridade recíproca” (COSTA, 2014, p. 36).

Em termos de políticas públicas, estes direitos ensejam duas dimensões de atuação do Estado na cultura, uma subjetiva, no sentido de respeito às manifestações culturais, e outra objetiva, no sentido de garanti-las. Shaheed reforça esta compreensão, ao dizer que cabe Estados criar “um ambiente favorável à diversidade cultural e à fruição dos direitos culturais”; “(...) respeitar e proteger o patrimônio cultural em todas as suas formas”, mas, sobretudo, preservar as “condições que permitiram a criação e o desenvolvimento de tais bens e práticas (Shaheed, in: COELHO, 2011, p. 21).

O princípio da universalidade dos direitos humanos e o da diversidade cultural seriam apenas aparentemente opostos, pois, compreendidos na dinâmica da interculturalidade, a diversidade não deve ser invocada para infringir ou limitar a abrangência dos direitos humanos. Cabe analisar se determinada

⁷ Mais informações acerca do mandato da Relatora Especial, Farida Shaheed podem ser encontradas no site: Ms. Farida Shaheed, former Special Rapporteur (2009-2015) | OHCHR

prática cultural fere direitos humanos em determinado contexto; tarefa complexa, que demanda outros esforços, como diálogo e negociação cultural, marcos legais e interpretações jurídicas, que considerem a dimensão multinível da proteção dos direitos humanos (Shaheed, in: COELHO, 2011, p. 23).

Tensões entre diferentes culturas sempre existem, mas devem ser observadas como oportunidades de diálogo, propiciadoras de criatividade e novas formas de pensar. Seria falacioso entender as culturas de forma isolada, sobretudo em contexto tecnológico, em que o diálogo intercultural é constante, ainda que não livre de conflitos. Shaheed ensina que cultura, direitos e responsabilidades do Estado são categorias imbricadas, tanto em âmbito conceitual, como prático.

Diante dessa realidade, e do desafio prático para a universalização dos direitos humanos culturais, os Estados devem buscar promover “políticas e projetos específicos para determinados contextos elaborados com uma frágil abordagem cultural, com vistas a dar sustentação aos direitos de setores marginalizados, incluindo os de mulheres, lavradores e religiosos, bem como minorias étnicas” (Shaheed, in: COELHO, 2011, p. 17).

Este raciocínio é reforçado por Costa, quando entende que o direito pode ser interpretado como instrumento de resistência (2014, p.17). Quando a CF/88 expressamente prevê a proteção patrimonial de bens “portadores de referência à identidade dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira” (Art. 216), coloca-se a favor da diversidade e contra a tendência homogeneizante da cultura pela economia.

As políticas públicas apresentam importância instrumental para a concretização dos direitos culturais, mas são também fontes criadoras de direito, na medida em que contribuem como potencial de “atualização legítima das formas pelas quais a cidadania sintoniza-se com as novas realidades e os novos tempos” (CUNHA FILHO, 2017, p.192). Vistas sob o primado participativo e democrático, as políticas públicas culturais, no Brasil, são recentes, localizadas a partir da construção e reconhecimento de direitos culturais.

Ao Estado cabe, assim, não apenas a delimitação de direitos, mas a garantia de sua implementação, por meio da “criação, acesso, difusão, liberdades culturais, formação e proteção do patrimônio cultural” (CUNHA FILHO, 2017, p.185). Essa preocupação prestacional resultou no aprimoramento dos direitos processuais culturais, com a inclusão da Emenda Constitucional n.71, de 2012, que acrescentou o Art. 216-A, na CF, e que “fez ver, com todas as letras, que dentre os objetivos das políticas públicas de cultura está o de propiciar o pleno exercício dos direitos culturais” (CUNHA FILHO, 2017, p.185).

Além de o Art. 216-A reafirmar a responsabilidade de todas as esferas políticas da Federação na gestão cultural, reitera a importância da participação da sociedade na realização dos direitos afetos ao tema. Cunha Filho (2017) chama a atenção para a dinamicidade da cultura e, portanto, também da sua

gestão política. Este é o sentido de as normas constitucionais serem menos dirigentes e mais programáticas, para permitir respostas políticas dinâmicas ao setor cultural.

A participação da sociedade é fundamental não apenas na concepção dos direitos culturais, mas também na sua concretização. As melhores práticas de promoção e defesa dos direitos culturais são, sob o viés constitucional, aquelas realizadas em cooperação entre diversos atores e em múltiplos níveis, em âmbitos nacional, regional e internacional. À sociedade cabe também a fiscalização para oferecer concretude aos direitos formalizados.

A importância da participação social nas políticas culturais é também enfatizada por Shaheed, ao recomendar que os direitos “não podem ser, sozinhos, promovidos com medidas legais; é imprescindível uma apropriação popular desses direitos, e essa apropriação decorre de visões de mundo fundamentadas em um senso de cultura de si mesmo, como indivíduo e como comunidade” (Shaheed, in: COELHO, 2011, p. 16). Para tanto, o apoio à consciência cidadã e à luta por direitos são imprescindíveis.

1.3.1 Direitos autorais como direitos humanos culturais

Os direitos autorais fazem parte do rol dos direitos culturais, por dizerem respeito às criações humanas e serem atinentes ao campo das artes, da propriedade intelectual, da impressão memória e dos fluxos de saberes. Nesse sentido, tem dimensões de direitos humanos, recebendo este *status*, desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948:

Artigo 27:

1. Toda pessoa tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir das artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios.
2. Toda pessoa tem direito à proteção dos interesses morais e materiais ligados a qualquer produção científica, literária ou artística da sua autoria. (NAÇÕES UNIDAS, 2023).

No ordenamento jurídico interno, a CF/88, consagrou a proteção dos direitos autorais como fundamentais (Art. 5, XXVII). Ao tratar de políticas de direitos autorais e direito à ciência e à cultura, Farida Shaheed, enfatizou este entendimento internacionalmente, afirmando que:

O termo "autor" tem um significado particular, emprestado por documentos de direitos humanos da lei de direitos autorais. "Autor" refere-se ao criador de qualquer obra elegível para proteção de direitos autorais. Assim, escritores, pintores, fotógrafos, compositores, coreógrafos, contadores de histórias, designers gráficos, acadêmicos, blogueiros e designers de software de computador serão todos considerados "autores" sob a lei de direitos autorais. Do ponto de vista dos direitos humanos, o termo "autor" deve ser entendido como incluindo indivíduos, grupos ou comunidades que criaram uma obra, mesmo quando essa obra não pode ser protegida por direitos autorais. Tanto no

âmbito dos direitos humanos como dos direitos de autor, tanto os autores/artistas profissionais como amadores podem qualificar-se para o reconhecimento como autor. (SHAHEED, 2014, p. 7).⁸

Os direitos autorais vão além da dimensão econômica de retribuição patrimonial pela criação artística, científica ou literária, dizendo respeito também à dignidade humana e a valorização de grupos e indivíduos, sendo instrumento de promoção da cidadania e da diversidade cultural. Constituem forma de participação cultural, de acesso à cultura e expressão criativa:

A perspectiva dos direitos humanos exige o reconhecimento dos valores sociais e humanos inerentes ao direito de autor e uma maior consideração pelos direitos fundamentais e pelas necessidades dos grupos marginalizados. A ênfase na participação ativa na vida cultural e científica, mais do que simplesmente na capacidade de acessar obras culturais e científicas, reconhece a dupla importância de acessar o conhecimento e as criações expressivas dos outros e de se expressar dentro do contexto cultural mais amplo. (SHAHEED, 2014, p. 13)⁹.

A perspectiva de Shaheed alarga a compreensão da importância dos direitos autorais para além da dimensão individual. Aos autores importam a retribuição patrimonial e reconhecimento de direitos morais, atinentes à personalidade do indivíduo. Os direitos autorais, no entanto, são também relevantes para grupos e coletividades, sendo instrumentos para a promoção da diversidade e forma de construção de identidade coletiva, quando da expressão individual vão se consolidando práticas formadoras de tradição ou de patrimônio cultural imaterial.

Pensados puramente na retribuição individual, os direitos autorais favorecem a acumulação individualista e privada, submetendo a cultura e a criatividade à lógica industrial. A limitação do prazo protetivo dos direitos autorais visa promover a cultura como interesse público. A esse respeito, o pensamento de Shaheed chama a atenção para o equilíbrio entre os direitos morais autorais e o direito de reinterpretar a criatividade.

Para a autora, “o direito moral de se opor a distorções ou modificações de uma obra deve ser interpretado em equilíbrio com o direito de outros de reinterpretar a herança cultural e exercer sua própria criatividade”¹⁰ (SHAHEED, 2014, p. 8). Por este raciocínio, Shaheed parece apontar para a função social

⁸Tradução livre do inglês de: “The term ‘author’ has a particular meaning, borrowed by human rights documents from copyright law. ‘Author’ refers to the creator of any work eligible for copyright protection. Thus, writers, painters, photographers, composers, choreographers, storytellers, graphic designers, scholars, bloggers and computer software designers will all be considered as “authors” under copyright law. From the human rights perspective, the term “author” is to be understood as including individuals, groups or communities that have created a work, even where that work may not be protected by copyright. Within both the human rights and the copyright framework, both professional and amateur authors/artists may qualify for recognition as an author”.

⁹Tradução livre do inglês de “The human rights perspective calls for recognition of the social and human values inherent in copyright law and a heightened regard for fundamental rights and the needs of marginalized groups. The emphasis on active participation in cultural and scientific life, rather than simply the ability to access cultural and scientific works, recognizes the dual importance of accessing the knowledge and expressive creations of others and of self-expression within the broader cultural context”.

¹⁰ Tradução livre do inglês de: “the moral right to object to distortions or modifications of a work must be interpreted in balance with the right of others to reinterpret cultural inheritance and exercise their own creativity”.

da propriedade intelectual, na medida em que deve haver um equilíbrio entre a retribuição necessária ao empreendimento criativo e a possibilidade social de compartilhamento do bem intelectual.

O valor simbólico dos bens e serviços intelectuais são expressamente reconhecidos, desde a CPDC, que, em seu preâmbulo, informa da sua “dupla natureza, tanto econômica quanto cultural, uma vez que são portadores de identidades, valores e significados, não devendo, portanto, ser tratados como se tivessem valor meramente comercial”.

Ao tratar dos bens culturais, Costa (2014, p.14) reitera as suas dimensões materiais (suporte) e imateriais (valor) e os interesses públicos e privados a eles associados. Não são, dessa forma, meros bens de consumo. Ao contrário, “a qualificação cultural de um bem faz emergir, para além do sujeito de direito que exerce domínio sobre a coisa, um outro sujeito que passará a coexistir, que é a coletividade” (COSTA, 2014, p. 19).

Pensar os direitos autorais a partir dos direitos humanos enseja, portanto, percebê-los para além da dimensão individual, mas inseri-los na contextualização mais ampla e pragmática dos direitos humanos culturais. Ao longo deste estudo, apontam-se lacunas existentes na legislação autoral brasileira em relação a expressões culturais indígenas. Isso se deve à concepção afastada do legislador infraconstitucional das sensibilidades atinentes aos direitos humanos culturais, privilegiando os direitos individuais de autor, sob a lógica da liberdade e propriedade individuais, perante direitos humanos sociais, coletivos e difusos.

Esta insuficiência normativa impede que sejam reconhecidas “sociabilidades comunitárias em meio à solidão provocada pelo ‘individualismo possessivo’” (LEITÃO, 2023, p 111). Contra a hegemonia das indústrias criativas seria importante valorizar o potencial estratégico, diverso e coletivo do patrimônio cultural. O bem intelectual deve ser percebido, portanto, além do viés econômico, mas também dos vieses político e cultural.

A diversidade das expressões culturais dos diferentes povos brasileiros também é prejudicada pela lógica protetiva centralizada no indivíduo. Além da importância do reconhecimento dessas expressões como patrimônio cultural brasileiro, conforme declara o Art. 216 da CF/88, devem ser reconhecidas de modo a recompensar os seus criadores.

1.3.2 A problemática das autorias indígenas

Na análise da problemática jurídica das autorias indígenas, enfatizam-se a Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, de 2001 (DUDC); a Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, de 2005 (CPDC) e a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas de 2007 (DNUDPI). Estes instrumentos servirão, ao lado da CF/88, de

orientação para pensar respostas às lacunas do sistema de direitos autorais adotado pelo Brasil em relação às artes indígenas.

No quarto capítulo deste estudo, será pormenorizada a análise da lei brasileira de direitos autorais (Lei 9610/98 - LDA), dos dispositivos constitucionais e dos instrumentos internacionais a eles associados. Nesta subseção, intenciona-se compreender o dever do Estado em proteger os direitos culturais indígenas e as dificuldades do aparato legislativo em adequar-se automaticamente à proteção artística de seus povos.

Iniciando-se pela análise da DUDC, verifica-se que o documento prevê que os direitos culturais abrangem “valores que vão além de interesses individuais e têm natureza supraestatal e que, por isso, estabelecem a necessidade de atos de solidariedade” (CUNHA FILHO, 2017, p. 182).

A partir da referida declaração, o Brasil assumiu o compromisso com os termos da CPDC, reconhecendo a importância das expressões culturais tradicionais, como forma de compartilhamento de ideias, de materialização da inclusão e da cidadania em uma sociedade que se pretende democrática. A CPDC enfatiza a relevância da proteção intelectual para a promoção da diversidade, em que os direitos autorais cumprem papel fundamental. Estes são instrumentos de proteção de bens intelectuais atinentes às criações artísticas, literárias e científicas.

A DNUDPI, por sua vez, afirma princípios e parâmetros mínimos relacionados aos direitos indígenas. Assim, afirma os direitos à igualdade e à autodeterminação; a proibição de discriminação, à diversidade cultural e a obrigação dos Estados considerarem o consentimento dos povos indígenas em relação aos seus bens culturais e as suas vontades.

Os documentos internacionais mencionados informam da necessidade de respeitar-se os direitos culturais indígenas e os valorizam como direitos humanos. Em relação aos direitos autorais, são especificamente mencionados no relatório de políticas de direitos autorais e direitos da ciência e da cultura do Conselho de Direitos Humanos (SHAHEED, 2014). Este documento entende que “a ciência e a cultura são de grande importância não apenas para a economia, mas também fundamentais para a dignidade e a autonomia humana”.

O direito à participação cultural de indígenas enseja que o reconhecimento autoral e a diversidade, ambos princípios de direitos humanos, caminhem juntos. Assim, o relatório enfatiza que “a crescente atenção oferecida aos direitos das populações indígenas também tem impulsionado uma abordagem da política de propriedade intelectual a partir de uma perspectiva de direitos humanos”(SHAHEED, 2014).

O próximo capítulo dedica-se a compreender a especificidade dos sujeitos autores indígenas brasileiros e a importância da sua condição de pessoas e de cidadãos, para a participação no cenário das artes e para a discussão de seus direitos autorais. Como explica Cunha Filho (2010), cidadania cultural é

um conceito em construção, que enseja a participação indireta (representação), direta, semidireta ou informação (criativa). A cidadania cultural indígena tem especial importância, tendo em conta que a ela se aplica, além da legislação vigente, “legislação específica, que visa resguardar e proteger seus direitos culturais especiais, bem como o direito de permanecerem como sociedades diferenciadas dentro do Estado brasileiro” (GUARANY, 2006, p. 163)

De acordo com Guarany, “tomando por base a legislação em vigor no Brasil, podemos afirmar que não há fator legal, moral, religioso ou relativo a quaisquer argumentos, que possam impedir os povos indígenas de exercerem a sua capacidade civil plena” (2006, p. 153). A CF/88 foi inovadora, como visto, ao garantir a todos a participação e o pleno exercício dos direitos culturais, atribuindo também papel protagonista à sociedade na elaboração de políticas públicas culturais, mas a história da participação cidadã no país foi excludente.

Importa, nesta problematização, perceber que a valorização das práticas autorais, na sociedade ocidental, acompanharam a valorização de um sentido de cultura. Como visto, ao longo do tempo, a cultura apresentou uma conotação particular, a qual foi se ampliando, para se configurar, apenas recentemente, em um conceito plural e abrangente da diversidade dos diferentes povos.

A legislação autoral brasileira (Lei 9610/98), ainda que promulgada após a CF/88, privilegiou a concepção do sujeito autoral da racionalidade iluminista, com foco na individualidade criativa. Às criações artísticas indígenas, às quais se revestem de uma ontologia coletiva e diversa do conceito autoral privilegiado pela sociedade ocidental capitalista, foi atribuído um local de cultura marginal perante o universo das artes, onde suas autorias foram invisibilizadas, tanto no que diz respeito à condição de indígenas como sujeitos autores, quanto aos direitos morais e patrimoniais de autor.

Em nome da universalidade de valores, forjou-se um contexto de desigualdades que opõe, de um lado, uma cultura dominante, influenciada pela colonialidade, governos autoritários e indústria cultural, e, de outro, culturas marginalizadas. Essa hierarquia de poder teve efeitos na estética. Conforme Costa, “verifica-se que, nesse sentido, há uma tendência de homogeneização que pode ser exemplificada com pressões da seguinte natureza: cultura erudita sobre a popular, cultura nacional sobre a local, ou, em tempos de multiculturalidade, cultura global sobre a local” (2014, p. 52).

Para este estudo, relevante porque envolve a relação do mundo moderno com sociedades indígenas, destacam-se alguns direitos constitucionais específicos em relação às culturas indígenas. Volta-se ao dever do Estado de “proteger as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional” (Art. 215, § 1º do Art. 215).

Conforme Ido, “não obstante a grande incompatibilidade entre valores indígenas e instrumentos jurídicos, várias noções distintas convivem e são compatibilizadas: propriedade cultural, patrimônio

imaterial, direitos de propriedade intelectual (direitos de autor) e, de modo amplo, a linguagem dos direitos” (IDO, 2018, p. 181). A importância patrimonial cultural das expressões indígenas e sua diversidade são valores reconhecidos pela CF/88 (Art 216, *caput*, e Art. 216-A, § 1º, I), da mesma forma “são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições” (Art. 231).

Tratando-se dos direitos intelectuais, no entanto, a legislação autoral brasileira ainda não consegue assegurar a proteção das culturas indígenas de modo a respeitar a heterogeneidade de suas expressões e éticas solidárias e atender ao preceito constitucional, que permanece como norma programática. Ao refletir sobre o patrimônio cultural dos povos indígenas do Brasil e o seus direitos intelectuais perante à “Lei dos Brancos”, Jófej-Kaingang confirma que:

Existem alguns óbices que têm dificultado a aplicação de mecanismos de propriedade intelectual ao patrimônio cultural de Povos Indígenas: a natureza coletiva desse patrimônio, que gera dúvidas sobre o titular do direitos, e os valores culturais e espirituais que impregnam e que tornam impossível, em muitos casos, a determinação de seu valor econômico e de sua comercialização, tornando-os incompatíveis com os aspectos privatizador e economicista que caracterizam o sistema de propriedade intelectual. (JÓFEJ-KAINGANG, 2006, p.133).

A concretização da proteção intelectual das artes indígenas requer além do reconhecimento do direito à diferença - dimensão da igualdade que inclui a diversidade cultural - , políticas públicas garantidoras de direitos, como interpretações jurídicas a partir dos direitos humanos, marcos legais específicos para o tratamento desses direitos, ações e estratégias direcionadas para os detentores desses conhecimentos e expressões, além da plena participação dos sujeitos indígenas.

2. A EMANCIPAÇÃO DOS SUJEITOS AUTORES INDÍGENAS E O DIREITO HUMANO DE CONSTRUIR AS PRÓPRIAS HISTÓRIAS

“A minha provocação sobre adiar o fim do mundo é exatamente sempre poder contar mais uma história”
Ailton Krenak

Este capítulo busca investigar a perspectiva dos direitos autorais indígenas sob o enfoque da teoria crítica dos direitos humanos. A construção histórica dos direitos humanos acompanhou a formação da sociedade ocidental iluminista e o desenvolvimento da economia capitalista. Emergentes do contexto eurocêntrico, patriarcal e imperialista, a promessa universalizante dos direitos humanos, na perspectiva civilizatória, deixou à margem de sua abrangência protetiva inúmeros sujeitos, com base em critérios de raça, gênero, classe, orientação sexual, territórios geográficos entre outros. Alguns eram tidos juridicamente como coisas, como as pessoas escravizadas. Pensar criticamente os direitos humanos

significa evidenciar essas contradições e apontar perspectivas abrangentes e inclusivas de promoção e defesa de sujeitos historicamente invisibilizados.

Como fundamentado, os direitos culturais podem ser considerados direitos humanos e fundamentais. Inserem-se, entre eles, os direitos autorais, os quais, sobretudo em seus aspectos morais, relacionados à atribuição criativa, visam a dignidade humana. No que diz respeito a este estudo, entende-se que os direitos autorais são essenciais também aos sujeitos indígenas, na medida em que suas culturas também se inserem e dialogam em ambientes fora de seus contextos comunitários.

Importa perceber que nem sempre aos sujeitos indígenas foi permitido o direito autoral, justamente pela tutela jurídica a que foram submetidos, enquanto coisas ou sujeitos sem plena capacidade civil. A condição autoral, neste sentido, se coloca como um direito subjetivo, e os direitos autorais a ela associados contribuem para possibilitar aos sujeitos indígenas imprimirem às próprias narrativas, bem como o direito à memória.

O direito à memória é também contemplado implicitamente entre os direitos culturais. De acordo com Fernandes, o direito faz parte da concepção de cidadania cultural, na compreensão de que “todos os homens têm o direito de ter acesso aos bens materiais e imateriais que representem o seu passado, à sua tradição e à sua História” (FERNANDES, 2011, pp. 4-5). Quando a Constituição Federal brasileira de 1988 reconhece a diversidade cultural, pressupõe, da mesma forma, a construção de uma memória plural.

Muito embora, em contextos comunitários, as relações com a autoria possam ter atribuições de significados e valores diversos, os direitos autorais passam a ser relevantes às culturas indígenas na medida em que se inserem e dialogam com a sociedade ocidental. Neste contexto mais amplo de inserção, as expressões artísticas indígenas necessitam de proteção, para evitar a apropriação indevida, seja material ou simbolicamente.

Essas expressões, muitas vezes, realizadas, nos contextos comunitários, com dinâmicas, materialidades e transmissão de saberes diferentes das artes de tradição eurocêntrica — a exemplo de contos ou músicas registradas pela transmissão oral ou do grafismo como escrita —, emprestam-se também das técnicas ocidentais, quando se apresentam neste local de exposição. Assim, recursos como audiovisual, fonogramas, livros e suportes das artes visuais auxiliam povos indígenas a materializar e transmitir suas cosmovisões e culturas, tanto em suas comunidades, como no diálogo com os espaços de cultura não indígenas.

As dinâmicas culturais indígenas relacionam-se, portanto, com formas particulares de perceber e atuar no mundo, ou outras cosmovisões. Este termo, embora não tenha uma definição precisa, é bastante utilizado nas referências de discursos culturais indígenas. Conforme Magalhães (2023, p. 147), a palavra cosmovisão tenta sintetizar “um conjunto de crenças que sustenta todo o pensamento e as ações humanas, os quais têm a função elementar de estabelecer relações entre a mente humana e o enigma do mundo e da

vida”. A expressão de cosmovisões, nas artes indígenas, pode ser percebida como formas de tradução cultural e possibilidade de diálogo.

Outro aspecto que será evidenciado é o da legitimidade acerca da narrativa da própria cultura. Ao longo da história do Brasil, após a chegada dos portugueses ao continente em 1500, suas culturas foram objetificadas e apropriadas por ações e narrativas dos povos colonizadores. A reivindicação autoral é assim um exercício também de reescrita das histórias, conforme perspectivas legítimas dos povos indígenas.

A história dos povos indígenas no país é marcada por forte violência física e cultural, o que resultou em verdadeiro genocídio e apagamentos, na justificativa de um processo colonizador, civilizatório e homogeneizante da sociedade brasileira. Contra esse processo, forjou-se uma identidade indígena comum atribuída aos mais de 305 povos originários presentes no território brasileiro.

Conforme dados da Organização das Nações Unidas (ONU), os povos indígenas conformam 6,2% da população mundial, com 476 milhões de pessoas, residentes em 90 países (UNITED NATIONS, 2023). Nacionalmente, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), baseado no censo demográfico realizado em 2022, registra 1.693.535 indígenas, representando 0,83% da população total do país.

A maior parte dos indígenas encontra-se no norte do país (753.357 pessoas), seguidas pelas regiões nordeste (528.800), centro-oeste (199.912), sudeste (123.369) e sul (88.097) (IBGE, *c*, 2023). Por localização domiciliar, 36,73% dos indígenas vivem em terras indígenas, enquanto 63,27% vivem fora delas (IBGE, *c*, 2023). O Censo de 2022, que informa esses dados, ainda não está completo, mas com base na pesquisa censitária oficial anterior, realizada em 2020, 63,8% da população indígena vivia em áreas rurais, enquanto 36,2% em áreas urbanas.

Estudo de acompanhamento e análise de políticas sociais para os povos indígenas realizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) informa que “a população indígena cresce a taxas de 10% ao ano, ao mesmo tempo em que ocorrem movimentos de recuperação identitária” (SILVA; LUNELLI, 2023, p. 157).

A diversidade linguística e cultural dos povos indígenas brasileiros é considerada a maior do mundo, com cerca de 274 línguas faladas (IBGE, *b*, 2023). Toda essa riqueza contrasta com a situação de extrema fragilidade em que vivem. O mesmo estudo do IPEA aponta que 39,9% dessa população enfrenta extrema pobreza (SILVA; LUNELLI, 2023, p. 157).

Os dados das pesquisas mencionadas são importantes para a contextualização dos sujeitos que se busca investigar, aos quais a CF/88 impõe deveres protetivos e prestacionais de políticas públicas, entre essas a garantia dos direitos culturais. Os povos indígenas, como evidenciado, tem uma heterogeneidade cultural e social, não podendo ser vistos como estanques, mas a partir de sua diversidade. Assim, no que

diz respeito ao Estado, requer-se uma atuação “interacionista - sob o paradigma da interculturalidade” (SILVA; LUNELLI, 2023, p. 162).

Indígena é um adjetivo atribuído aos povos pré-colombianos, que carrega em seu campo semântico a história da violência e da exploração colonial. Carrega, ademais, um contexto de lutas por direitos, os quais estão em plena construção. Um exemplo dessa violência foi justamente o não reconhecimento de sua condição de sujeitos e de sua diversidade cultural.

Ao longo deste capítulo, será possível observar o desenvolvimento das políticas públicas em relação aos indígenas e a contextualização da emancipação dos sujeitos originários da tutela estatal, a partir da CF/88. Este marco jurídico representa uma conquista do movimento indígena, que, antes de participar ativamente da Assembléia Nacional Constituinte, lutou, durante décadas, para possibilitar a consolidação dos direitos constitucionalmente assegurados.

Foi a partir da CF/88, que os indígenas tiveram sua autonomia e capacidade postulatória reconhecidas (Art. 232), bem como o respeito às suas culturas e organização social (Art. 231). Dorrico (2022, p.14) observa que “os povos indígenas foram os últimos povos a se tornarem brasileiros”, e foi este direito que lhes permitiu “ocupar as terras da literatura” e o campo das artes.

Pode-se perceber que a presença das manifestações artísticas indígenas no cenário cultural contemporâneo, caracterizada pelo protagonismo autoral, acompanha o reconhecimento dos indígenas como sujeitos plenos de direitos. Verifica-se, a partir de então, a ampliação da cidadania indígena, por meio da impressão de identidades plurais dos inúmeros povos originários do território brasileiro, e a demanda pelo reconhecimento de direitos coletivos, além de direitos individuais.

Ainda que o documento constitucional tenha avançado na proteção dos direitos humanos indígenas, observam-se lacunas na legislação infraconstitucional em relação a como disciplinar os direitos autorais dos povos indígenas. Esta discussão será aprofundada no capítulo quarto, quando se evidenciará que o sistema internacional de proteção autoral, no qual a legislação brasileira se insere, tem fundamento na proteção da criatividade individual e não coletiva. As dificuldades percebidas têm efeitos práticos no que diz respeito às culturas indígenas, compreendidas como parte essencial de seus direitos humanos.

Neste capítulo busca-se evidenciar os avanços constitucionais alcançados para o respeito aos direitos culturais indígenas, bem como demonstrar de que forma a lacuna legislativa autoral existente prejudica a implementação material dos direitos já formalmente assegurados. Para essa análise, compartilha-se do pensamento de Wachowicz, em relação a não perceber a “ tutela de autor como uma parte isolada do contexto cultural, nem o direito à cultura como uma totalidade, mas perceber as interdependências existentes para uma proteção sistêmica da diversidade cultural que deve ser objeto, também, quando da tutela do bem intelectual pelo direito autoral” (WACHOWICZ, 2010, p.29).

Propõe-se, para tanto, refletir criticamente acerca da proposta de universalidade dos direitos humanos, que, por longo tempo, considerou indígenas como objetos. Em seguida, busca-se analisar como os indígenas alcançaram a condição de sujeitos de direitos humanos e, por fim, evidenciar os limites da possibilidade do reconhecimento autoral de sujeitos e coletividades indígenas.

2.1 A universalidade dos direitos humanos e a percepção dos indígenas como objeto

“Os indígenas são gente também. É bom que se diga isso. As pessoas às vezes esquecem. Acham que os indígenas são anjos que vivem no planeta. É a ideia romântica, inclusive, que se tem. Eu quis trazer essa parte da humanidade, do ser gente, para a narrativa”.
Daniel Munduruku

A discussão dos direitos culturais como direitos humanos requer que se pense acerca do seu alcance em relação aos seus sujeitos titulares. A condição humana dos povos indígenas nem sempre foi respeitada, sendo a própria arte ocidental um testemunho de sub-representação dessas pessoas. O próximo capítulo dedica-se a analisar o local das autorias indígenas. Esta seção busca, antes, compreender a ideia de universalidade dos direitos humanos e a abrangência de seu alcance em relação aos povos indígenas.

Muito embora a palavra “universal” tenha um sentido generalizante, nem sempre os direitos humanos serviram a todos os seres humanos. Como será analisado, categorias de pessoas, baseadas sobretudo em critérios raciais, foram hierarquizadas nas relações sociais, recebendo tratamentos diferenciados, inclusive quanto às suas subjetividades.

Povos indígenas brasileiros, por suas origens, raças, modos de organização social e culturas diferentes das dos povos colonizadores, por exemplo, tiveram a sua autonomia restringida como sujeitos, sendo tutelados pelo Estado brasileiro, até a promulgação da CF/88. Sem alguns direitos assegurados, como aqueles referentes à autonomia, à autodeterminação, à capacidade civil plena, à cidadania e à participação política, estiveram à margem do aparato universal dos direitos humanos.

As condições desiguais, violentas e subalternizantes a que foram submetidos os povos indígenas demonstram lacunas na expectativa universalizante dos direitos humanos. Esta realidade permite afirmar que a formalização de direitos humanos como fundamentais, antes de ser um ponto de chegada, é um ponto de partida na concretização da dignidade humana (FLORES, 2009, p. 154).

A acolhida dos povos indígenas como sujeitos e titulares de direitos, no Brasil, é recente. A formalização constitucional de seus direitos deve-se a um contexto de lutas do movimento indígena brasileiro. A concretização dos direitos dos direitos humanos indígenas, sobretudo aqueles afetos aos direitos culturais e à diversidade, por sua vez, deriva de um movimento social constante.

2.1.1. A universalidade dos direitos humanos como um ideal

Os direitos humanos como ideal remontam ao jusnaturalismo, ou seja, à reflexão acerca do que seriam direitos naturais dos seres humanos. Para esta análise, entende-se importante, no entanto, situar a contemporaneidade da construção do pensamento acerca dos direitos humanos a partir do século XVIII.

Considera-se que, nesse contexto, a Revolução Industrial, que se passava na Inglaterra, a Revolução Francesa de 1789 e a Revolução Americana (Estados Unidos) de 1776, foram eventos que marcaram o contexto da modernidade, contribuindo para a valorização de ideais de liberdades econômicas e individuais, bem como para a contestação da ingerência do Estado e outras instituições, como Igrejas, sobre escolhas subjetivas.

Lynn Hunt, no livro “A invenção dos Direitos Humanos: uma história” (2009), analisa como esses direitos são também construções históricas, não podendo ser afastadas do contexto social em que emergem. Ao associar os direitos humanos aos eventos que marcaram a modernidade percebe-se que eles estão intrinsecamente associados aos valores da emancipação individual e da expansão capitalista, tendo tomado a sua dimensão ontológica discursiva de retórica universalista, ou seja, de atender à totalidade dos seres humanos. Essa retórica, no entanto, ao longo da história, foi e permanece em constante disputa, justamente por não ter efetivado, na prática, os ideais humanistas aos quais se propôs.

A expansão capitalista baseou-se em um discurso colonial de poder exploratório, o qual teve na categorização racial dos seres humanos, uma dimensão sociológica e política. Os sujeitos beneficiários dos direitos humanos foram, inicialmente, limitados aos homens brancos europeus e de propriedades, pois a concepção subjetiva de direitos estava fortemente ligada à sociedade burguesa emergente.

À margem dessa sociedade, mulheres, negros e indígenas, antes de serem sujeitos, foram categorizados como objetos, sem o direito à voz, à cidadania e à contestação. Ao contrário, foram submetidos a uma lógica política e econômica de subalternidade e exploração violentas. Conforme Stefanini, em diálogo com Hunt, o direito não se afasta da realidade da qual se origina, “produz e reproduz um espectro normativista a partir do modelo eurocêntrico capitalista, o que culmina com a não participação democrática das ‘raças’ inferiorizadas pelo grupo dominante, detentor da colonialidade do poder” (STEFANINI, 2023, p. 30).

A Revolução Francesa foi um marco na contestação da sociedade estamental, em que eram atribuídas posições sociais fixas a grupos humanos. Os valores da liberdade, da igualdade e da fraternidade foram exaltados, a fim de permitir uma mobilidade social e uma sociedade mais justa e solidária. Como formalização dos direitos almejados naquele contexto, foi proclamada a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789.

A Declaração é tida como base para qualquer debate inicial de direitos humanos. Referidos direitos, no entanto, vistos com os olhos do presente e sob perspectiva crítica, são limitados. Ainda no século XVIII, Olympe de Gouges publicou, na França, o livro “Declaração dos Direitos da Mulher e da Cidadã”, apontando as limitações da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, alertando para a exclusão das mulheres em relação aos direitos alcançados. A consequência de sua reivindicação lhe custou a própria vida, recebendo a pena de guilhotina por seu ato de revolta.

O principal consenso internacional, em relação ao tema, é a Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU) de 1945. Os direitos dessa Declaração, de cunho genérico, foram, ao longo dos séculos XX e XXI, sendo alargados, a fim de expandir o ideal de universalização da dignidade humana, para além dos sujeitos homens, europeus, brancos e de posse. Ao lado de direitos civis e políticos (Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, de 1992) foram reconhecidos direitos econômicos, sociais, culturais (Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, de 1992), direitos das mulheres e do meio ambiente. Atualmente, incorporam-se outros direitos de vieses coletivos e difusos, direitos identitários e com preocupações de gênero e de raça.

De modo exemplificativo, podem-se citar, no âmbito internacional, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (1965), a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (1979), a Convenção sobre os Direitos da Criança (1989) e a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (1989).

No que diz respeito especificamente aos direitos humanos de povos indígenas, além da citada convenção de 1965, destacam-se a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT, de 1989) e as previamente referidas Convenção para a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, de 2005, e Declaração sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2007.

Sem pretender esmiuçar o conteúdo dos referidos instrumentos jurídicos internacionais, importa sobretudo mencionar a importância da preocupação e do esforço internacional para a criação de consensos acerca da necessidade de alargar a proteção de direitos humanos a populações vulneráveis diante do processo histórico excludente por elas vivenciadas. Atualmente, os direitos humanos são percebidos de forma integral, de modo indivisível, interdependente e inter-relacional (PIOVESAN, 2009, p. 108).

Referidos documentos apontam para a intenção de corrigir desigualdades, inibir culturas de discriminação, bem como fomentar a inclusão social, garantindo a dignidade humana, sob pressupostos plurais de reconhecimento. Conforme Stefanini, embora os instrumentos internacionais de proteção “não se destinem exclusivamente aos povos indígenas, sabe-se que o seu objeto de tutela são os seres humanos de forma ampla, o que contempla (ou deveria contemplar) de maneira comum a todos e todas, indígenas ou não indígenas” (STEFANINI, 2023, p. 39).

O direito à autodeterminação dos povos indígenas é uma forma de reconhecimento da diversidade, pois possibilita a sua existência e a sua autonomia. Este não deve ser percebido em colisão com a soberania estatal. De acordo com Lunelli (2019, p. 254), os processos de autonomia permitem a “construção de novas situações relacionadas com o presente, implicam em criar uma nova realidade aos povos indígenas, sujeita às dinâmicas culturais atuais que se relacionam tanto ao coletivo quanto aos indivíduos indígenas”.

Os consensos normativos alcançados em relação aos direitos humanos em âmbitos nacional, regional e multilateral, derivam de lutas sociais, sendo, antes de benesses dos legisladores e negociadores, que muitas vezes ocupam posições sociais privilegiadas, respostas necessárias a reivindicações históricas contra os efeitos perversos da colonialidade do poder. Isso significa compreender que a pretensão da universalidade dos Direitos Humanos, presente desde os primeiros instrumentos normativos sobre o tema, não podem ser vistas como concretizadas.

Sob a perspectiva teórica crítica dos direitos humanos, coaduna-se com o pensamento de Joaquim Herrera Flores (2009, p. 154). Antes de o universalismo ser um ponto de partida, ele deve ser um ponto de chegada, no sentido de atender à sua realização concreta. Pensar a universalidade como ponto de partida seria pressupor a sua concretização apriorística, pelo esgotamento declaratório da abstração formal da lei. Ao contrário, a universalidade como ponto de chegada admite a insuficiência da conquista da norma programática, reconhece-a como em plena e cotidiana construção, para a efetivação material dos direitos humanos.

Herrera Flores, em síntese, alerta ser necessário ir além das análises formais dos direitos humanos, porque pode-se recair no erro de entendê-los como essências imutáveis que sempre existiram e não como processos culturais que estão em disputa (2005, p. 109). O autor recupera a contextualização dos direitos humanos como produto de uma sociedade capitalista, eurocêntrica e excludente, incitando a reflexão crítica acerca de seu alcance. Assim, os direitos humanos seriam um produto cultural de uma modernidade ocidental capitalista, a qual se estrutura de forma desigual.

A lucidez da análise de Herrera Flores nos ensina que os direitos humanos não são um acontecimento natural, mas um produto cultural, que repercute nas relações políticas, econômicas e sociais, bem como no direito. No contexto de sua gênese moderna, estão integrados na racionalidade iluminista e foram também uma linguagem apropriada para legitimar a expansão capitalista.

A superação das desigualdades e violências dessa imposição epistemológica e ontológica requer atentar-se a outras formas de racionalidades e valores. Para tanto, Lunelli sugere que os direitos humanos dos povos indígenas sejam percebidos pelo prisma da interculturalidade. Para a sua concretização, cabe ao Estado “uma reorientação epistemológica para efetivá-lo, descolonizando o seu ser e seu saber diante da diversidade cultural” (LUNELLI, 2019, p. 256);

Na próxima seção, analisa-se a importância do movimento indígena, no Brasil, para a concretização de seus direitos fundamentais. A conquista formal, no entanto, antes de retratar a efetividade das conquistas materiais alcançadas, serve como norte para a permanente luta pela efetivação desses direitos.

2.1.2 Os direitos humanos dos povos indígenas

A história do Brasil acompanha a expansão capitalista eurocêntrica. A colonização do território e a formação do país foram conduzidas, primeiramente, sob o discurso do cristianismo, que reservou aos indígenas a categoria de primitivos, ora puros, livres de pecados, ora impuros e ameaçadores de seus valores. O resultado foi a subalternização dos povos indígenas, um processo de verdadeiro genocídio físico e simbólico.

Conforme Gonzaga (2022, p. 119), autores influentes na América Latina, como Aníbal Quijano, Walter D. Mignolo e Catherine Walsh, apontam o descobrimento das terras americanas por europeus como a gênese da colonialidade. Esta estaria atrelada à modernidade e ao desenvolvimento do capitalismo e do racismo.

A colonialidade trouxe consigo a ideologia do colonizador, de maneira dominadora, exploratória e violenta. Mesmo com a descolonização e independência territorial do Brasil, a colonialidade permaneceu na cultura brasileira. O direito é também parte da cultura, sendo também instrumento institucional de efetivação dos ideais da sociedade. Nesse sentido, a legislação brasileira foi produto e também contribuiu para a colonialidade.

É fato que, no início da República, já se pensava em desconstruir esse laço subalterno em relação aos europeus, na busca da construção de uma identidade cultural própria. Foi este um objetivo dos modernistas da Semana de 1922. Percebe-se, no entanto, no ideal antropofágico, de apropriação de elementos culturais, para a síntese de uma identidade particular brasileira, um discurso ambíguo, que, por um lado, exalta a diversidade, e, por outro, arrisca-se a apagar as diferenças.

A universalização dos direitos humanos para atender sujeitos indígenas requer uma nova forma de pensar os direitos humanos, a partir de valores que lhes são fundamentais. Teorias que considerem a diversidade epistemológica, como a proposta decolonial de Bem Viver, de Acosta (2016), de Epistemologias do Sul, defendidas por Boaventura, Mignolo (GONZAGA, 2022) e Herrera Flores (2009), ou ainda, contra-coloniais, como proposto por Nego Bispo (2023), seriam maneiras críticas de pensar a efetividade dos direitos humanos.

A conquista da capacidade civil plena dos sujeitos indígenas é recente. Deriva de anos de mobilização do movimento social indígena, o qual foi fundamental para consolidar o entendimento,

alcançado na CF/88, da autonomia dos sujeitos indígenas e de respeito às suas culturas. A autodeterminação e a emancipação dos sujeitos indígenas são pressupostos fundamentais para o exercício da cidadania e, conseqüentemente, para o fortalecimento da democracia no país.

Vigoraram, até 1988, nas políticas públicas brasileiras, o que Munduruku chama de paradigmas exterminacionista (2012, p. 27) e integracionista (2012, p.30) quanto aos povos indígenas, em desrespeito aos seus direitos humanos, em especial à diversidade de seus modos de viver e de se compreender no mundo. O primeiro refere-se a um período longo de práticas de genocídio e submissão dos povos originários, que vigorou da ocupação do território brasileiro por colonizadores até a Lei de 27 de outubro de 1831, que revoga as Cartas Régias que mandaram fazer guerra, e por em servidão os índios (BRASIL, 1831). O segundo, ao período subsequente até a promulgação da CF/88, em que, sob ideologias positivistas e evolucionistas, a perspectiva política compreendia os indígenas em estágios de evolução. Enquanto isolados e vivendo coletivamente, eram percebidos como primitivos, inferiores e com necessidade de tutela, mas capazes de serem integrados à civilização, na medida em que passassem por estágios de evolução cultural (MUNDURUKU, 2012, p. 30).

O vigente texto constitucional trouxe o paradigma interacionista, baseado no respeito à diversidade indígena, por meio do reconhecimento de seus direitos e cidadania (SILVA; LUNELLI, 2023, p. 153). O Art. 231, consagrou a valorização das culturas dos povos indígenas, respeitando suas formas de organização, seus modos de agir e fazer, além de possibilitar a reivindicação de terras originárias (BRASIL, 1988). Antes dessa conquista de direitos, o modelo de sociedade brasileira era fortemente dirigista. Isso significa que as políticas culturais no país tinham a intenção de propor uma identidade nacional e de modelo econômico fortemente alinhado ao ideal da modernidade ocidental civilizatória.

As populações originárias no Brasil eram tidas como atrasadas perante esse ideal. Nesse sentido, indígenas não assimilados ou integrados deveriam ser tutelados pelo Estado, sendo descredenciados das esferas civil e política, por não terem direito à autonomia de vontade para estabelecer negócios jurídicos e tampouco direito à cidadania.

O espaço reservado aos indígenas no país demonstra, “como a cronologia legalista/social brasileira encontra-se permeada pelo etnocentrismo cultural” (STEFANINI, 2023, Apresentação, p. i). Esse etnocentrismo excludente dos povos indígenas das esferas civil e política evidencia os limites da democracia representativa no Brasil. Ademais, a condição tutelada dos indígenas não permitia a própria negociação direta de seus direitos, sendo suas vontades restritas à esfera comunitária.

Stefanini chama a atenção para a “contudente necessidade de uma resignificação do que se compreende por Direitos Humanos europeizados”. A dignidade humana não deve ser pensada apenas a partir da dimensão ontológica eurocêntrica, mas pela perspectiva pluralista, haja vista existirem “diversas acepções de dignidades humanas” (STEFANINI, 2023, Apresentação, p. i).

Permitir essa reflexão, a partir de um diálogo intercultural, seria importante para ressignificar a pretensão da universalidade e mesmo a democracia representativa, contestando um ideal uniforme e excludente de sociedade. A reivindicação do movimento indígena terá como pretensão inicial o direito de serem os povos originários sujeitos de direito, terem o direito de existir, terem a própria voz, cultivar a própria voz, manifestar a própria cultura e os próprios saberes, inscrever a própria memória.

Esses direitos estão associados também aos territórios físicos e simbólicos em que vivem. E essas lutas epistemológicas, cosmológicas e político-geográficas permanecem em constante disputa social. Permitir a existência, a enunciação e o agenciamento dos sujeitos e povos indígenas relaciona-se ao direito de os povos indígenas serem reconhecidos e ouvidos, possibilitando o rompimento com o local subalterno oferecido pela colonialidade em relação à autoria de seus sujeitos e coletividades.

Conforme Gonzaga (2022, p. 126), a noção do locus da enunciação, conceito de Gayatri Spivak, “é necessária para quebrar a concepção monolítica da razão moderna e para compreender a multiplicidade de conhecimentos como diferentes espaços epistemológicos de emancipação”. Em termos de produção cultural, a autoria de indígenas coloca-se em contraposição à construção de narrativas ocidentais sobre indígenas, afirmando-os como sujeitos de seus discursos e de suas próprias estéticas e visões artísticas. Não há, portanto, como dissociar a autoria dos sujeitos indígenas da conquista de seus direitos de autonomia e emancipação.

O protagonismo das manifestações artísticas indígenas contemporâneas, em suas diversas expressões (literatura, artes visuais, cinema, teatro, música etc.), tem a ver com o reconhecimento de seus direitos constitucionais. Na próxima seção, busca-se perceber como o movimento indígena foi relevante para a postulação autoral dos sujeitos e povos originários no Brasil.

2.2. A emancipação dos sujeitos indígenas

*“A arte funciona como um instrumento de luta para os indígenas”
Naine Terena*

Só faz sentido falar em emancipação dos sujeitos indígenas no contexto de uma história nacional excludente, que não inseriu, entre os seus cidadãos, os povos originários. A afirmação de direitos humanos não foi suficiente para acolher, em igualdade de condições, a condição humana indígena e a diversidade de suas culturas.

Pensar os direitos autorais indígenas implica, antes de uma possível adequação ou inovação legal que responda à sua criatividade e ao seu patrimônio cultural, pensar os sujeitos indígenas como seres humanos e detentores de direitos. Nesta seção, examina-se como os povos indígenas se organizaram em

uma identidade comum, para reivindicar a sua categoria de sujeitos de direitos, o reconhecimento de sua autonomia e autodeterminação, bem como o respeito a suas culturas e formas de organização social.

A conquista de direitos constitucionais possibilitada pelo movimento indígena em torno de direitos comuns foi um passo necessário, para permitir que os povos originários voltassem a atenção à diversidade de suas múltiplas culturas. Os direitos de propriedade intelectual, entre esses os direitos autorais, dizem respeito a essa pluralidade de manifestações culturais. A capacidade civil plena dos sujeitos indígenas, portanto, é fundamental para a reivindicação autoral de indígenas em movimento.

2.2.1. O movimento indígena e a reivindicação de direitos de autonomia

A capacidade civil plena dos sujeitos indígenas, a partir da Constituição Federal Brasileira de 1988, permite a condição de agenciamento formal para os indígenas reivindicarem autonomamente seus direitos. A TABELA 1, baseada na obra “O caráter educativo do movimento indígena brasileiro (1970-1990)”, de Daniel Munduruku, demonstra a evolução histórica das políticas públicas e do aparato legislativo brasileiro em relação aos direitos indígenas:

TABELA 1 — Políticas e Direitos Indígenas - elaborada pela autora com base nas obras de referência (MUNDURUKU, 2012) e (SILVA; LUNELLI, 2023)

Políticas e Direitos Indígenas:
Paradigma exterminacionista 1910 – SPI (visão tutelar) 1916 – CC – silvícolas – capacidade relativa
Paradigma integracionista (crença em “estágios de evolução”, assimilação, desenvolvimentismo) 1967 - Funai 1973 – Estatuto do Índio
Paradigma interacionista CF/88 – novo paradigma: direito e cidadania Reconhecimento da pluralidade, diversidade, organização social, costumes, línguas, tradições, crenças, capacidade civil e processual plena, cidadania

O paradigma exterminacionista corresponde a um período histórico em que a prática política visava eliminar física ou simbolicamente as coletividades indígenas. Este período é associado à prática colonial, em que, por exemplo, era incentivada a catequização dos povos originários, de modo a suprimir suas culturas. Este paradigma foi substituído pelo integracionista, com a intensificação da industrialização

e das políticas de desenvolvimento nacional. Percebe-se, em ambos, constantes práticas de violência e desrespeito às culturas originárias.

Enquanto esses paradigmas referentes a políticas e direitos estavam em vigor, os povos indígenas eram percebidos como silvícolas, ou seja, pessoas relativas às selvas, sem plena autonomia e sob tutela do Estado. O paradigma de interação, com o reconhecimento de direitos e de cidadania é, portanto, recente. Enquanto as primeiras políticas públicas indigenistas visam eliminar ou absorver a diferença, a política de interação “tem o objetivo de estabelecer relação, diálogo e convívio com o diferente” (SILVA; LUNELLI, 2023, p. 153).

Importante compreender que a conquista de direitos dos povos indígenas é derivada de constante movimento social, o qual se intensificou à medida que as possibilidades logísticas de transporte e de comunicação permitiram o contato entre diferentes etnias. Conforme Acosta:

Os indígenas irromperam com força nesse contexto de resistências e construções. Assumiram-se como sujeitos e rechaçaram o paternalismo excludente. É muito importante ter em mente que não emergiram simplesmente como sujeitos individuais, mas como sujeitos comunitários, portadores de direitos coletivos. Isso é fundamental. Essa posição abre portas à recuperação da diversidade como pedra basilar para a plurinacionalidade e, conseqüentemente, para o Bem Viver. (ACOSTA, 2016, p. 150).

Como nos informa Daniel Munduruku (2012, p. 38), utilizando-se do pensamento de Darcy Ribeiro, a identidade indígena, em sua singularidade, é derivada da “transfiguração étnica” vivenciada por povos indígenas brasileiros durante o processo civilizatório. Esse conceito é associado ao processo comum de enfrentamento e luta dos inúmeros povos originários, vítimas do processo violento de colonização.

Munduruku (2012, p. 44) relata que “até o final da década de 1950, o termo ‘índio’ era desprezado pelos povos indígenas brasileiros”, justamente pela visão distorcida e generalizante da diversidade de culturas dos povos originários. A identidade indígena fora fabricada diante da necessidade comum de contrapor-se à realidade de expropriação de terras e das políticas de extermínio físico e de assimilação cultural vivenciada.

A partir da década de 1970, é que irá se firmar a “visão pan-indígena” (MUNDURUKU, 2012, p. 45). Para o autor, essa identidade singular fabricada demonstra o que o antropólogo Gilberto Velho entende como “campo de possibilidade”, espaço ou momento no qual sujeitos se reúnem em torno de situações comuns, para propor projetos factíveis de realização.

Um campo de possibilidades envolve uma tríade conceitual, baseada em memória, identidade e projeto, as quais associam o tempo passado, presente e futuro. Nesse sentido, Munduruku nos ensina que “o movimento indígena se organizou tendo diante de si o desafio de organizar a memória, manter a

identidade em situação de conflito e ordenar um projeto que fosse funcional e livre das amarras do desenvolvimento capaz de desestruturar a vida social dos povos indígenas” (MUNDURUKU, 2012, p. 47).

Além dos contextos de violências compartilhados, o movimento indígena se beneficiou de outras articulações sociais que se organizaram empaticamente em prol dos direitos indígenas, como o Conselho Indigenista Missionário (CIMI). Na década de 1980, percebe-se a criação de movimentos articulados por iniciativa dos povos indígenas como a União das Nações Indígenas. É relevante mencionar que estas iniciativas ainda se davam de maneira informal, tendo em conta que sujeitos indígenas estavam impedidos de criarem suas associações formais, por serem tutelados e não terem a capacidade civil para essa formalização.

A participação de sujeitos indígenas na Assembléia Nacional Constituinte foi inédita na história brasileira e fundamental para a legitimidade das conquistas de direitos consolidadas na Constituição Federal de 1988. Este documento significou um ponto de partida para os sujeitos indígenas, pois passaram a ter a sua cidadania e voz reconhecidas para poder representar-se autonomamente na política democrática brasileira.

Na vigência inicial da nova Constituição, ao longo da década de 1990, as relações do Estado com as sociedades e indivíduos indígenas se modificou. As demandas indígenas ampliaram-se, na busca por outros direitos, como a implementação do direito assegurado constitucionalmente de demarcação de terras, a possibilidade de uma educação que respeite as culturas e epistemologias indígenas, além da reivindicação autoral por seus conhecimentos, expressões culturais, narrativas e inscrição de suas próprias memórias.

Respeitar a diversidade dos povos indígenas é considerar seus valores e cosmovisões, seus modos de vida, culturas, tradições. Ainda que suas culturas apresentem características diversas do modo de vida ocidental capitalista, a maioria dos povos indígenas encontra-se em um espaço de fronteira entre a sociedade capitalista e suas sociedades tradicionais.

Algumas comunidades indígenas permanecem isoladas no Brasil. No entanto, a maioria das comunidades estão inseridas em ambiente de constante necessidade de diálogo, quando não em conflito, em relação a seus direitos humanos e fundamentais.

Esse espaço de fronteira é entendido por Homi K. Bhabha como um “entre-lugar”, local de enunciação, onde se articulam as diferenças, onde se produz o hibridismo de identidades (BHABHA, 2014, p. 27). Entende-se, dessa forma, equivocado divorciar e isolar diferentes sociedades, sendo fundamental afastar pontos de vista essencialistas a respeito das culturas indígenas ou acerca da cultura ocidental capitalista.

Compreender a inserção da participação política, civil e criativa dos sujeitos indígenas, seja de forma individual ou coletiva, significa repensar a sociedade e a democracia brasileira, a partir de uma perspectiva mais inclusiva e pluralista dos direitos humanos. Na próxima seção, busca-se evidenciar de que forma o reconhecimento da capacidade civil plena de sujeitos indígenas relaciona-se à possibilidade de serem autores e de reivindicarem direitos relacionados às suas expressões culturais.

2.2.2 A capacidade civil plena como possibilidade de reivindicação de direitos intelectuais

Foi possível perceber como os direitos humanos foram construídos sob a racionalidade da modernidade eurocêntrica e capitalista, a qual se baseou em uma organização social excludente. A disputa pela superação da exclusão por parte de sujeitos marginalizados da sociedade demonstrou a fragilidade do alcance da pretensão universal dos direitos humanos.

Percebeu-se também que a conquista constitucional do reconhecimento de indígenas como sujeitos plenos de direitos e com capacidade postulatória permitiu a reivindicação de outros direitos, entre esses, os intelectuais. Importa, então, diante do referido debate, falar sobre o que seriam esses direitos intelectuais indígenas. Estes podem ser compreendidos como aqueles referentes aos conhecimentos tradicionais e às suas expressões culturais.

Os primeiros estão fortemente relacionados ao território que ocupam e aos usos que fazem da natureza. Este tipo de conhecimento, que traz consigo modos de utilização, por exemplo, de recursos biológicos e genéticos, cujo conhecimento foi repassado entre gerações, ensejam a possibilidade da proteção por patentes. Pode-se pensar, por exemplo, na associação da sabedoria de um povo em relação aos usos medicinais de um recurso biológico presente em determinado bioma.

As expressões culturais, por sua vez, remetem a uma possível proteção por meio de instrumentos do patrimônio cultural imaterial ou de direitos de autor que, em tese, seriam aqueles relacionados à dimensão intelectual e artística de determinado sujeito. Esse raciocínio está longe de ser pacífico e será aprofundado no capítulo quarto. Para esta análise, chama-se a atenção apenas aos direitos autorais.

A partir do momento que os povos indígenas passam a valorizar a propriedade intelectual como mecanismo de promoção ou de salvaguarda de seus conhecimentos, estão, não apenas utilizando uma forma de proteção jurídica ocidental, mas apresentando questionamentos e maneiras inovadoras de lidar com a economia, a sociedade e o direito. Neste sentido, quando se estuda a relação das populações indígenas com a propriedade intelectual, deve considerar-se o intercâmbio dialógico entre os seus modos de vida específicos e a sociedade globalizada, atualizando a dicotomia aparente entre o que se entende por tradicional e contemporâneo.

A relação dos povos indígenas com a propriedade intelectual pode ser compreendida como uma forma de Bem Viver, conceito apresentado pelo economista equatoriano Alberto Acosta. Esta proposta significa não apenas uma alternativa ao desenvolvimento predatório que, ao longo da história, prevaleceu na sociedade ocidental, mas uma forma democrática de viver erguida “com os pés fincados nos Direitos Humanos e nos Direitos da Natureza” (ACOSTA, 2016, p. 21).

Além do direito ao desenvolvimento, deve-se perceber a reivindicação dos direitos de propriedade intelectual como uma forma de cidadania. Esses são direitos que ultrapassam a dimensão econômica, reconhecem a expressão científica e artística dos seres humanos, manifestações do seu intelecto, por meio de linguagens que se materializam em produtos e bens intelectuais. São, portanto, modos de conhecer, de fazer, de ser, de estar e de se relacionar no mundo.

Os conhecimentos e expressões culturais de povos indígenas constituem bens intelectuais passíveis de apropriação e consumo. Podem ser percebidos, portanto, além do viés intelectual, mas também como bens econômicos e simbólicos, os quais são ainda mais valorizados quando materializam a inovação e a criatividade que revestem a diversidade das culturas que expressam. Diante dessa nova fronteira do capitalismo, a informação pode perpetuar sistemas de dominação de tipo neocolonial.

Outro aspecto a considerar na Sociedade Informacional são as possibilidades de interação oferecidas pelas tecnologias de informação e comunicação (TICs) aos povos de origens e localidades tão diversas no Brasil. As TICs reforçam o diálogo de interesses em novas espacialidades, que contribuem para consensos e processos dialéticos favoráveis à democracia e à participação política.

É importante, em síntese, atrelar a condição da autoria de sujeitos indígenas à autonomia cidadã, civil e postulatória garantida pela Constituição Federal de 1988. Essa autonomia permite, além da possibilidade narrativa e do reconhecimento criativo, a viabilidade financeira garantida pela contrapartida patrimonial do manejo dos bens intelectuais. Na próxima seção, busca-se aprofundar a problematização da possibilidade autoral dos sujeitos e coletividades indígenas.

2.3. Os limites do reconhecimento autoral indígena

*“Quando a nossa história chega, é possível desfazer os preconceitos”
Glicéria Tupinambá*

A condição de sujeito pleno de direito permite um lugar de fala na esfera pública e a autonomia civil de um indivíduo, que passa a poder negociar livremente os seus interesses, estabelecer contratos e agenciar-se. A afirmação autoral no campo arte, compreendido como o espaço das relações sociais em

que as expressões artísticas se apresentam, gera direitos e responsabilidades. Direitos, como por exemplo, de ter o nome associado a determinada obra ou de negociar uma publicação. Deveres, por sua vez, como os de respeitar a integridade de uma obra ou de remunerar o autor pela reprodução de um trabalho.

A esses direitos relacionados à esfera particular dos autores agrega-se o interesse público, na medida em que o Estado brasileiro estabelece direitos culturais, reconhece como dever garantir o acesso à cultura e a proteção das culturas indígenas. É imperativo que se implementem políticas públicas no sentido de possibilitar a participação desses sujeitos na vida cultural e de promover e proteger os seus bens intelectuais, haja vista que são parte do patrimônio cultural brasileiro.

O direito autoral relaciona-se ao direito à expressão cultural e política, pois a arte constitui-se em uma forma de linguagem. Compreendidos os avanços da CF/88 na conquista de direitos culturais indígenas, impõe-se refletir sobre os direitos ainda a lutar. As expressões artísticas indígenas impõem questionamentos à proteção dos direitos autorais, evidenciando uma lacuna jurídica, que não consegue responder adequadamente à sua diversidade. Busca-se, assim, nesta seção, compreender essa problematização.

2.3.1. A importância dos direitos autorais indígenas

Tendo investigado como se deu o reconhecimento da emancipação jurídica dos sujeitos indígenas e relacionando este fato com a possibilidade de reivindicação de direitos de propriedade intelectual, passa-se a tratar da importância dessas conquistas para permitir o direito dos sujeitos e coletividades indígenas de construir as próprias narrativas e histórias. Uma das formas dessa construção ocorre por meio da manifestação autoral, seja biográfica, científica, artística ou outras maneiras de expressão.

Entende-se que as manifestações artísticas indígenas são uma maneira de representação simbólica. No contexto presente, diversas estéticas indígenas têm trazido em suas materialidades o desejo de contestar a objetificação e a invisibilidade das culturas indígenas na construção de seu patrimônio cultural imaterial. Conforme Ido, “não obstante a grande incompatibilidade entre valores indígenas e instrumentos jurídicos, várias noções distintas convivem e são compatibilizadas: propriedade cultural, patrimônio imaterial, direitos de propriedade intelectual (direitos de autor) e, de modo amplo, a linguagem dos direitos” (IDO, 2018, p. 181).

Importante observar que a afirmação autoral de sujeitos e coletividades indígenas sempre existiu, mas o reconhecimento de suas assinaturas, da pluralidade cultural, bem como os espaços de acolhimento das manifestações autorais e de sua legitimação foram restritos, evidenciando uma forma de apagamento.

A este respeito, Terena (2020, *a*, p. 13) afirma que “a arte indígena nesse momento é a tradutora de todas as falas, lutas, derrotas, vitórias, perspectivas e assume um diálogo amplo com a sociedade civil”.

As expressões culturais indígenas, a partir de seus próprios olhares e autoria, constituem-se como um “um lugar utópico (de sobrevivência)” (Graça Graúda apud, SILVA, 2013). Esta frase remete à invisibilidade sofrida pelos inúmeros povos indígenas ao longo da história. A autoria indígena revela uma estética artística de valorização das diferenças, baseada nas realidades dos povos indígenas, que exprimem o contexto de resistência e sobrevivência, criticam o neocolonialismo, a opressão linguística e cultural, e reclamam o direito às próprias narrativas e à auto-história.

Nas palavras de Esbell:

Quando a arte indígena encontra o sistema de arte global, a assinatura do artista ou do coletivo de artistas é requerida. É requerido algo emoldurável para o que nunca caberá em molduras. Esse atributo de valor influencia e faz toda a diferença no contexto contemporâneo”. (Esbell, 2018).

Continuando, afirma que:

A arte indígena contemporânea chega em ícones corporificados e depurados em uma trajetória de representação até um estado pleno de identidade cosmo-consciente. De Chico da Silva, artista mestiço, já temos mais energia que em Tarsila do Amaral. Nossa literatura já não é mais tão colonizada e hoje somos vistos como autores em salões nobres. (ESBELL, 2018).

No próximo capítulo, busca-se analisar pormenorizadamente os espaços dedicados às artes indígenas. Menciona-se, por ora, que, no âmbito da história das artes visuais, a arte indígena foi sobretudo considerada em sua dimensão antropológica, inclusive, sendo reservada a ela o espaço de museus etnográficos. Apenas recentemente as expressões culturais indígenas passaram a ocupar espaços institucionais da arte, sempre preenchidos por manifestações artísticas de origem eurocêntrica.

Outras materializações estéticas indígenas também ilustram a novidade da conquista de espaços artísticos modernos (museus, cinemas, casas de espetáculos, galerias, livrarias etc). O cinema de autoria indígena, por exemplo, tem sua origem, no Brasil, na década de 1970, como forma de preservação da memória e da divulgação cultural, apoiado por organizações não-governamentais, como a Espalha a Semente, que facilitava o contato com a técnica audiovisual.

Por sua vez, no mercado editorial, a literatura realizada por sujeitos indígenas tem reconhecimento ainda mais recente. Muito embora sua origem seja ancestral, transmitida intergeracionalmente pela oralidade ou modos de escrita não ocidental, a publicação de livros de indígenas no mercado editorial coincide com o reconhecimento de direitos, a partir da CF/88 (DORRICO, 2022, p. 116). Conforme Munduruku, “uma literatura escrita por indígenas só tem 25 anos” (SHULZE, 2020, p. 83).

Percebe-se, assim, que o reconhecimento tardio das autorias indígenas relaciona-se às políticas públicas culturais. Ao longo da história brasileira, verifica-se uma vontade de inscrição nacional por meio de metanarrativas acerca da identidade da cultura brasileira. Essa intenção de síntese universalizante da identidade brasileira ocultou a diversidade cultural dos seus diferentes grupos formadores. Como afirma Glissant, “o universal generalizante é sempre etnocêntrico” e, dessa forma, violento, por não respeitar a pluralidade cultural (GLISSANT, 2021).

Pode-se afirmar que há, nas manifestações artísticas brasileiras, inúmeras referências a culturas de povos indígenas, como nas literaturas indianistas e modernistas, a exemplo de José de Alencar e Mário de Andrade, respectivamente. No entanto, como afirma Dorrico, esses movimentos “colaboraram para recrudescer políticas indigenistas que atacavam a humanidade, a identidade e o direito à cidadania indígena” (DORRICO, 2021).

Se, na gênese de uma luta uníssona em prol da emancipação de sujeitos e coletividades indígenas, percebeu-se a formação de um movimento indígena brasileiro; após a promulgação da Constituição Federal brasileira de 1988, observa-se uma nova dinâmica de agenciamento. Esse processo foi chamado por Munduruku de “indígenas em movimento”, no qual os diferentes povos passam a reimprimir a diversidade de suas culturas.

A CF/88 é, portanto, um marco de abertura para um novo movimento em prol da diversidade. A presença recente e tardia de autorias indígenas no cenário das artes advém desse novo direcionamento de indígenas em movimento. Nas palavras de Terena (2020, *a*, p. 11), “essa reviravolta deve também mexer com a história da arte brasileira”.

As expressões culturais indígenas são ativos geradores de riqueza, com dimensões econômicas, simbólicas e cidadãs. Sua criatividade e suas autorias realizam-se em espaços de fronteiras, entre as culturas originárias e a cultura hegemônica, conformando parte da identidade cultural nacional. Não há mais como restringir a importância das expressões culturais indígenas ao ambiente tradicional, visto como espaço da realização do passado em oposição ao contemporâneo, pois elas, como qualquer manifestação de cultura, são dinâmicas e relacionais.

A Constituição Federal brasileira, no Art. 215, atribui ao Estado o dever de garantir “a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional”; de apoiar e incentivar “a valorização e a difusão das manifestações culturais”, bem como de proteger “as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional”. A esses direitos, agregam-se a valorização da cultura dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, entre esses os povos indígenas, na concepção do patrimônio cultural material e imaterial do país (Art. 216), e o reconhecimento dos direitos autorais como fundamentais, no Capítulo I, da Constituição que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos (Art. 5º, XXVII).

A condição de autoria, acompanhada de seus respectivos direitos, é uma forma de acesso à cultura e de construção do patrimônio cultural imaterial. A participação cultural, que deve atentar-se à diversidade, e a proteção de autoria são considerados princípios de direitos humanos, os quais devem caminhar em conjunto.

Munduruku demonstra o movimento de lutas para superar a visão estereotipada acerca dos sujeitos e comunidades indígenas no país, o qual parece exemplificar o processo que a cientista política e filósofa Chantal Mouffe chama de democracia agonística, forma política que reflete a dinâmica pluralista do fazer político (SANTOS, 2023). Retorna-se aqui ao pensamento de Herrera Flores de que os direitos humanos são conquistas cotidianas na efetivação da dignidade humana e de uma sociedade justa e solidária (FLORES, 2009).

Se os direitos humanos dos povos indígenas foram repetidamente negados ao longo do processo civilizatório da colonização; atualmente se verifica uma mudança ontológica na valorização da diversidade cultural dos povos indígenas, ao menos no âmbito formal da construção de consensos internacionais e no âmbito legislativo interno. Da forte violência física e simbólica; passa-se à valorização das subjetividades e identidades dos povos originários.

A autoria indígena é um ato de representatividade e reivindicação de soberania cultural. É uma forma de contestar a lógica racista, etnocêntrica e colonial a que foram submetidos os povos indígenas. Neste sentido, a autoria de indígenas “contesta a objetificação imposta aos sujeitos e povos originários” (TETTAMANZY, 2021, p. 12).

Mais do que um movimento de contestação, no entanto, as expressões culturais indígenas contemporâneas são uma voz prática de autoria, autonomia e ativismo. A autoria permite uma enunciação direta, “a atualização da memória e o protagonismo social, reafirmação de si e postura pública de caráter pedagógico” (DORRICO; DANNER; DANNER, 2021, p. 355).

As expressões autorais indígenas, que conformam as suas artes contemporâneas, diferenciam-se das representações históricas do indígena na arte pelo olhar idealizado do desejo imperialista sobre os povos nativos no Brasil. Esse ponto de vista é relativamente antigo e está relacionado a todo o imaginário criado em torno dos povos indígenas americanos, desde o século XVI. Jaider Esbell resume a representação do indígena na arte brasileira:

Arte e indígenas é um passar performático ao longo do tempo e da geografia e para esses sentidos temos de abordar o elemento colonizador. O indígena aparece primeiro nas cartas enviadas para a Europa, logo após a chegada dos primeiros navios. Ele aparece em representações de artistas europeus numa cena da primeira missa. Assim é o encontro do sistema de artes europeu com os artistas selvagens. Para os nativos, a arte sempre será outra coisa além. O indígena é posto a cantar na catequese, é posto a ilustrar documentos de pesquisadores das mais diversas áreas do conhecimento. Sobre esses artistas pouco é falado (ESBELL, 2018).

Na arte contemporânea, por outro lado, há uma tendência de valorizar as expressões criativas de indivíduos e coletividades indígenas. As autorias indígenas questionam o sistema de arte ocidental, a partir de cosmovisões próprias, mas também por desafiarem o sistema de proteção autoral com foco no indivíduo criador. Neste sentido, ressalta Terena:

A perspectiva artística indígena emerge justamente de outros mundos, que muito podem contribuir para uma sociedade com pensamento mais coletivo e isso há muito tempo não foi interpretado ou, para falar mais francamente, foi apagado como referência para a formação do país. (TERENA, 2020, *a*, p. 12).

Esbell (2018) complementa o pensamento de Terena e chama a atenção para o fato de que:

O sistema de arte de natureza ocidental não vê, não percebe e não faz qualquer relação com seu próprio paralelo: o sistema de arte indígena, digamos assim. O sistema de arte europeu desconhece e, portanto, não reconhece que entre os indígenas há um sistema de arte próprio, com sentidos e dimensões próprios. (ESBELL, 2018).

Essa dimensão peculiar e coletiva autoral será objeto de reflexão na próxima seção.

2.3.2. A lacuna dos direitos autorais em relação à arte indígena

Os direitos autorais acompanham o desenvolvimento histórico das artes ocidentais, da valorização do sujeito criador, da expressão estética original e da possibilidade de reprodução. No capítulo quarto, será examinada a sistematização dos direitos autorais, sob a racionalidade iluminista. Neste momento, importa perceber que essa proteção jurídica tem a sua centralidade na individualidade do ser humano e da obra artística.

Foi esse o fundamento teórico abraçado pela Lei de Direitos Autorais brasileira (Lei 9610/98 - LDA), que considera como “obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro” (Art. 7^a); autor como sendo “pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica” (Art. 11) e que prevê, em regra, um prazo de proteção patrimonial em relação ao autor e a obra.

Ao atrelar a proteção dos direitos autorais ao indivíduo, à publicação de uma obra e à data precisa da publicação, o sistema de proteção dos direitos autorais, no qual se inclui a legislação brasileira, não oferece direitos autorais às expressões culturais coletivas indígenas. Essas têm, como características, a criação coletiva, a transmissão intergeracional e, muitas vezes, a própria imaterialidade, quando são, por exemplo, manifestadas pela oralidade. Os direitos autorais, ademais, ao se preocupar com o indivíduo

criador e com a obra de arte como objeto, afasta-os de seus contextos simbólicos, os quais são relevantes a muitas manifestações culturais indígenas, inclusive, aquelas de autores indígenas individuais.

A complexidade cultural das artes indígenas não é ignorada pela LDA, que reconhece a sua própria inabilidade em protegê-las, fazendo ressalva para evitar o domínio público em relação “aos conhecimentos étnicos e tradicionais” (Art. 45, II). A ressalva, contudo, jamais foi disciplinada pelo Poder Legislativo brasileiro.

A ausência de uma lei específica para reconhecer a proteção das expressões culturais tradicionais, entre essas, as indígenas, facilita apropriações indevidas, sejam financeiras, sejam simbólicas, restando apenas a proteção constitucional difusa dos direitos culturais como recurso interpretativo aos aplicadores do direito.

Percebe-se, assim, que, muito embora os direitos culturais e autorais dos povos indígenas, compreendidos como direitos humanos, estejam formalmente assegurados constitucionalmente, a lacuna legislativa autoral, no âmbito infraconstitucional, prejudica a implementação material dos direitos já formalmente assegurados. Pensar em como suprir essa lacuna, seja pela elaboração de uma nova normativa ou por meio do recurso interpretativo, seria um esforço de frear e corrigir o cenário de violência também imaterial e simbólica imposta aos povos originários, impedindo que a sua cultura seja expropriada por um marco autoral que só tende a privilegiar a sociedade capitalista, individualista e excludente.

A ausência de disciplina em relação a como tratar às artes indígenas, compreendidas em sua complexidade, em sua dinâmica híbrida, no âmbito das relações sociais, parece manter a política integracionista e assimilacionista do sistema de proteção intelectual voltado apenas à valorização da criatividade individual, ferindo fortemente os direitos culturais dos povos originários.

Atribuir direitos autorais a sujeitos e coletividades indígenas significa não apenas garantir benefícios econômicos, mas atingir a finalidade dos direitos humanos culturais, a qual, como sublinha Humberto Cunha (2018), visa à dignidade humana. Para a proteção das artes indígenas, como defende Farida Shaheed (2014), mais do que nunca se faz necessária a aproximação da propriedade intelectual da perspectiva dos direitos humanos.

A percepção das diferenças enseja também a valorização das expressões culturais coletivas, por meio do apelo à proteção da propriedade intelectual, em específico dos direitos autorais. Graça Graúna propõe o respeito às “várias faces de sua manifestação. Isso quer dizer que a noção do coletivo não está dissociada do livro individual de autoria indígena” (apud, SILVA, 2013).

O raciocínio aplicado à literatura serve também a outras materialidades estéticas. As culturas indígenas assentam-se, sobretudo, nas coletividades, não apenas na valorização da criatividade individual. Essa dimensão híbrida, entre o tradicional e o contemporâneo, o individual e o coletivo, a transmissão

intergeracional de conhecimentos mesclada com elementos mínimos de originalidade demonstram o caráter dinâmico do fazer cultural, mas desafiam o sistema autoral de proteção intelectual.

Se, por um lado, a proteção autoral visa garantir benefícios privados patrimoniais e morais aos criadores indígenas e suas comunidades, favorecendo a sua manutenção e próprio desenvolvimento; por outro, como enfatiza a Convenção da Diversidade, valoriza o patrimônio comum, contribuindo para o diálogo, a democracia e o desenvolvimento sustentável.

Para Esbell (2018), os propósitos da AIC vão além de “assimilar e usufruir de estruturas econômicas, icônicas e midiáticas. A arte indígena contemporânea é, sim, um caso específico de empoderamento no campo cosmológico de pensar a humanidade e o meio ambiente”. A ausência de disciplina normativa para lidar com as autorias indígenas híbridas e coletivas, com concepções ontológicas diversas, demonstra que a efetividade da universalização dos direitos humanos ainda está em construção e desafia o sistema jurídico brasileiro.

3. O LOCAL DAS AUTORIAS INDÍGENAS NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA

“A história da arte é um livro que resume graficamente o genocídio dos povos indígenas. O genocídio da invisibilidade, do estereótipo, do racismo repetido a cada dia. O que somos nós? Peças raras? Exóticas? Guardadas em caixinhas em museus depois de mortos? Nós somos povos vivos, livres, dignos. Somos e sempre fomos contemporâneos.” Daiara Tukano

Os capítulos anteriores trouxeram noções de cultura e de reconhecimento da pessoa humana associadas a determinados contextos históricos. Foi possível perceber como a valorização da diversidade, pelo direito, é recente, bem como a condição de indígenas como sujeitos com capacidade civil plena. Neste capítulo, busca-se compreender o local das autorias indígenas na sociedade contemporânea.

Isto se deve à observação de que as expressões culturais indígenas tiveram, como espaço de exibição, não aqueles destinados às artes, mas a objetos antropológicos. O campo da arte formou-se a partir de regras próprias, também acompanhando os valores da sociedade ocidental, e foi se tornando mais incluyente, a partir da desconstrução dos conceitos de arte e da sua abertura para novos discursos e sujeitos.

Utiliza-se a expressão “local da cultura” com o significado a ela atribuída por Homi Bhabha (2007). Para este teórico, que se insere na discussão de estudos culturais e pós-coloniais, o local da cultura é um espaço privilegiado de produção cultural. Opõe-se ao discurso colonial baseado em estereótipos e fixidez, enquanto alerta para a importância da percepção da diferença nas relações culturais, opondo-se à rigidez de essencialismos.

A percepção da diferença cultural ocorre em pontos de encontro entre culturas distintas, aos quais Bhabha chama de terceiro espaço. Neles são expostos enunciados não livres de conflito, que possibilitam o hibridismo, a ambivalência (percepções e deslocamentos de significados), processos de mimetizações culturais (positivas e negativas) e resistência a discursos culturais hegemônicos. O trabalho fronteiriço da cultura exige um encontro com o novo, que não seja a continuidade do passado e do presente. Este seria o ato insurgente de tradução cultural, um ato de intervenção. O mundo de reconhecimentos recíprocos possibilitado pela tradução seria um mundo verdadeiramente humano.

Para Bhabha, nação é “um sítio plural de significados culturais dispersos” (HIDDLESTON, 2021, p. 183). Essa afirmação critica a referência romântica de glorificação da identidade nacional e sua tentativa de retratar um universalismo da cultura humana. Da mesma forma, critica a tentativa de metanarrativas identitárias de discursos culturais nacionais. Esta crítica à rigidez do significado de nação é feita também por Anderson (2008, p. 30), quando informa que tanto a nacionalidade como o nacionalismo são produtos culturais específicos de uma comunidade política imaginada.

Em contraste com a expectativa de uma síntese identitária de nação, é necessário o exercício de pensar a pluralidade nas relações culturais nacionais, possibilitando uma revisão radical do conceito moderno de comunidade humana. Conforme Hiddleston (2021, p. 184), Bhabha sugere que “a narrativa da nação exige enraizar-se no passado de seu próprio povo, como se estivesse a garantir uma origem compartilhada, mas também apagar aquele passado, se isso garantir ao seu povo a habilidade de narrar sua cultura em termos próprios”. Nesse sentido, Bhabha (2007, p.36) propõe ser importante “assumir a responsabilidade pelos passados não ditos, não representados, que assombram o presente histórico” e evitar “a política da polaridade para que emerjamos como outros de nós mesmos” (BHABHA, 2007, p.39).

Pensar o local das autorias indígenas, neste sentido, enseja perceber as suas estratégias de subjetividades e performatividades. Isso traz atenção a processos que se produzem na articulação de diferenças culturais. Descartada a pureza de categorização, há, no contexto atual, novos signos de identidades e postos inovadores de colaboração e contestação.

Aos olhos ocidentais, até meados do século XX, a arte indígena era aquela associada ao contexto das tradições comunitárias. O seu significado era restrito aos ambientes culturais de seus povos. Muito embora fosse percebida por seu valor estético, este não era suficiente para inseri-la no cenário expositivo ou no mercado das artes.

No Brasil, a arte indígena contemporânea (AIC) caracteriza-se, sobretudo, pelo protagonismo dos sujeitos indígenas, que passam a reivindicar os espaços das artes. Ao mesmo tempo, as instituições artísticas e o mercado da arte tornam-se mais plurais, possibilitando uma espécie de tradução. Como salientado na introdução desta pesquisa, o Conselho Internacional de Museus (ICOM), em 2022, expressamente adotou a compreensão de que os museus devem ser espaços acessíveis e inclusivos, bem como fomentar a diversidade e a sustentabilidade.

Contribui para a contextualização do recorte histórico, acerca da gênese da AIC, a condição de indígenas como sujeitos plenamente capazes formalizada na Constituição Federal brasileira de 1988. A conceituação da AIC é realizada por uma postura crítica de artistas indígenas acerca do campo da arte. Conforme Terena (2020, p.17), “parece ter sido o artista makuxi Jaider Esbell (1979) quem primeiro usou o termo arte indígena contemporânea (AIC), como a força de um movimento de fixação e de reconhecimento dos artistas”. Esbell, por sua vez, afirma que:

Não há como falar em arte indígena contemporânea sem falar dos indígenas, sem falar de direito à terra e à vida. Há mesmo que se explicar o porquê de chamarmos arte indígena contemporânea e não ao contrário. Na história da literatura especializada sobre arte contemporânea produzida no Brasil, não temos autores artistas indígenas. Nesse sentido, o componente novo surpreende por seu protagonismo histórico. (ESBELL, 2018).

Verifica-se que o campo da arte reproduz a história de exclusão da sociedade ocidental capitalista e da racionalidade iluminista. Neste cenário, os sujeitos indígenas estiveram à margem da História da Arte. A AIC apresenta-se como proposta decolonial acerca da posição subalternizada que lhe foi atribuída. É, ademais, uma proposta ativista de arte, no sentido político de reivindicação de direitos. Como outras manifestações artísticas, afirma-se pela expressão coloquial *artivismo*. Outra proposta síntese da ideia da AIC é a *cura*, índice que faz alusão aos significado de superação de feridas e violências sofridas pelos povos indígenas ao longo da colonização bem como à organização de propostas estéticas realizadas pelo exercício da atividade de curadoria.

Nas seções a seguir, essas discussões serão pormenorizadas. Não se pretende esgotar a análise histórica e sociológica das artes indígenas, mas trazer elementos de sua dinâmica e da performatividade de seus sujeitos, para possibilitar a compreensão da importância dos direitos culturais, em especial os atinentes à propriedade intelectual autoral, para a proteção e promoção das expressões indígenas brasileiras.

3.1 O Campo da Arte - Exclusão e Emancipação

*“Imagino a arte indígena como um direito de resposta e direito de ficcionar também uma história do Brasil”
Denilson Baniwa*

Para esta seção, utiliza-se do conceito sociológico de “campo”, elaborado por Pierre Bourdieu. Para o autor, existem no espaço social domínios relativamente autônomos, com objetos e interesses específicos, em que se estabelecem regras de diferenciação e pontos de vista que os legitimam e expressam as suas singularidades. Neste sentido, seriam campos que se percebem como autônomos, por exemplo, o científico, o político, o econômico, o jurídico, o artístico, entre outros (CHEVALLIER, CHAUVIRÉ, 2011, p. 30).

Cada campo impõe visões e divisões do mundo, as quais informam quem o compõe e quem não o compõe. Nele ocorre um processo de institucionalização de pontos de vista e de *habitus*, disposições incorporadas que organizam e definem os sujeitos que o integram. A sociedade é compreendida como um espaço estruturado a partir das distâncias e conflitos sociais existentes, em que seus agentes ocupam posições específicas.

As práticas estabelecidas em cada campo determinam essas posições sociais, em que os agentes são hierarquizados, conforme o capital (econômico/material ou cultural/simbólico) que possuem. A dinâmica interna ao campo, dessa forma, obedece a uma estrutura de disputa de poder entre os seus

agentes. Conforme Monteiro (2018, p. 42), “aqueles que possuem o *habitus* próprio ao campo estão em condições objetivas e subjetivas de disputar o jogo e acreditar na importância dele”.

Nessa disputa existente em cada campo, opõem-se estratégias de conservação ou reprodução e estratégias de oposição ou subversão. O Estado coloca-se na posição de impor princípios gerais aos campos, em razão de deter o monopólio de poder da força, sendo o seu espaço uma espécie de meta-campo.

Ao trazer esta análise para o campo da arte, verifica-se que nele “estão definidos os critérios de legitimação que reconhecem ou não o artista ou os bens que são produzidos por aquele agente” (MONTEIRO, 2018, p. 46). É, assim, um espaço social de disputas, com objeto valorativo, regras e dinâmicas próprias. Ao reconhecer o caráter dinâmico dos agentes nos campos e entre eles, Bourdieu compreende a realidade de forma relacional, contribuindo para “afastar-se do erro racista e do senso comum em querer compreender as práticas sociais e culturais a partir delas mesmas” (MONTEIRO, 2018, p. 48).

O pensamento iluminista deriva da capacidade de agência alcançada pelos indivíduos na sociedade, no entanto, gerou formas classificatórias de cidadania, que nem sempre permitiram a dinamicidade relacional verificada por Bourdieu. Busca-se, dessa forma, trazer um panorama acerca da construção do campo da arte, na cultura ocidental, e de seus critérios legitimadores. A rigidez desses critérios, associada a um pensamento etnocêntrico, colocou à margem da História da Arte sujeitos não reconhecidos como agentes, a exemplo de autorias femininas, negras e indígenas.

3.1.1 Arte hegemônica e colonial — Sujeitos e espaços da arte sob a história da arte ocidental e a racionalidade iluminista

Arte é, como a cultura, um conceito polissêmico e contextual. Conforme informa o historiador Gombrich (2006, p. 21), “não existe algo como Arte. Existem apenas artistas”¹¹. Com esta afirmação, o autor leva a crer que a arte é uma expressão humana, presente desde a pré-história e admite perspectivas plurais. Arte, com letra maiúscula, seria um substantivo singular vazio de significado, enquanto a palavra escrita com letra minúscula abrangeria inúmeras possibilidades. Para esta análise, importa investigar a sistematização da história da arte moderna, a partir do cânone da racionalidade iluminista, compreendendo os sujeitos artistas e os espaços expositivos dedicados às suas expressões.

Ao longo da história da arte, a preocupação com a sua conceituação foi frequente. Na Renascença já se estabeleceram parâmetros para distinguir Arte de outras expressões culturais. Na Itália, neste período, surgiram as primeiras academias de arte, com o objetivo de profissionalização artística sob

¹¹ Tradução livre do inglês de ““there is no such thing as Art. There are only artists””.

pressupostos técnicos específicos. Por exemplo, a técnica da perspectiva alcançada nas artes visuais de Leonardo da Vinci foi um marco para o estabelecimento de padrões normativos para qualificar a arte da pintura. Essa qualificação seria essencial para a distinção entre artistas e artesãos e também para a inserção dos artistas no mercado (WILSON; LACK, 2016, p. 16).

Primeiramente, a organização em guildas dos artistas acadêmicos facilitava com que conseguissem ser patrocinados por membros da nobreza ou do clero. Nem todos os seres humanos eram considerados artistas. A presença de mulheres, por exemplo, era invisibilizada nas guildas. Isso se deve aos papéis atribuídos a elas naquele contexto histórico-social, que não lhes permitia autonomia perante seus pais ou maridos¹².

Com o tempo, as academias tornaram-se responsáveis por exibir as obras de seus artistas vinculados. Conforme Wilson e Lack (2016, p. 17), “esta foi uma inovação crucial, uma vez que, pela primeira vez, proporcionou um mercado para a arte e começou, em certa medida, a libertar os artistas das restrições do patrocínio direto real, da igreja ou privado”¹³. A principal academia localizava-se no Palácio do Louvre, em Paris - Académie Royale de Peinture et de Sculpture, fundada em 1648, por Louis XIV. Com a Revolução Francesa, passou a chamar-se Academia de Belas Artes, tendo o monopólio das principais exposições de arte sob perspectiva bastante conservadora.

O belo tornou-se um objetivo da arte, valorizada pela estética, a qual pode ser definida como “a ciência que trata do belo em geral e do sentimento que ele desperta em nós” (ESTÉTICA, 2008). As normas academicistas, dessa forma, não apenas apresentavam regras formais, mas propostas morais, pretendendo, grosso modo, representar o belo e oferecer uma dimensão idealista da realidade. A exacerbação desse idealismo será, posteriormente, uma prática apropriada por discursos conservadores e essencialistas, como o do nazismo e utilizado como propaganda contra a diversidade¹⁴.

A disponibilização de acesso de coleções nacionais inicia-se com o momento de contestação política, durante a Revolução Francesa de 1789, e o Museu do Louvre passa a ser compreendido como instituição museal pública em 1793. Outros museus nacionais também seguiram este movimento de abertura como o Prado (Espanha), o Capitolino (Itália) e o Britânico. No Brasil, o Museu Nacional foi criado no contexto do Império, em 1818.

Coleções sempre existiram, tornaram-se um hábito burguês com os Gabinetes de Curiosidades, entre os séculos XVI e XVII, e também uma prática dos governos absolutistas. O Louvre, como

¹² Em coleções de arte do período mencionado é difícil encontrar o nome de uma autoria feminina, para o que está contribuindo a atual historiografia no sentido de identificar autoria invisibilizadas.

¹³ Tradução livre do inglês de “this was a crucial innovation, since for the first time it provided a market place, and began to some extent to free artists from the restrictions of direct royal, church or private patronage”.

¹⁴ Sobre este tópico, ver o filme “Arquitetura da destruição”, de Peter Cohen. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=7Z8aQN-L8pI>

instituição museal aberta ao público, é parte de um projeto nacional que visava democratizar o patrimônio cultural. Neste sentido, informa Schwarcz:

O Louvre foi o depositário privilegiado de uma estratégia que visava retirar "a arte francesa" da exclusiva propriedade da realeza e da aristocracia e expô-la ao interesse e admiração públicos. Outras revoluções europeias fizeram o mesmo, buscando "democratizar" o acesso a tesouros culturais até então inacessíveis. Assim a opressão real transformava-se em "Tesouro Nacional" - a mais preciosa posse dos povos - muitas vezes dando mostras de que (como inúmeros exemplos de objetos coloniais parecem indicar) o patrimônio de um representava a herança, em exílio, de outros. (SCHWARCZ, 2001, p. 31).

Na referida citação, Schwarcz deixa claro como as coleções museais nacionais permitiram uma formação patrimonial forjada na construção privilegiada da memória eurocêntrica, tendo em conta o discurso colonialista que admitia a expropriação cultural alheia e a incorporação de seus objetos como um tesouro próprio. No século XIX, começa a haver uma distinção entre os Museus Artísticos e os Museus Científicos, estes influenciados pelo pensamento positivista. Os primeiros serão reservados à exposição do belo, enquanto os segundos, à instrução.

A investigação das regras de distinção do que se considera arte, seus sujeitos e seus espaços expositivos auxilia a compreender como valorizações estéticas puderam contribuir para a restrição ou expansão da participação de sujeitos no campo da arte. A valorização da estética, a racionalidade e a idealização positiva da realidade eram objetivos do academicismo. Nessas representações, o desenho realista de paisagens e corpos humanos eram apreciados. A arte bela era aquela baseada em padrões miméticos e de valorização da estética greco-romana.

Outras tentativas de normatização da arte foram oferecidas ao longo da história. A questão estética foi bastante relevante para filósofos como Kant, Hegel e Schiller, no Século XVIII. Sem pretender pormenorizar os seus conceitos, é interessante observar como os autores relacionaram a arte à beleza e tentaram categorizar as "artes belas". Uma das questões discutidas era se o belo era decorrente de aspectos objetivos da arte ou derivado da percepção subjetiva dos sujeitos (CARVALHO e MELÔNIO, 2018, p. 199). O pensamento de Kant foi determinante na configuração da distinção dos espaços expositivos.

Em Kant, a obra de arte deriva do espírito criativo humano que, capaz de experimentar o belo e exteriorizar e materializar sua beleza, pela arte, é dotado de uma genialidade que o diferencia como artista. Há, assim, uma forte atribuição individual. Conforme Danto, a perspectiva romântica de Kant "sugere que a arte é cognitiva, pois nos apresenta ideias, e que o gênio tem a capacidade de encontrar formas sensoriais por meio das quais essas ideias são traduzidas para a mente do observador" (DANTO, 2020, p 183).

A arte não seria apenas mimese, para Kant, mas a expressão da faculdade do juízo do ser humano. O sujeito se expressa pela arte a partir de como ele é atingido por uma realidade objetiva, materializando-a de forma subjetiva. No entanto, a capacidade de apreensão subjetiva e de expressão é exteriorizada por meio da beleza, passível de ser universal. Dessa forma, Kant associa a arte à beleza, compreendida de forma idealizada e abstrata. Conforme Cabral, Kant entendia que “o gosto é sim universal, e o homem (ser entre o animal e Deus) deve, através da educação dos instintos, aprimorar a sua receptibilidade ao verdadeiro prazer, intelectual, entendido como o saber e a ação cada vez mais universais” (CABRAL, 2022).

Assim, dispõe Anne Cauquelin sobre o que qualifica como “vulgata estética” kantiana:

A obra de arte será não utilitária, desinteressada, não submetida ao conceito, mas será exemplar, universalmente reconhecida por um sentimento ao mesmo tempo individual e coletivo; será diretamente comunicável, sem intermediários, fará a ligação entre a finalidade da natureza (que quer ser o seu desenvolvimento) e os fins mais particulares, que são os dos humanos (a obra do gênio mostra o infinito da natureza, dentro do finito da obra). (CAUQUELIN, 2005, p. 78)

Kant supunha que a arte poderia ser autônoma. Assim, ela poderia ser dividida em mecânica, buscando um objetivo efetivo, ou estética, buscando o prazer. Por sua vez, a arte estética seria dividida em agradável — voltada ao próprio gozo — ou bela — capaz de ser comunicada à sociedade e permitir modos de conhecimento. Ainda, “outro aspecto destacado por Kant sobre a arte bela é que ela deva parecer que é natureza mesmo que seja produto da arte, isto é, da ação livre e racional do ser humano” (CARVALHO e MELÔNIO, 2018, p. 201 e 202).

A partir dessa conceituação, Kant divide as artes belas e as classifica hierarquicamente, conforme critérios racionais definidos pelos “modos que os humanos se utilizam para se comunicar entre si, isto é, por meio da fala, do gesto e do som, o que os possibilita transmitir aos demais seus pensamentos, intuições e sensações” (CARVALHO e MELÔNIO, 2018, p. 201 e 203). Haveria, assim, três tipos de arte bela: 1. elocutivas (eloquência ou oratória e poesia); 2. figurativas (expressas por imagens, sendo divididas em: plásticas (entre elas, a escultura e a arquitetura) e pictóricas (entre elas, a pintura e a jardinagem ornamental) e 3. de jogo das sensações (música e arte das cores). As artes belas, por sua vez, poderiam relacionar-se entre si e formar outros tipos de arte, como as cênicas (que une palavras e cenários) ou o canto (que une a poesia e a música). Em hierarquia estariam, em primeiro lugar, a poesia e, em sequência, a música. Dentre as artes figurativas, a pintura seria a mais elevada.

Danto impressiona-se com a “discussão altamente sucinta de Kant sobre o espírito”, na medida em que ela é “capaz de abordar a lógica das obras de arte de modo invariável quanto a tempo, lugar e cultura” (DANTO, 2020, p.187). Há, portanto, em Kant, uma pretensão de significado universalista a

respeito da arte, cuja finalidade última é a materialização da beleza, de maneira categorizada, a partir do conhecimento artístico.

Recorrendo a Clement Greenberg, Danto ensina que a arte vista a partir do pensamento kantiano, obscurece outras concepções a respeito da arte. A visão de Kant seria insensível a imperativos de culturas diferentes, sendo necessário, por exemplo, “reconhecer que a arte africana ou oceânica é constituída em torno de ideias estéticas específicas dessas culturas” (DANTO, 2020, p.187). Agregam-se, como invisibilizadas da perspectiva idealista universalista kantiana, as artes indígenas ameríndias.

Contra o academicismo e o romantismo de Kant, insurgiram-se outros movimentos estéticos na Europa, a partir de meados do Século XIX. Na França, desde 1725, o local expositivo privilegiado da arte acadêmica era um ambiente chamado “Salão”, no Louvre. A organização dos salões foi se tornando bastante criteriosa e conservadora, inadmitindo diversas expressões artísticas inovadoras, como obras de artistas representantes dos movimentos naturalistas, realistas e impressionistas.

Conforme Wilson e Lack (2016, pp. 256, 257), “por volta de 1860, o número de artistas excluídos do salão oficial tornou-se tão grande e escandaloso que, em 1863, o governo foi forçado a criar uma alternativa, para acomodar os artistas recusados. Esta ficou conhecida como Salon des Refusés”¹⁵. Estes salões dos excluídos da arte acadêmica se tornaram independentes e possibilitaram novas estéticas que acompanhavam as inovações das dinâmicas culturais e permitiram a inclusão de novos sujeitos. Ainda hoje são organizados salões de arte com caráter mais autônomo, tanto na França como em outras regiões do mundo.

Na modernidade, a valorização da autonomia liberta o artista do academicismo. A sua criatividade individual, conforme Kant, o coloca em uma posição privilegiada, em decorrência de sua capacidade de sintetizar o sublime esteticamente. Essa capacidade resulta na sua qualificação de *gênio*. O universalismo de Kant, no entanto, é também excludente, na medida em que busca uma singularidade abstrata e essencialista da criatividade. Kant, também, individualiza a criação artística, concebendo-a como um exercício de transcendência derivado de uma capacidade subjetiva extraordinária.

Kant, como filósofo, não versou sobre a história da arte, mas o seu pensamento influenciou a valorização etnocêntrica do que se compreendia como arte. O universalismo serviu como substrato do desenvolvimento do capitalismo. Conforme Weibel:

A cultura universal, o conhecimento das mesmas línguas, as obras literárias e visuais tornaram-se sinais fraternos pelos quais os acumuladores de capital do mundo se reconheceram. Essa cultura universal era algo que era preciso assimilar e, historicamente, ajudou na expansão do capitalismo

¹⁵ Tradução livre do inglês de “by about 1860 the number of artists being excluded from the official Salon became so great and such a scandal that in 1863 the government was forced to set up an alternative, to accommodate the refused artists. This became known as the Salon des refusés”.

em todo o mundo. Garantiu o mercado global de vendas de produtos padronizados, incluindo os da indústria de entretenimento e cultura. (WEIBEL, 2013, p. 24)¹⁶

A proposta universal da cultura acompanhou o colonialismo desde 1500. A modernidade, como continuidade do desenvolvimento capitalista, e a arte moderna, também fizeram parte da expansão de valores europeus, entre eles o do universalismo. O padrão universalizante na arte também se mostrou excludente, privilegiando sujeitos (artistas homens europeus) e padrões etnocêntricos (o belo, visto a partir da perspectiva ocidental), os quais serão questionados na arte contemporânea.

3.1.2 À margem da História da Arte — Sujeitos invisibilizados e espaços das expressões culturais tradicionais

Padrões normativos e conceituais acerca da arte contribuíram como índices de distinção para o campo da arte e de seus agentes. Na formação das instituições e do mercado da arte, a Europa se estabeleceu como seu centro legitimador. A história da arte, assim, acompanhou a cultura e os olhares eurocêntricos a respeito do tema. Em relação aos padrões legitimadores, estéticas de outras culturas foram objeto de apropriação ou sinais da diferença.

Ao contrário de Kant, o filósofo Arthur Danto (2020, p.195) entende a arte como sendo “essencialmente arte histórica”. Ao longo da história da arte, percebe-se a valorização formal e acadêmica, com base em padrões estéticos clássicos, os quais foram enfatizados até o século XIX, de modo hegemônico por países europeus e em suas colônias. A valorização do pluralismo, na sociedade ocidental, é mais recente, estando presente sobretudo a partir do impressionismo, que teve como um de seus marcos expositivos o Salão dos Recusados.

Um dos índices de distinção no campo das artes seria a atribuição da autoria. As artes femininas¹⁷ bem como as artes de autorias negras e indígenas, quando não invisibilizadas, receberam, ao longo da história da arte moderna ocidental, uma valoração subalterna, no sentido de que se aproximavam de práticas culturais domésticas, eram realizadas por sujeitos não reconhecidos juridicamente ou advindas de contextos tradicionais.

¹⁶ Tradução livre do inglês de “Universal culture, a knowledge of the same languages, literary and visual works all became fraternal signs by which the capital accumulators of the world recognized one another. This universal culture was something that one needed to assimilate to, and historically it aided the expansion of the capitalism worldwide. It guaranteed global sales market for standardized goods, including those of the entertainment and culture industry.”

¹⁷ Observa-se a contestação da predominância masculina no campo das artes, sobretudo, a partir dos movimentos feministas da década de 1970, nos Estados Unidos, com os trabalhos engajados de Judith Chicago (The Dinner Party, 1979) e do grupo Guerrilla Girls, da década de 1980. Conforme instalação do grupo denominada “Como as mulheres obtêm o máximo de exposição”, de 1989, o percentual das artistas mulheres na seção moderna do Metropolitan Museum era de cinco por cento enquanto oitenta e cinco por cento dos nus eram femininos” (MET, 1989). Fica evidente, diante da obra crítica, o papel objetificado da mulher no contexto da arte moderna. Em uma análise interseccional, percebe-se que ainda mais invisibilizadas foram as artes de mulheres não ocidentais, negras e indígenas.

A busca pelo sublime, pela originalidade, como expressão máxima do espírito humano, eram também objetivos que singularizavam o artista e a sua obra de arte. A capacidade extraordinária do artista em executar a obra de arte lhe oferecia a qualidade de gênio, enquanto a obra apresentava uma aura que a distinguia dos demais bens materiais. Artes tradicionais não seriam alcançadas por essa concepção artística, uma vez que não individualizam o autor e não apresentavam elementos suficientes de originalidade. Sem estas identificações, o anonimato era a regra e a estética tradicional tinha o apreço pela autenticidade de seu exotismo.

A perspectiva europeia etnocêntrica apresenta-se como evolucionista, contrapondo a arte moderna civilizada às expressões culturais consideradas primitivas, imaculadas dos efeitos da modernidade e, portanto, representantes de “um modo de vida mais básica, livre da sofisticação urbana e das restrições sociais do Ocidente¹⁸” (WILSON, LACK, 2016, p. 234).

Em relação à apropriação, pode-se pensar, ao menos, em duas práticas. A primeira no sentido material da formação de coleções europeias, com a prática de recolhimento e pilhagem de objetos de outras culturas para a composição de acervos particulares (gabinetes de curiosidades), nacionais e públicos (museus). A FIGURA 5 é exemplo de adorno indígena recolhido para uma coleção nacional:

FIGURA 5 — Adorno Munduruku, Século XIX - (Am.1042.a-b - número da peça no acervo do Museu Britânico, a qual foi adquirida entre os anos de 1860-1869)

¹⁸Tradução livre do inglês de “simpler more basic way of life away from the Western urban sophistication and social restrictions”.



FONTE: (THE BRITISH MUSEUM, 2023).

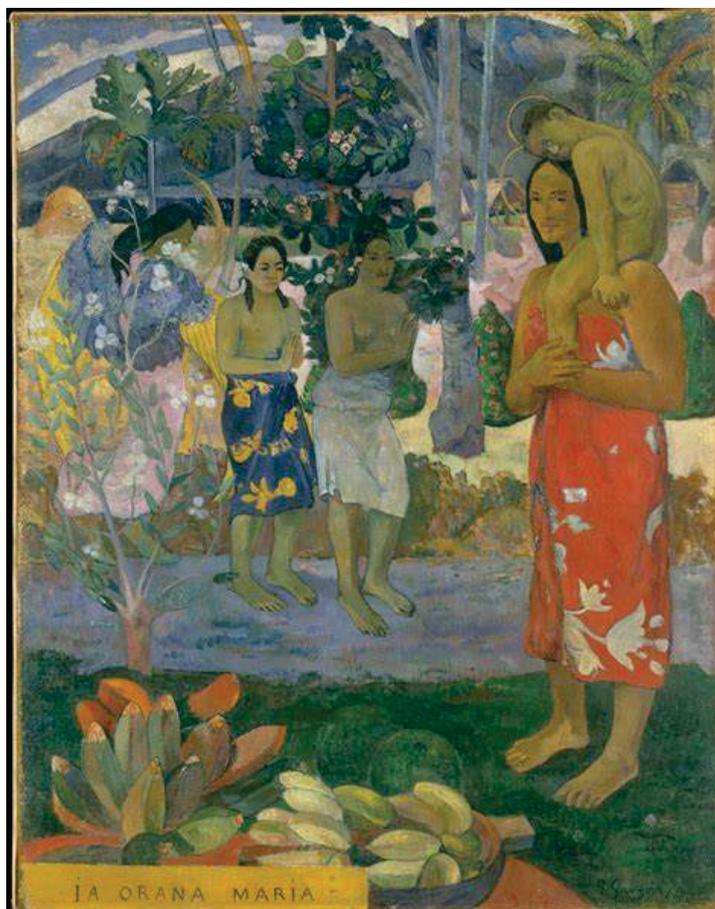
Nesta acepção, os objetos recolhidos tomam significados diferentes daqueles atribuídos em seus contextos originais. Na atualidade, são entendidos como plurissemânticos ou plurivocais, mas também são contestados por representantes de suas culturas, tanto no que diz respeito à atribuição de significados originais quanto em relação à demanda por repatriação.

Importa perceber que aos objetos materialmente apropriados de culturas não europeias foi atribuída uma valoração estética diversa daquela considerada arte pelos europeus. Ora foram distinguidos como expressões culturais primitivas, em contraposição à modernidade europeia, ora sob o adjetivo “mundial”, para demonstrar conteúdos fora da territorialidade ocidental. O local privilegiado de sua exibição foram os museus antropológicos, e os seus sujeitos, aqueles representantes de culturas tidas como exóticas, mas a quem não se percebia como artista, a exemplo da não atribuição autoral.

A segunda forma de apropriação seria no sentido simbólico, de incorporação de estéticas alheias ao contexto da arte europeia como fonte de criatividade. Esta apropriação simbólica pode ser percebida como processo comum dos encontros e diálogos interculturais, os quais contribuem para a sua dinamicidade e hibridez. Na transição do século XIX para o XX, reveste-se de significado específico, dizendo respeito ao fascínio de artistas europeus em relação a artes consideradas “primitivas”, sobretudo de regiões da África e do sul do Pacífico. Este encantamento estético, que tem como protagonistas artistas

como Picasso, Gauguin (FIGURA 6) e Brücke, recebeu o nome de “primitivismo”, e influenciou as pinturas cubistas e expressionistas (WILSON, LACK, 2016, p. 234).

FIGURA 6 — “Ia Orana Maria (Hail Mary)”, de Paul Gauguin (1891) - obra representativa do movimento primitivista.



FONTE: (GAUGUIN, 1891),

Sob a ótica da história da arte ocidental, é recente a compreensão das expressões culturais indígenas como arte. A mudança dessa perspectiva deve-se, sobretudo, a reivindicações sociais e políticas dos sujeitos que a representam. O conceito de arte se ampliou para a aceitação da diversidade de possibilidades estéticas e autorais, contrapondo-se à proposta de universalidade abstrata e idealista da modernidade, que se mostrou excludente.

Price (2000) investiga o ambiente proporcionado para as artes “primitivas” nos espaços expositivos ocidentais e informa da incoerência do adjetivo atribuído para as expressões culturais não europeias, advindas de sociedades diferentes e contextos plurais. A essas artes foi oferecido o espaço da diferença, mas em contexto subalternizado, diante do pensamento evolucionista etnocêntrico.

A autora reconhece a importância coletiva das expressões, mas contrapõe a ideia de anonimato atribuída às artes indígenas e mesmo a sua negação autoral. Em seu estudo, demonstra como as artes

indígenas, por exemplo, foram deslocadas de seus significados e tiveram suas autorias invisibilizadas e estereotipadas. Conforme Price (2000, p. 90), “tanto para antropólogos quanto para historiadores da arte contemporâneos, existe o reconhecimento crescente da necessidade de sutileza e cuidado na descrição da delicada interação entre a criatividade individual e os ditames da tradição”.

A aceitação da diversidade no campo da arte é fenômeno contemporâneo, atrelado a mudanças nas relações sociais bem como na concepção do que se considera arte. Novamente, recorre-se ao pensamento de Arthur Danto (2020, p. 214) que oferece uma análise da arte em separado da apreciação estética, sugerindo definir seus objetos como “significados corporificados”, distanciando-se de outras acepções conceituais.

A estética seria parte dos meios artísticos, enquanto a “história da arte, ao considerá-la”, estaria “prestando atenção em como a arte, considerada política, econômica, socialmente, etc., atinge seus objetivos” (DANTO, 2020, p. 215), ou seja, para o autor, a estética “pode nos revelar muitas coisas importantes sobre a arte, qualquer que seja a nossa abordagem, bem como sobre o mundo social — ou o mundo como espírito objetivo” (DANTO, 2020, p. 216). Recorrer à estética e à história da arte seria, assim, uma forma de compreender os contextos de suas produções e de seus sujeitos.

Danto nos faz refletir acerca dos significados corporificados nas artes valorizadas pela modernidade eurocêntrica e naquelas situadas em espaços marginais. Seu questionamento sobre o conceito de arte sugere uma investigação acerca da possibilidade de um julgamento de certo e errado, uma tentativa de buscar compreender se há realmente a existência de um dever-ser estético e de representação. Para tanto, o autor nos remete ao pensamento de Kant sobre a obra de arte, explicitado no livro “Crítica à faculdade do juízo”. Segundo Danto, este seria “o grande texto do Iluminismo sobre os valores estéticos da época, pelo modo como lida com o gosto e o julgamento da beleza” (DANTO, 2020, p. 173).

A história da arte, a partir do que se concebe como arte moderna e arte contemporânea, apresenta outras maneiras de fazer e conceber a arte. A arte moderna contesta os padrões academicistas, pela afirmação da criatividade individual, por exemplo, a partir de expressões que possibilitavam a fluidez do inconsciente, como o surrealismo, ou a exaltação da expressividade, como o expressionismo. Movimentos de vanguarda artística que se contrapunham aos ideais de beleza clássico e naturalista, por exemplo, foram classificados pela estética academicista de arte degenerada.

O pluralismo na arte é aceito a partir da valorização das diferenças e da aceitação de outras concepções culturais não academicistas e eurocêntricas. Como percebe Danto, “a arte pode ser feita de qualquer coisa, combinada com qualquer coisa, a serviço de apresentar qualquer tipo de ideia” (2020, p.189). O filósofo oferece um outro entendimento acerca da estética, a qual seria “a maneira como as coisas se mostram, juntamente com as razões para preferir uma maneira de se mostrar em relação a

outras” (2020, p. 200) e aponta que “sempre há motivos para preferir uma aparência a outras” e que “enquanto houver diferenças visíveis na aparência das coisas, a estética é inevitável” (2020, p. 201).

A arte contemporânea desmaterializou suportes tradicionais da arte e possibilitou outras formas e vozes estéticas, sobretudo a partir de estratégias desconstrucionistas, que desafiavam padrões morais. Teóricos pós-estruturalistas, como Derrida, Lyotard, Foucault, Kristeva, Deleuze, entre outros, alertaram para a impossibilidade de afirmações de teorias ou verdades definitivas. Para os pós-estruturalistas, a “atração pela arte” é verificada pelo modo como ela “está aberta a diferentes sentidos de valor”, permitindo “múltiplas interpretações e respostas criativas” (WILLIAMS, 2005, p. 36).

Essas estratégias pós-estruturalistas se colocam em relação à arte sem “valorações externas do que é bom ou mal” ou “sobre o que a arte é ou não é”, mas oferecem “reflexões filosóficas mais vastas, nas quais os estilos de pensamento, problemas filosóficos e obras de arte interagem para transformar e ampliar os problemas (WILLIAMS, 2005, p. 37).

Danto entende que “a beleza foi um valor do século XVIII” (2020, p. 201) e associá-la à arte seria restringir a criatividade. O autor propõe, por sua vez, uma análise dos significados incorporados pelas obras de arte a partir de uma interpretação social e histórica, não por meio das propriedades aparentes dos objetos, mas a partir de “predicados relacionais”¹⁹ (DANTO, 2020, p. 19). Ao observar o presente contexto, chamando a atenção para as estratégias pós-estruturalistas, percebe-se a arte trazendo discursos ativistas e possibilitando novas formas estéticas, com temas, por exemplo, que referenciam questões de gênero, raça, decolonialidade e meio ambiente.

A interpretação da arte dissociada da valorização estética acadêmica e compreendida a partir de seus significados corporificados contribui para a expansão não apenas do seu conceito, mas também de uma cultura de respeito aos direitos humanos, em especial, o direito à vida, à liberdade de expressão e à diversidade cultural.

3.2. A abertura do campo da arte à diversidade indígena

*“Campo após o fogo:
Se um Museu Etnográfico
tem mil objetos catalogados,
são possivelmente mil histórias
indígenas que ainda
não foram contadas”
Gustavo Caboco*

¹⁹ Mais sobre poéticas relacionais, ver “GLISSANT, 2021”.

A inclusão das artes indígenas no campo da arte é recente, assim como a valorização da diversidade pelo direito. Os debates acerca da inclusão de autorias indígenas na arte ocorrem, sobretudo, no contexto pós-Guerra Fria, com a arte contemporânea acolhendo a criatividade global (BELTING; BUDDENSIEG; WEIBEL, 2013).

Nas relações internacionais, a distensão do conflito militar entre as potências russa e norte-americana, em torno dos modelos de sociedade comunista e capitalista, gerou, por um lado, uma euforia acerca da possibilidade de homogeneização cultural a partir da globalização do capitalismo, a qual permitiria uma convergência de valores e modos de viver²⁰, e, por outro, um receio de um choque cultural entre diferentes civilizações²¹. Ambas as tendências teóricas mostraram-se débeis, frente aos novos desafios culturais.

As disparidades sociais e culturais internacionais mostraram novamente as fragilidades da pretensão universalista. A ocorrência de embates culturais, a marginalização social, até mesmo, interna aos países ocidentais desenvolvidos, e a impossibilidade sustentável de estender os padrões de produção e consumo capitalistas a todo o globo terrestre demonstraram a importância de considerar formas plurais e criativas de existência, em prol do diálogo, da inclusão e do bem-viver.

No que diz respeito às artes, o cenário contemporâneo abriu-se para a ascensão da diversidade das artes, que implica novas formas, novos agentes participativos e novos espaços expositivos. Em contraposição ao adjetivo “mundial” em relação a artes não europeias, denominam-se “artes globais” aquelas atinentes a outras geografias em contexto pós-colonial, buscando dissociar a arte contemporânea de discursos nacionalistas e evidenciar a pluralidade das expressões culturais (WEIBEL, 2013).

A arte moderna (Séculos XIX/XX) inseriu-se no contexto de expansão colonial, sob uma dinâmica de inclusão e exclusão, a partir da subjetividade eurocêntrica e da alteridade subalternizada, sendo capturada por discursos nacionalistas. A arte contemporânea (pós-1960), por sua vez, é caracterizada por um desejo de transnacionalismo e insere-se na perspectiva de globalização cultural, em oposição à centralidade ocidental. Conforme Weibel (2013, p. 21), “a arte global após o colapso de 1989 não pede inclusão nem pode exigir ingenuamente a eliminação de todos os mecanismos de inclusão e exclusão; mas pede, no entanto, para quebrar o monopólio ocidental”²².

As artes globais apresentam outras contradições, em relação a mecanismos de inclusão e exclusão. Para Weibel, antes de demonstrarem processos de conflito ou confluência culturais, seriam formas de reinscrição da história da arte (2013, p. 21). Percebe-se, neste sentido, a inclusão das estéticas

²⁰ Sobre este debate, ver FUKUYAMA, 2015.

²¹ Sobre este debate, ver HUNTINGTON, 1997.

²² Tradução livre do inglês de “global art after the collapse of 1989 does not ask for inclusion nor can it naïvely demand the elimination of all mechanisms of inclusion and exclusion; it would, however, like to break up the Western monopoly”.

indígenas no campo da arte situada neste contexto de reconhecimento da diversidade, tanto de sujeitos como de ontologias plurais.

As artes indígenas brasileiras podem ser percebidas, ao menos, em três conjunturas. Na primeira, como expressão cultural situada no ambiente comunitário. Na segunda, como objetos retirados dos seus contextos originais e expostos em outros enquadramentos. Na terceira, como expressão cultural inserida no ambiente da arte.

Sob a primeira e a segunda conjuntura, entende-se que as artes indígenas podem ser chamadas de expressões culturais tradicionais (ECT), justamente por seus objetos terem sido criados no contexto comunitário, local de seus sentidos originários. Esta denominação, no entanto, tem significado jurídico específico, o qual será evidenciado no próximo capítulo. Sob a terceira perspectiva, ainda que possam incluir ECT, são chamadas de artes indígenas contemporâneas (AIC), pois são formas de inserção protagonista e consciente da atividade artística indígena no campo da arte. As AIC serão analisadas na seção subsequente.

A emergência das expressões culturais indígenas no campo da arte é, portanto, contemporânea. Percebe-se que esta inserção social foi longe de ser pacífica, mas parte de um contexto de disputas por direitos humanos, por cidadania e por participação nos espaços institucionais artísticos. Nas subseções seguintes, busca-se evidenciar os sentidos de tradição e de arte atribuídos às expressões culturais indígenas, informando como esses conceitos são construções sociais sobre as quais incidem preocupações em relação a direitos culturais.

Da mesma forma que os direitos indígenas foram conquistados e assegurados na Constituição Federal brasileira de 1988, os seus espaços no campo da arte também foram parte de seu agenciamento. A abertura do campo da arte à diversidade indígena é, assim, uma conquista, a qual repercute em suas práticas e relações sociais e jurídicas.

3.2.1 Expressões Culturais Indígenas como Tradição

Muitas das artes indígenas podem ser classificadas como expressões culturais tradicionais (ECT). Como outros conceitos analisados, este é também polissêmico, mas tem sido utilizado no âmbito da Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI) (WIPO, 2016, p. 1), para definir aquelas expressões culturais coletivas que são transmitidas intergeracionalmente.

O próprio conceito de tradição é uma construção social. Hobsbawm (2012, p. 8) entende as tradições como “inventadas”, englobando aquelas propositalmente inventadas e aquelas mais difíceis de se localizar no tempo, compondo “um conjunto de práticas, normalmente reguladas por regras tácita ou abertamente aceitas; tais práticas, de natureza ritual ou simbólica, visam inculcar certos valores e normas

de comportamento através da repetição, o que implica, automaticamente, uma continuidade em relação ao passado”.

As tradições, para o autor, são invariáveis e se diferenciam dos costumes, das convenções, das rotinas e das regras. Isso se deve porque os costumes são partes da cultura de um povo e têm dinamicidade; as convenções e rotinas são técnicas e as regras têm função pragmática. Ao contrário, as tradições têm funções simbólicas, ideológicas e rituais, referindo-se ao passado, “mesmo que apenas pela imposição da repetição” (HOBSBAWM, 2012, p. 11).

No próximo capítulo, será dedicada especial atenção à categorização jurídica do termo ECT. Importa, nesta subseção, compreender os seus sujeitos e o território em que essas expressões se localizam, de forma a pensar como o direito dialoga com os seus titulares e pode contribuir para suas culturas. O recorte das ECT que se busca evidenciar é o das expressões culturais indígenas brasileiras, vistas de forma ampla, sob o enfoque da valorização da diversidade cultural dos diferentes povos indígenas que vivem no país. A generalização argumentativa serve apenas para fins didáticos.

Pensar nas expressões culturais indígenas brasileiras requer pensar em percepções acerca da estética, da arte, do artista e de seu campo de relações sociais, além das dinâmicas de legitimação que foram estabelecidas, ao longo do tempo, no Ocidente. A arte, na história ocidental, é também parte de sua tradição, mas a conotação específica atribuída às expressões culturais indígenas como tradicionais vem de uma percepção evolucionista etnocêntrica. Perante o ideal do progresso, valorizado no Ocidente, as sociedades indígenas seriam reminiscências do passado, sem dinamicidade.

As práticas comunitárias e cotidianas de algumas artes indígenas contrapõem-se às individuais e extraordinárias da arte ocidental. Conforme Krenak (JAENISCH, 2017, p. 21), “na cosmovisão indígena não existe uma separação entre viver e fazer qualquer outra coisa. Não tem artista”. Assim, qualquer pessoa pode ser um artista como pode exercer qualquer outra atividade. Esta visão acerca do fazer artístico vai de encontro à expectativa da genialidade atribuída ao artista e à originalidade da obra.

Sem a distinção da arte indígena como conceito separado das dinâmicas da vida em suas sociedades, suas expressões foram categorizadas como folclore. No entanto, de acordo com Brandão, “a criação do folclore é pessoal. Alguém fez, em um dia de algum lugar. Mas a sua reprodução ao longo do tempo tende a ser coletivizada, e a autoria cai no chamado ‘domínio público’” (BRANDÃO, 1982, p. 34).

Oliveira (2019, p. 76), ao tratar das artes indígenas, ressalta que o termo “arte”, nos ditames ocidentais, tornou-se ele mesmo um mito, por ter sido separado das esferas da vida, ao buscar uma autonomia e transcendência universal. Foi estabelecido um sistema de distinções, entre o que foi considerado arte, arte erudita, arte popular, artefato, artesanato. Ao contrário, as artes indígenas recordam que a arte é parte da vida, seus objetos não têm fins em si mesmos, mas adquirem sentidos a partir das relações que estabelecem.

As ECT vão da arte plumária, da cerâmica, da pintura corporal e padrões gráficos, até os mitos, os cantos, os ritos, as formas de criar, de saber e fazer. É verdade que há um reconhecimento do valor estético e cultural de diversos objetos das sociedades indígenas, mas de maneira diversa da concepção de arte da visão eurocêntrica e isso se deve justamente aos pressupostos normativos e ontológicos do Ocidente e as instâncias legitimadoras do campo artístico.

Em contexto colonial e imperialista, os objetos foram sendo recolhidos de seus contextos originais para a formação de coleções de cunho mais científico ou para apropriação simbólica. Seriam bens testemunhais de civilizações atrasadas e primitivas ao olhar ocidental.

ECT ensejam práticas criativas coletivas, transmitidas intergeracionalmente, muitas vezes desmaterializadas de algum suporte tangível (por exemplo, cantos que não são objeto de gravação). Conforme Vidal:

A pintura, as manifestações gráficas dos grupos indígenas do Brasil foram objeto de atenção de cronistas e viajantes desde o primeiro século da descoberta, e de inúmeros estudiosos que nunca deixaram de registrá-los e de se surpreender com essas manifestações insistentemente presentes ora na arte rupestre, ora no corpo do índio, ora em objetos utilitários e rituais, mas casas, na areia e, mais tarde, no papel. (VIDAL, 2000, p. 13)

As dinâmicas dessas estéticas em contexto comunitário, no entanto, afastam-se das regras academicistas que ensejaram a sistematização das “belas artes” no Ocidente assim como se diferenciam do ideal kantiano da transcendência individual do artista como gênio e da aura de originalidade da obra de arte. Apesar do reconhecimento da riqueza das ECT, essas foram relegadas à “esfera residual” da arte ocidental (VIDAL, 2000, p. 13).

3.2.2 Expressões Culturais Indígenas como Arte

Sem a categorização como arte, as ECT foram mais objetos de estudos antropológicos e de curiosidades acerca do mundo explorado pelos colonizadores do que parte do sistema da arte. Da mesma forma, os seus sujeitos foram objetificados, em estéticas ocidentais, ganhando formas de personagens associados ao exotismo, sem lugar de fala. A formação de coleções com os objetos recolhidos pelos colonizadores e a própria apropriação simbólica das ECT e de seus sujeitos na estética ocidental, portanto, não é livre de conflitos.

Além da expropriação material, os usos e os julgamentos acerca de seus objetos e sujeitos, em geral, foram etnocêntricos, sem perceber o valor originalmente atribuído aos objetos por seus detentores, sem admitir a vocalidade cultural de seus sujeitos, contribuindo para a formação de estereótipos e ensejando sensibilidades jurídicas. Essas práticas são motivo de contestação e ganham nova força, a partir

do reconhecimento da capacidade civil plena dos sujeitos indígenas no Brasil, condição jurídica que lhes permite reivindicar processualmente os direitos devidos.

Demandas acerca da repatriação de acervos referentes às ECT são exemplos dessa contestação. A mais emblemática é a que resultou na devolução de um exemplar do Manto Tupinambá, que se encontrava no Museu Nacional da Dinamarca e que deve retornar ao Brasil para compor o acervo do Museu Nacional, no Rio de Janeiro. A devolução é uma demanda histórica do povo que percebe o Manto não apenas como um objeto ou uma obra de arte, mas como um ancestral que corporifica uma dimensão de sua cultura. Em negociação conjunta entre os Tupinambá e o Estado brasileiro, acordou-se que o Manto será acolhido pelo Museu Nacional (SETA, 2023).

O fato de o Manto se dirigir ao Museu Nacional é simbólico também para a instituição, que perdeu quase a totalidade de seu acervo no incêndio sofrido em 2018. Constituindo-se como um museu de cunho científico, fundado no Século XIX, apresentava abrangente coleção etnográfica. Segundo Cunha (2023), “a seção de Antropologia era riquíssima, com mais de 40 mil objetos. Representando mais de 300 povos indígenas, o acervo trazia artefatos que remontam ao século 19. O incêndio destruiu toda a coleção de etnologia indígena exposta, inclusive de vários povos desaparecidos”.

A perda do patrimônio histórico indígena bem como a percepção acerca da museologia etnográfica é criticada por artistas indígenas. O filme “Kanau’Kyba – Kaminho das pedras em Wapichana”²³ (2021), de Gustavo Caboco, é representativo dessa crítica. Na animação documental, cujo cenário é o Museu Nacional em chamas, Caboco dialoga com a história indígena oficial e refere-se a sujeitos indígenas que contribuíram para a sua reconfiguração. Assim, faz perceber que, muito embora as culturas originárias tenham vivenciado silenciamentos e muitos de seus bens tenham se perdido no incêndio, a memória permanece.

Percebe-se que a legitimidade alcançada pelos povos indígenas para reivindicar os seus direitos é também hoje um dever a ser respeitado pelo Estado, conforme preceitos constitucionais (Art. 216). Nesse mesmo sentido, os museus também estão atualizando os seus discursos institucionais e curatoriais, para incluir a representatividade dos sujeitos indígenas em relação a patrimônios referentes às suas culturas.

A este respeito, é exemplar a exposição “*Mejtere: Histórias recontadas*”, realizada no Museu Paranaense (Mupa), na cidade de Curitiba, em 2022. No catálogo da exposição, o Museu reconhece que:

No que diz respeito, sobretudo, às exposições, até então os discursos acerca das populações indígenas foi muitas vezes unilateral, visto que eram pessoas não indígenas que falavam e

²³ Mais sobre este filme, ver: <https://www.olhardecinema.com.br/film/kanaukyba/#:~:text=Em%20%E2%80%9CKanau%E2%80%99Kyba%20%E2%80%93%20Kaminho%20das%20pedras%20em%20Wapichana%E2%80%9D,que%20h%C3%A1%20narrativas%20que%20n%C3%A3o%20se%20podem%20apagar.>

decidiam o que seria apresentado sobre esses *outros* em seus espaços expositivos (MUPA, 2022, *contracapa*).

Para a exposição *Mejtere*, o Museu convidou representantes de etnias indígenas para uma curadoria compartilhada, com o objetivo de ressignificar o acervo de origem indígena daquela instituição, a partir de seus lugares de fala (RIBEIRO, 2020). Participaram da curadoria três estudantes selecionados em concurso - Robson Delgado (Baré), Ivanizia Ruiz (Tikuna) e Camila dos Santos (Kanhgág) - acompanhado pela experiente curadora Naine Terena. Buscou-se, dessa forma, corrigir a representatividade do acervo indígena do museu, ressignificando de maneira legítima e plural as narrativas acerca de suas culturas (MUPA, 2022, *contracapa*).

O caso do MUPA não é único. Essa mesma intenção de atualização da representatividade dos povos indígenas em relação a acervos já incorporados a instituições museais repete-se em outros equipamentos culturais, como o Museu do Índio, no Rio de Janeiro. Conforme site da Fundação Nacional do Índio (FUNAI), o Museu do Índio, hoje designado órgão científico-cultural daquela repartição, busca “criar meios e oportunidades para que os indígenas se apropriem desses acervos e sejam agentes atuantes na conservação e divulgação da própria história” (FUNAI, 2023).

Como se verifica no próximo capítulo, o anonimato, a prática reiterada — que dilui a originalidade —, e a atemporalidade atribuídos às ECT dificultam respostas jurídicas em relação aos seus autores e às suas obras. No entanto, estas duas características são também contestadas na análise da dinâmica das ECT. Price (2000, pp.87-88) informa que “na compreensão Ocidental das coisas, uma obra originada fora das Grandes Tradições deve ter sido criada por uma personagem sem nome que representa sua comunidade e cuja arte respeita os ditames de tradições antiquíssimas” e propõe “olhar mais de perto para este indivíduo composto e para as restrições ao seu espírito criativo”, de forma a ponderar acerca das condições de anonimato e tradicionalismo. Essa percepção de atribuição cultural a determinadas comunidades pode ser facilitada com a participação de seus integrantes no que diz respeito aos usos de seus bens.

Exemplo de reivindicação de ECT por comunidades indígenas foi a polêmica em relação ao uso indevido de padrões gráficos de povos do Xingu pela marca de sandálias Havaianas. Em 2014, a empresa anunciou, em sua coleção Tribos, sandálias com ilustrações da etnia Yawalapiti, do Alto Xingu. Conforme a Havaianas, antes da divulgação da coleção, houve cessão de direitos autorais por parte representante dos Yawalapiti (NOVAES, 2015).

No entanto, a cessão foi contestada por outros membros da etnia, que informaram serem os padrões de propriedade da coletividade, sobre a qual o referido representante não estava autorizado a dispor. Ademais, outros povos indígenas do Xingu também informaram serem os padrões partes de sua

cultura e que não foram consultados a respeito da sua utilização comercial. Muito embora o caso tenha gerado polêmica, não chegou à Justiça, mas foi exemplar no que diz respeito às dificuldades enfrentadas pelo sistema de propriedade intelectual brasileiro para responder aos direitos autorais indígenas.

Hoje as ECT estão ocupando espaços da arte, a exemplo da criação do Museu de Arte Indígena (MAI)²⁴ e da exposição “Bancos Indígenas do Brasil”, realizada no Museu Oscar Niemeyer (MON-PR), ambos em Curitiba.²⁵ O próprio Museu de Arte de São Paulo (MASP) reserva espaço para a venda de itens de ECT, muito embora, em sua loja, os apresente como artesanato ou objetos de design²⁶, incentivando a economia criativa derivada de culturas que já expuseram seus trabalhos na instituição. Outra forma de reinserção de ECT no campo da arte pode ser observada na arte de Waxamani Mehinako, quando o artista se utiliza de padrões gráficos indígenas e os pinta em telas de quadro, apresentando a cultura de seu povo em ambientes extra-comunitários (FIGURA 7).

FIGURA 7 — Pintura e foto do artista indígena Waxamani, da etnia Mehinako.



FONTE: (REDAÇÃO CASA E JARDIM, 2021)

Não se pretende aqui analisar detalhadamente os modos como as ECT são exibidas nessas instituições, mas evidenciar que as ECT são dinâmicas e inserem-se, no presente, também no campo das artes (VIDAL, 2000, p.13). A força da tradição não significa que sejam expressões fixas no tempo e um entendimento automático acerca do anonimato perante o protagonismo da criação coletiva. Requer-se,

²⁴ Sobre o MAI, ver: [MAI Museu de Arte Indígena](#)

²⁵ Sobre a exposição “Bancos Indígenas do Brasil”, no MON-PR, ver: [BANCOS INDÍGENAS DO BRASIL | MON](#)
[\(museuoscarniemeyer.org.br\)](#)

²⁶ Sobre este assunto, ver: [BICHO DO PANTANAL - POVO INDÍGENA TERENA - MASP Loja](#)

dessa forma, uma análise fática para compreender os sujeitos agentes e autores dessas expressões e a análise dos espaços expositivos em que se apresentam, todos os quais podem ter configurações plurais.

3.3 Arte Indígena Contemporânea: Ativismo e Direito às autorias indígenas

*“Lembre-se: no Brasil, todo mundo é indígena,
uns nas mãos, outros nas veias e outros na alma.
Onde fica o seu?”
Yawar Muniz Wanderley (Olinda Tupinambá)*

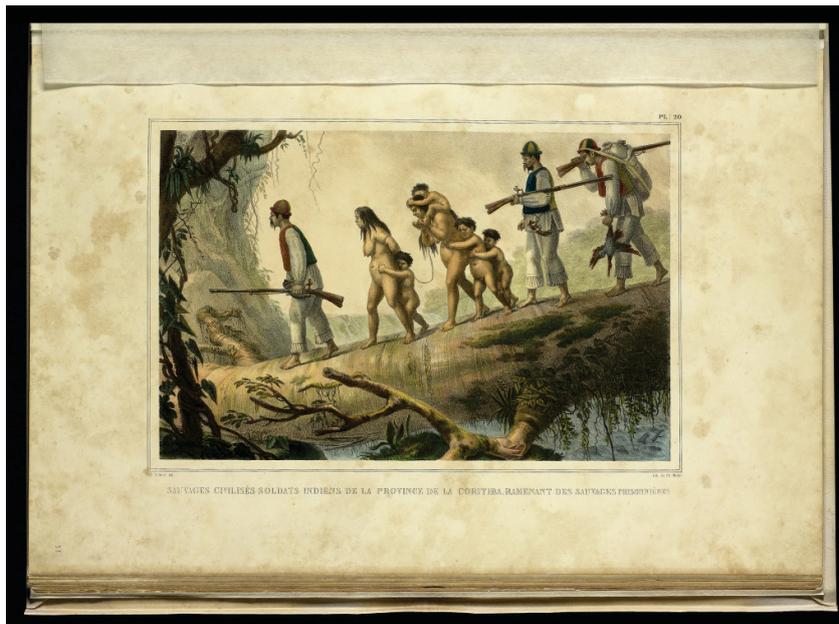
Há coincidências e afastamentos entre os conceitos de ECT e artes indígenas contemporâneas (AIC), mas o que caracteriza especificamente a AIC é o protagonismo dos sujeitos indígenas em relação ao seu patrimônio e ao campo das artes. A AIC ocupa os espaços institucionais da arte, como museus, bienais, galerias, feiras e outros. É também, uma prática política, na medida em que denuncia os anacronismos da história da arte ocidental e a sua visão da arte indígena sem a visão de indígenas sobre as suas expressões e busca resgatar a ancestralidade de seus objetos e expressões indevidamente apropriados. É, assim, uma forma de reinscrição da história da arte, a partir da inclusão de sujeitos indígenas como atores do campo.

Naine Terena informa que a história da arte indígena pode ser percebida em quatro momentos distintos. Conforme a autora, a AIC insere-se no quarto momento, sendo que:

Os outros três momentos anteriores estão intimamente ligados às políticas indigenistas praticadas no Brasil. Todos se relacionam com as representações construídas no imaginário nacional sobre a presença indígena no país. Produzidas por não indígenas, essas primeiras representações evidenciam o domínio e o controle da imagem das pessoas indígenas. (TERENA, 2020 b, p. 54).

O primeiro momento estaria atrelado às políticas de ocupação do território nacional, que ensejou práticas de extermínio físico dos indígenas e que, em termos estéticos, registram o caráter primitivo e exótico dos povos nativos brasileiros. Como exemplos, citam-se os retratos realizados por Jean-Baptiste Debret, Charles Motte e as fotografias de E. Thiesson, caracterizados pelo caráter de exploração científica a respeito dos habitantes do território, e a obra “*Sauvages civilisés soldats indiens de la province de la Coritiba, ramenant des sauvages prisonnières*” (1834), desenhada por Charles Motter, a partir de referências de Debret (FIGURA 8).

Figura 8 — “*Sauvages civilisés soldats indiens de la province de la Coritiba, ramenant des sauvages prisonnières*”, de Charles Motte (1834).



FONTE: (MOTTE, 1834)

O período das políticas nacionais integracionistas e assimilacionistas constituiria o segundo momento, o qual contribuiu para o apagamento das culturas e das identidades originárias. Neste contexto, há visões estereotipadas a respeito dos indígenas como “bons selvagens”. Nas palavras de Terena (2020, b, p. 54), “as narrativas nacionais caracterizavam o indígena como um sujeito dominado, apto a aceitar a civilização”. Obras literárias indianistas — como as poesias românticas de Gonçalves Dias, entre essas I-Juca Pirama (1851) e os romances “O Guarani” (1857) e “Iracema (1865)”, de José de Alencar — são representativas da concepção genérica e idealizada dos sujeitos indígenas. Estas visões, antes de exaltar as culturas indígenas, eram referenciais de enaltecimento da identidade nacional em construção.

De maneira diferente, o movimento modernista de 1922, representado por Mário e Oswald de Andrade, Tarsila do Amaral, Anita Malfatti, entre outros, também teria contribuído para imagens deturpadas acerca dos povos originários. Jaider Esbell, Gustavo Caboco, Denilson Baniwa e Trudruá Dorrico são alguns artistas indígenas que reivindicam a ancestralidade e a reapropriação simbólica da entidade Makunaimî²⁷ (DORRICO, 2022), transformada no personagem Macunaíma do romance homônimo de Mário de Andrade. No livro de Mário de Andrade, Macunaíma é apresentado como um “herói sem caráter”, caracterizado pela preguiça e oportunismo. Na intenção jocosa do autor, Macunaíma representa um tipo brasileiro, com qualidades que se referem às raças branca, negra e indígena.

Para Dorrico (2022, p.124), “longe de estar fazendo um favor para nós, povos indígenas, com a justificativa de elevar o ‘popular’ ao status de literatura estética, o que o escritor fez foi apropriação

²⁷ Acerca de Macunaíma, Dorrico (2022, p. 126) informa que “o Makunaimã, Makunaimî, Makunaima ou Macunaima que conhecemos tem origem Karib e Aruak, pelo menos, com localização na tríplice fronteira entre Brasil, Guiana e Venezuela, distanciando-se, portanto, das culturas de tronco Tupi.”

cultural, com consequências diretas sobre nossos direitos à terra e culturas próprias.” A narrativa modernista, neste sentido, contribuiria para visões preconceituosas e estereotipadas acerca dos povos indígenas.

O terceiro momento é caracterizado pelos primeiros registros autorais indígenas, em conjunto com não indígenas, possibilitados pelo projeto Vídeo nas Aldeias, iniciado em 1987. De acordo com Terena (2020, *b*, p. 60), “essa fase se inicia com a Constituição Federal de 1988, quando os indígenas conquistam maior agenciamento de seus desejos e de sua existência”. Este período é marcado pela difusão da técnica audiovisual em suas comunidades, a qual permitiu o auto-registro das culturas indígenas e serviu como mediação cultural entre indígenas e não indígenas.

Dorrigo compartilha do entendimento de Naine Terena e explica que historicamente os indígenas foram representados “como seres folclóricos, como servos, como gente do passado. Isso refletiu diretamente em nossos povos, corpos, modos de vida, uma vez que fomos estigmatizados pelas imagens que, embora escritas em séculos passados, mantiveram-se vivas na fortuna crítica que as reencenaram e reencenam” (DORRICO, 2022, p. 128). Na visão da autora, portanto, a fortuna crítica contribuiu mais para a exclusão do que para a inclusão dos povos indígenas na sociedade brasileira.

A AIC, como quarto momento, situa-se, a partir da década de 1990, e vem sendo representada “por artistas que unem conhecimento e criatividade para defender direitos e oferecer outras visões de mundo” (TERENA, 2020, p. 53). É uma arte marcada também pela linguagem ativista, cuja produção é representativa de seus povos, incorpora suas estéticas, ao mesmo tempo em que “novas tecnologias tornam-se fortes aliadas na busca da autorrepresentação indígena e da mediação cultural” (TERENA, 2020, p. 54).

As reivindicações de direitos propostas pela AIC enfatizam as suas formas contemporâneas de apresentação, seus sujeitos e espaços expositivos. A partir dessa análise inicial, busca-se localizar especificamente a sua demanda por direitos autorais.

3.2.1 AIC: Ativismo, sujeitos e espaços expositivos

A AIC expressa um compromisso social e político com a cultura dos povos indígenas brasileiros. Conforme Paiva (2022, pp. 23, 73 e 109), são parte de uma “virada decolonial na arte brasileira”, na medida em que se insurgem contra os regimes de invisibilidade, morte e desumanização a que foram submetidas. Os significados incorporados às suas materialidades estéticas estão, assim, ligados às reivindicações de direitos dos povos indígenas.

A dimensão política da AIC é enfatizada por Jaider Esbell (2018, *b*), quando informa que “definitivamente, a juventude indígena artista do Brasil vem com todas as forças a que acessam ao

entregarem seus talentos sem reservas a uma sabedoria maior. Hoje surgimos desenhando a política tão bem ilustrada por Ailton Krenak em sua performance de pintar o rosto com jenipapo no Palácio do Planalto, ao defender o indígena na Constituição de 1988”²⁸.

Muito embora sob a identidade genérica de arte “indígena”, percebe-se que a AIC inclui representantes advindos de diversos povos e de diferentes regiões do país, sendo um movimento heterogêneo e inclusivo. Verifica-se, assim, que:

A AIC vem ocupando espaços curatoriais em museus brasileiros dedicados à arte pelo menos desde 2016, quando o Museu de Arte Moderna de São Paulo (MAM-SP) convidou o movimento de artistas Huni-Kuin (Mahku) para participar do projeto “Parede”. Dessa exposição, seguiram outras relevantes como a “Reantropofagia”, realizada no Centro de Artes da Universidade Federal Fluminense, em Niterói, em 2019, com a curadoria por Denilson Baniwa e Pedro Gradella; a “Vaivém”, realizada no Centro Cultural Banco do Brasil, em São Paulo, em 2020. (WACHOWICZ; MACEDO, 2022, pp. 49-50).

Exposições como “Véxoa: Nós Sabemos” (Pinacoteca de São Paulo, 2020), “Moquéem Surarî” (MAM-SP, 2021), “Nakoada” (MAM-Rio, 2022), “Joseca Yanomami” (MASP, 2022), “MAHKU: mirações” (MASP, 2023) e “Carmézia Emiliano: árvore da vida” (MASP, 2023) tiveram a participação de povos de diversas etnias, entre elas artes dos povos Macuxi, Guarani, Wauja, Pataxó, Tupinambá, Tuxá, Wapichana, Krenak, Tukano, Kurâ, Baniwa, Huni Kuin, entre outros.

Os exemplos não esgotam os espaços de exibição, mas indicam a valorização da AIC por museus de arte de relevância no Brasil, situados em grandes centros urbanos, como as cidades de São Paulo e Rio de Janeiro. Naine Terena relata que “ao mesmo tempo que os artistas indígenas diversificaram seus suportes, algumas instituições brasileiras, como a Pinacoteca de São Paulo e o Museu de Arte de São Paulo, inspiradas pelo pensamento decolonial em pauta hoje no mundo, passaram a prestar mais atenção a essa produção” (ORLANDI, 2021).

Este fato é percebido por Paiva, como exemplo da tendência da:

²⁸ Esbell (2018, b) explica que “definitivamente, a juventude indígena artista do Brasil vem com todas as forças a que acessam ao entregarem seus talentos sem reservas a uma sabedoria maior. Hoje surgimos desenhando a política tão bem ilustrada por Ailton Krenak em sua performance de pintar o rosto com jenipapo no Palácio do Planalto, ao defender o indígena na Constituição de 1988. A arte indígena contemporânea vem juntamente com tudo o que há de tecnologia. O livro de Davi Kopenawa Yanomami – A Queda do Céu – é uma bíblia. Temos o Coletivo Maku, com exposição na Fundação Cartier, em Paris. No salão da Bienal de Arte Naïf do Sesc Piracicaba-SP, o maior do País, temos Carmézia Emiliano como a mulher artista mais premiada. Carmézia é indígena Makuxi e está totalmente absorvida pelo sistema de arte internacional. Embora seja grande em seu fazer, a artista é pouco conhecida e mesmo a arte naïf continua em uma posição periférica em relação ao eixo do sistema. Em 2016, tivemos três artistas indígenas indicados ao Prêmio PIPA. Desse feito temos eu, Jaider Esbell, como vencedor do Prêmio PIPA Online 2016 e Arissana Pataxó em segundo lugar. Também foi indicado Ibã Sales Huni Kuin representando o Coletivo Maku. Essas evidências são pontos fundamentais para todos os atentos que buscam estar a par desse encontro de sistemas. Devo dizer que meu atuar ecoa para um sentido da arte que puxamos para nós indígenas em relação ao grande mundo. Fazemos política de resistência declarada com a arte em contexto contemporâneo aberto. Em contexto fechado, ressignificamos nossas estruturas culturais e sociais com arte e espiritualidade em um mútuo alimentar de energias para compor a grande urgência de sustentar o céu acima de nossas cabeças.”

Dupla face da virada decolonial na arte brasileira: de um lado, há uma comprovada insurgência de artistas e teóricos/as explicitamente envolvidos/as com estéticas e temáticas relacionadas prioritariamente a questões decoloniais na arte e na sociedade; de outro, ainda assistimos a um lento processo de decolonização das instituições. (PAIVA, 2022, pp. 22 e 23).

Esta abertura institucional é também uma diretriz legal, expressa no Estatuto dos Museus (Lei 11.904 de 14 de janeiro de 2009, art. 2º, V), que prevê, como um dos princípios fundamentais das instituições museais, a universalidade do acesso, o respeito e a valorização à diversidade cultural. Assim, a recente inclusão da diversidade da AIC e a recepção de curadorias indígenas em museus brasileiros vem ao encontro dos preceitos constitucionais e dos objetivos do Estatuto.

As exposições de Joseca Yanomami e de Carmézia Emiliano, ambas no MASP, foram individuais, apresentando trabalhos autorais dos artistas Yanomami e Makuxi. As exposições “Véxoa”, “Nakoada” e “Moquém” foram exposições coletivas, com o objetivo de apresentar a variedade das representações estéticas de diferentes etnias. A expressão da criatividade, seja individual ou coletiva, será importante para a análise posterior acerca dos direitos autorais.

Além da preocupação com a diversidade de modos de expressão, demonstram preocupações que vão além da arte, e inserem discussões interseccionais, como as representatividades de indígenas mulheres e LGBTQI+, bem como a relação entre artistas, a natureza, suas geografias e realidades sociais.

Em “Véxoa”, a curadora Naine Terena intercalou obras autorais com não autorais, de autorias individuais e coletivas, além de exemplares de artes tradicionais ao lado da AIC, dissolvendo a relação entre ECT e AIC. Assim, expôs a cerâmica Yudjá, ao lado do cinema do coletivo ASCURI, das artes visuais de Jaider Esbell e Daiara Tukano, de performance de Denilson Baniwa e de cânticos das Mulheres Terena. Considerada uma das exposições mais representativa da AIC, “Véxoa” também questiona ideias preconcebidas da realidade dos povos indígenas como seres isolados, demonstrando suas diversas expressões culturais atreladas à sociedade informacional (TERENA, 2020).

A exposição “Moquém”, organizada por Jaider Esbell, Paula Berber e Pedro Cesarino, reuniu trabalhos de mais de 50 artistas e coletivos e realizou-se simultaneamente à 34ª edição da Bienal de São Paulo, em 2021, esta que foi considerada a “Bienal dos Índios”, pelo ineditismo em abrigar trabalhos de cinco nomes brasileiros além de quatro de povos originários de outros países. Em “Móquem”, os curadores optaram por exibir obras de artistas profissionais e não profissionais, trazendo a reflexão acerca da importância da arte como parte da vida dos povos indígenas.

Na exposição “Reantropofagia”, o artista Denilson Baniwa apresenta obra homônima, em que expõe uma pintura da cabeça de Mário de Andrade servida em uma bandeja (FIGURA 9), propondo uma releitura do movimento antropofágico do modernismo brasileiro, a partir da perspectiva dos próprios indígenas ou herdeiros de Macunaimí (GOLDSTEIN, 2019). A obra pode também ser percebida como

um exercício de denúncia, para a reinscrição da memória, a partir da reapropriação política das culturas indígenas.

Figura 9 — “Reantropofagia”, de Denilson Baniwa (2019).



FONTE: (BANIWA, 2019)

Pela sua representatividade na literatura brasileira, o personagem Macunaíma, de Mário de Andrade, tornou-se um patrimônio cultural nacional. No entanto, sua figura original deriva do demiurgo Makunaimã, entidade em constante transformação, a quem Jaider Esbell chama de avô (ESBELL, 2018, *b*). As críticas de Baniwa e Esbell propõem, assim, não apenas uma resistência, mas uma transformação a respeito da imagem das culturas indígenas, apontando para o seu caráter dinâmico, dialógico e relacional. A AIC é também forma de tradução cultural, oferecendo, por meio da partilha estética, oportunidade de compartilhamento de experiências entre sociedades diferentes.

Os espaços ocupados pela AIC localizam-se não apenas nos museus ou no mercado das artes, mas em locais públicos variados e no ambiente virtual. No que diz respeito aos espaços públicos, cita-se, por exemplo, a presença de artistas indígenas no Festival CURA (Circuito de Arte Urbana), um dos mais relevantes da arte urbana do Brasil, com *grafite* de Daiara Tukano (2020)²⁹ e instalação de Jaider Esbell (2020)³⁰, ambos na cidade de Belo Horizonte (FIGURAS 10 e 11).

FIGURA 10 — “Selva Mãe do Rio Menino”, Daiara Tukano (2020), Belo Horizonte.

²⁹ Mais sobre esta atividade artística, ver: [Daiara Tukano – CURA](#)

³⁰ Mais sobre esta atividade artística, ver: [Jaider Esbell – CURA](#)



FONTE: (TUKANO, 2020)

FIGURA 11 — “Entidades”, de Jaider Esbell (2020)



FONTE: (ESBELL, 2020).

Outras tecnologias são utilizadas na arte contemporânea e inserem a AIC em novos espaços. Assim, encontram-se presentes também em formatos como NFT (sigla para a expressão em inglês *non-fungible tokens*)³¹, videogames (como o jogo Huni-Kuin:Yube-Baitana)³², performances audiovisuais, como as de Yawar Muniz Wanderley³³, entre outros.

Importante mencionar que, recentemente, museus de renome e festivais de arte no Brasil abriram as portas para curadores de origem indígena, como Sandra Benites, Kássia Borges, Edson Kayapó, Renata Tupinambá (MASP), Arissana Pataxó (CURA 2020), Fabiane Medina da Cruz (MIS/MS), Kássia Borges (Museu do Índio-UFU), Naine Terena (Pinacoteca de SP). Não menos relevante é mencionar o reconhecimento dos artistas indígenas contemporâneos Glicéria Tupinambá³⁴, Daiara Tukano³⁵, Denilson Baniwa³⁶ e Jaider Esbell³⁷ pelo prestigioso prêmio Pipa Online de artes visuais, respectivamente em 2023, 2021, 2019 e 2016.

Outras formas de agenciamento de indígenas em relação a espaços expositivos foi a recente criação de museus reservados para a exposição de suas expressões, como o Museu Magüta, em Benjamin Constant, no Amazonas, criado em 1990, e considerado o primeiro museu genuinamente indígena, administrado pelo povo Terena (FUNAI, 2022), e o Museu das Culturas Indígenas (MCI), inaugurado, em São Paulo, em 2022. Este último, muito embora seja uma instituição estatal, administrada em conjunto com a Associação Cultural de Apoio ao Museu Casa de Portinari (ACAM Portinari) e o Instituto Maracá, “desenvolve uma proposta inovadora de gestão compartilhada com protagonismo do Conselho Indígena Aty Mirim, composto por lideranças de diversos povos indígenas do Estado de São Paulo” (MCI, 2023).

Como percebido, além da afirmação discursiva e autoral, os artistas da AIC inserem-se no campo da arte, espaços de legitimação diferentes da tendência histórica de exibição em coleções antropológicas, enciclopédicas ou de história natural. Ao estarem no campo das artes, os direitos autorais importarão para as suas relações sociais e econômicas, bem como para a impressão legítima de sua memória.

3.2.2 AIC e direito às autorias indígenas

O reconhecimento das autorias indígenas no campo das artes é uma das demandas da AIC. No entanto, essa reivindicação deve ser observada com cautela, tendo em conta os próprios valores e

³¹ Sobre NFTs de artistas indígenas, ver o site [INDIGENA.ART NFT | Valorize a cultura indígena brasileira](#)

³² Sobre videogames indígenas, ver: PIMENTEL, MACEDO, 2023.

³³ Sobre as performances audiovisuais de Yawar Muniz Wanderley, ver: [Yawar Muniz Wanderley - Diretor, Diretor de documentário & Produtor \(vimeo.com\)](#)

³⁴ <https://www.premiopipa.com/gliceria-tupinamba/>

³⁵ <https://www.premiopipa.com/daiara-tukano/>

³⁶ [Denilson Baniwa - Prêmio PIPA \(premiopipa.com\)](#)

³⁷ [Jaider Esbell - Prêmio PIPA \(premiopipa.com\)](#)

concepções das culturas indígenas em relação ao que se entende como arte e artistas. A própria epistemologia do direito autoral brasileiro é desafiada perante a diversidade cultural.

A valorização da arte pelos povos indígenas obedece a dinâmicas diferentes da arte ocidental, a qual fundamentou o atual sistema de proteção autoral. Neste sentido, a ampla compreensão dos direitos autorais, inseridos no leque abrangente dos direitos culturais, entre eles, o direito à autonomia e ao pleno exercício dos direitos culturais pelas populações indígenas, pode auxiliar na legitimidade de respostas acerca de como promover e proteger suas expressões criativas.

Antes de investigar as dificuldades do atual sistema de proteção dos direitos autorais para atender os artistas e as criações indígenas, é importante compreender que, a partir do reconhecimento dos direitos culturais indígenas, não é mais possível aceitar uma arte indígena sem a legitimidade do seu protagonismo. O direito à participação de suas autorias no campo da arte contribui para a reinscrição incluyente de suas culturas na história da arte.

Exemplos dessa crítica podem ser observados nos trabalhos autorais de Denilson Baniwa, sendo emblemática a performance executada durante a 33ª Bienal de São Paulo, em 2018. O artista vestiu-se de pajé onça, entidade de empoderamento em várias culturas, caminhou pela exposição e rasgou um livro de história da arte, criticando a invisibilidade indígena em seu conteúdo (FIGURA 12).

Figura 12 — Performance “Pajé-Onça Hackeando a 33ª Bienal de Artes de São Paulo,” de Denilson Baniwa.



FONTE: (BANIWA, 2018)

Durante a performance, Denilson Baniwa declama as seguintes palavras:

Breve história da arte.
Tão breve, mas tão breve, que não vejo a arte indígena.
Tão breve que não tem indígena nessa história da arte.
Mas eu vejo índios nas referências, vejo índios e suas culturas roubadas.
Breve história da arte. Roubo. Roubo. Roubo.
Isso e o índio?
Aquilo é o índio?
É assim que querem os índios?
Presos no passado, sem direito ao futuro?
Nos roubam a imagem, nos roubam o tempo e nos roubam a arte.
Breve história da arte.
Roubo, roubo, roubo, roubo, roubo, roubo, roubo.
Arte branca.
Roubo, roubo.
Os índios não pertencem só ao passado.
Eles não têm que estar presos a imagens que brancos construíram para os índios.
Estamos livres, livres, livres.
Apesar do roubo, da violência e da história da arte.
Chega de ter branco pegando arte indígena e transformando em simulacros! (BANIWA, 2018).

Percebe-se que a AIC questiona o sistema de arte ocidental, a partir de uma cosmovisão própria.

Conforme Esbell:

O sistema de arte de natureza ocidental não vê, não percebe e não faz qualquer relação com seu próprio paralelo: o sistema de arte indígena, digamos assim. O sistema de arte europeu desconhece e, portanto, não reconhece que entre os indígenas há um sistema de arte próprio, com sentidos e dimensões próprios. (ESBELL, 2018).

O apelo ao reconhecimento cultural refere-se não apenas às autorias indígenas, mas às suas culturas, aos modos como percebem o mundo e, com ele, se relacionam. A AIC, por exemplo, enfatiza a relação dos povos indígenas com a terra, cujo território é essencial para a manutenção de suas culturas (MARQUES, 2023, p. 129), mas cuja relação compõe formas de relações dos seres humanos com a natureza diferentes da ocidental. Estas outras percepções de mundo compõem cosmovisões diversas, em que a própria centralidade do ser humano é contestada.

Krenak informa que a cultura não pode ser percebida de maneira distante da natureza e propõe formas de alteridade que possibilitem imaginar outros mundos, “afinal todas as existências não podem ser a partir do enunciado do antropocentrismo que tudo marca, denomina, categoriza, dispõe” (2022, p. 83). Outras formas de alteridade e de relações sociais são apontadas pela antropologia, a exemplo do perspectivismo de povos amazônicos³⁸.

³⁸ Sobre perspectivismo, ver CASTRO, 2005.

Ademais da contestação da centralidade humana, percebem-se outros processos de subjetivação. Neste sentido, a criatividade indígena advém não apenas do ser humano, mas pode ser acionada por ancestrais, seres encantados e ter outras dimensionalidades de agenciamento. Daiara Tukano e o movimento Mahku, dos povos Huni Kuin, por exemplo, utilizam-se das substâncias alucinógenas do Ayahuasca, para a interação multidimensional e para a transcendência ritualística, em suas criações. Estas não são, dessa forma, vistas como uma criação do espírito humano individual, mas como uma composição de interação coletiva, em que as substâncias podem ser pensadas como matéria prima ou também ensejar a participação de ancestrais e seres de outra natureza. Exemplos dessas criações, são os painéis da série *Kahpi Hori* de Tukano (FIGURA 13) e as obras “Mirações” do coletivo Mahku, expostas no MASP³⁹ (FIGURA 14).

FIGURA 13 — “Hori”, de Daiara Tukano (2017).

³⁹ Sobre estas obras, ver: <https://www.masp.org.br/exposicoes/mahku-miracoes>



FONTE: (ABRA, 2023)

FIGURA 14 — “Sem título”, Ibã Huni Kuin e Bane Huni Kuin, Movimento dos artistas Huni Kuin (MAHKU), (2017), foto de Eduardo Ortega.



FONTE: (DASARTES, 2023)

É possível notar, nos exemplos, a identificação autoral individual de Daiara e coletiva do Mahku. No entanto, Daiara Hori Figueroa Sampaio⁴⁰, nome próprio da artista, não atribui a sua criatividade apenas a si, mas se coloca como representante de seu povo, adotando Tukano, como seu nome, de modo a expressar uma subjetividade coletiva. Da mesma forma, o Mahku, cuja sigla significa Movimento dos Artistas Huni Kuin, coloca-se como um coletivo de arte contemporânea do povo Huni Kuin.

Coletivos são práticas autorais comuns na arte contemporânea, da qual se exige, na proposta co-autoral, a identificação individual de cada autor, para a atribuição autoral. O Mahku traz consigo, no entanto, a identidade de seu povo. Para a institucionalização de suas mostras, no entanto, é necessária a identificação de cada um dos indivíduos criativos.

Estes detalhes acerca da atribuição de direitos serão pormenorizados no próximo capítulo. Para pensar respostas jurídicas em espaços de fronteira na diversidade cultural, faz-se necessária uma abertura a ontologias e epistemologias diferentes. Além da reivindicação autoral em relação às suas estéticas, o que a arte indígena clama é pelo direito à própria cultura, às próprias narrativas, à própria existência.

⁴⁰ Informações disponíveis em: [Daiara Tukano – Wikipédia, a enciclopédia livre \(wikipedia.org\)](https://pt.wikipedia.org/wiki/Daiara_Tukano)

4. A CONVENÇÃO DA UNIÃO DE BERNA E AS ARTES INDÍGENAS

“A autoria coletiva não exclui a individual, e a individual não deixa o coletivo de lado”

Julie Dorrico

Os capítulos anteriores investigaram a importância da Constituição Federal brasileira de 1988, para os direitos culturais e o seu recorte de direitos humanos e para a emancipação dos sujeitos indígenas da condição de tutela civil a que foram submetidos. A formalização de direitos constitucionais que asseguram o respeito à diversidade cultural dos povos indígenas e a capacidade civil plena de seus sujeitos é fundamental para a manutenção de suas expressões culturais bem como para possibilitar a reivindicação de direitos autorais, nos espaços em que as artes indígenas se apresentam.

Para Ascensão (2011, p. 53), os direitos autorais se justificam a partir de fundamentos positivados em lei, sem alicerces transcendentais de um direito natural. Deve-se observar, na legislação adotada em um país, os sentidos de sua proteção. Desta forma, neste capítulo, busca-se compreender os fundamentos da proteção autoral, a partir dos fundamentos da Convenção de Berna para a proteção das obras literárias e artísticas, de 9 de setembro de 1886, também chamada de Convenção da União de Berna (CUB), que sistematizou parâmetros normativos mínimos a serem obedecidos pelos Estados ratificantes, entre estes, o Brasil.

Como exposto, o direito também é produto cultural, e a referida Convenção teve sua gênese atrelada à determinada conjuntura histórica, em que os sujeitos e bens intelectuais artísticos a serem objeto de tutela autoral tinham como referenciais de valoração a individualidade e genialidade do autor, por um lado, e a singularidade e originalidade da obra de arte, por outro.

Os instrumentos normativos de proteção autoral são anteriores à referida Convenção, iniciando-se na concessão de privilégios, a partir da prensa de Gutenberg, no Século XV, que possibilitou a reprodução técnica de textos e desenhos sobre o papel, permitindo maior difusão e acesso ao conhecimento. Há controvérsias de que essa inovação tenha se dado no ocidente, havendo informações de que a técnica tipográfica já existia na China medieval Dinastia Song Medieval (IBRACHINA, 2023). O fato é que a história dos direitos autorais se associa ao avanço tecnológico e à sua expansão no Ocidente.

Não se pretende, porém, analisar a história dos direitos autorais neste estudo, mas compreender os fundamentos da normatividade temática vigente, sobretudo no Brasil. Compartilha-se do entendimento de Ascensão (2011, p. 26) de que a decisão para a positivação de direitos autorais na lei é um ato político. Privilegia-se a análise do tratamento de direito de autor acolhido pelo Brasil, que tem como referencial a CUB, a fim de verificar como este sistema é capaz de lidar com as artes indígenas.

A CUB é instrumento vigente que inspira as leis nacionais de direitos autorais, entre elas a legislação brasileira, e agrega parâmetros mínimos de proteção a dois sistemas jurídicos distintos em relação ao assunto: um, com enfoque prioritário sobre a proteção da obra (*Copyright*); o outro, sobre o artista (*Droit d'Auteur*).

As características desses sistemas serão aprofundadas ao longo do capítulo, a fim de verificar a atenção protetiva oferecida pelos sistemas às artes indígenas. Por ora, importa compreender que a CUB sistematizou os direitos autorais referentes à produção artística, cultural e científica humana, indicando os seus objetos de tutela legal, quais sejam autor e obra. Conforme Santos:

Independentemente da validade do argumento de que o Direito de Autor foi construído com base no mito romântico do autor-gênio, o fato é que a autoria, enquanto relação individual entre criador e obra, e a originalidade, enquanto requisito da proteção, tiveram importância fundamental na definição dessa disciplina legal. (SANTOS, 2014, pp. 120-121) .

Atualmente, o aparato protetivo dos direitos autorais é contestado. Isto se verifica, por um lado, por conta do avanço tecnológico, que permite novos processos criativos, relacionados ao ambiente digital, possibilitando novos arranjos autorais e novas formas de obras de arte, que diluem a excepcionalidade do autor e da obra de arte. Por outro lado, a valorização da diversidade cultural também insere novos discursos ontológicos e epistemológicos a respeito dos direitos autorais.

Recorre-se aqui ao pensamento de Benjamin (1994), que buscou compreender a obra de arte diante dos avanços tecnológicos no início do Século XX. O autor observou que as obras de arte, distanciadas da capacidade infinita de sua reprodutibilidade técnica, revestem-se de uma “aura”, um valor de culto, a qual pode ser compreendida como “uma figura singular, composta de elementos espaciais e temporais: a aparição única de uma coisa distante, por mais perto que ela esteja” (BENJAMIN, 1994, p. 170). Seus elementos seriam a autenticidade e a unicidade, que se referem às qualidades de objeto único e singular, bem como à sua sacralização (ARAÚJO, 2010, p. 124).

Se as expressões culturais indígenas, no século XIX, não eram incluídas no ambiente das artes, estando em espaços marginais e subalternizados por critérios de alteridade racistas da civilização europeia, hoje, ocupando os espaços das artes, contestam também a regulamentação autoral.

Podem-se citar alguns contrastes da arte indígena em relação aos critérios de autor e obra de arte protegidos pelos fundamentos de direitos autorais estabelecidos na CUB. Primeiramente, as autorias indígenas, mesmo em suas práticas individuais, são ligadas à uma cultura comunitária e levam consigo estas ontologias. São, portanto, práticas artísticas com forte dimensão coletiva, diluindo a valorização da genialidade individual autoral. Ademais, como expressões tradicionais ou contemporâneas, a sacralização das artes indígenas está menos atrelada à autenticidade e à unicidade de seus objetos, conquanto mais

preocupadas com o patrimônio cultural, à manutenção de suas culturas e de seus modos de viver. Neste sentido, reivindicam, inclusive, a reapropriação ou a reinscrição das suas artes, conforme narrativas autorais próprias e legítimas acerca de suas estéticas, sujeitos e bens intelectuais.

Muito embora a Lei 9.610/98 (LDA), que dispõe sobre os direitos autorais no Brasil, date do final do século XX, no que diz respeito ao entendimento de autor e obras de arte, ela tem seu fundamento na lógica protetiva consolidada pela CUB. Nas seções do presente capítulo, busca-se adensar a compreensão acerca da racionalidade da referida convenção e da LDA bem como perceber como ocorre atualmente a proteção das ECT e da AIC, sob os seus aparatos normativos.

4.1 A racionalidade iluminista da Convenção da União de Berna (CUB) e o objeto de tutela dos direitos autorais

*“Eu ouço história na aldeia
E para que outros leia
Escrevo aqui no papel.
É o grão que estou plantando
Outra geração deixando
Nesta forma de cordel”
Auritha Tabajara*

O sistema de proteção da propriedade intelectual pode ser dividido em dois enfoques principais: os direitos de autor e os direitos de propriedade industrial. Este estudo tem como objetivo refletir acerca dos direitos autorais das expressões artísticas indígenas, mas é importante compreender que há elementos nas discussões de propriedade industrial relacionada a conhecimentos tradicionais que prezam pelos direitos culturais e que podem auxiliar no alargamento da interpretação dos direitos autorais de forma mais incluyente aos povos indígenas.

Se os conceitos contemporâneos de cultura, de obras de arte e de artistas têm forte ligação com o pensamento iluminista, da mesma forma, os fundamentos dos direitos autorais se encontram atrelados a esse contexto. Conforme Netto (2019, p. 19), “a primeira metade do século XIX primou pela consolidação do reconhecimento do direito de autor nos moldes consagrados pela Revolução Francesa”.

A racionalidade iluminista acompanha o desenvolvimento do capitalismo e a sua expansão como organização econômica e social. Ao lado dos bens materiais, a economia estrutura-se também nas trocas relacionadas aos bens imateriais. A arte e as expressões culturais, como bens intelectuais, também são passíveis de comercialização, agregando aspectos de valorização simbólica, econômica e cidadã.

No que diz respeito aos aspectos econômicos, são bens que ensejam uma decisão política de intervenção no mercado. Isso ocorre porque, diferentemente de bens materiais, passíveis de escassez e

rivalidade, os bens intelectuais podem ser reproduzidos infinitamente. Diante dessa realidade, em contexto capitalista, a iniciativa privada admite a intervenção estatal para a concessão de direitos de exclusivo em relação aos bens intelectuais, visto que ela promove uma escassez e uma rivalidade fictícia, que a beneficia. Muito embora haja divergências quanto ao interesse público nessa intervenção⁴¹, argumenta-se que ela se justificaria para estimular a criatividade e proteger o investimento a ela atrelada.

A capacidade de reprodução ilimitada de obras permitida pela técnica da prensa de Gutenberg, no século XV, ensejou a proteção do investimento autoral e editorial. Para possibilitar esta proteção, alguns governos estabeleceram regimes de privilégios de impressão. A primeira lei a substituir o monopólio dos privilégios, para permitir aos autores dispor dos direitos de exclusivo de impressão e reprodução de suas obras foi o Estatuto da Rainha Ana de 1710, no Reino Unido, que deu origem ao sistema de *copyright* (direito de cópia) (NETTO, 2019, p. 104).

Em relação aos direitos autorais, a Revolução Francesa também contestou privilégios. Previamente, em 1777, Luís XVI, na França, promulgou uma série de decretos que permitia ao autor além dos direitos de impressão, edição e venda, o direito de reconhecimento da atividade criadora. Estes decretos inovaram ao reconhecer não apenas o direito econômico sobre as obras, mas o direito da atribuição pessoal da criatividade ao artista. O sistema francês deu origem ao sistema *droit d'auteur* (direito do autor), cuja nomenclatura inclui, além da proteção da obra, a proteção do autor. A Assembléia Constituinte da Revolução Francesa, posteriormente, nos anos de 1791 e 1793, decretou medidas para permitir aos autores representarem as suas obras e as reproduzirem, além de estabelecer medidas reparatórias, em caso de violação aos direitos de exclusivo (NETTO, 2019, p. 106).

A CUB é um consenso internacional que estabelece parâmetros internacionais mínimos para a proteção autoral e foi, ao longo do tempo, sendo revista, para conformar interesses específicos tanto dos países que se aproximam da concepção do sistema de *copyright*, como do de direito do autor, também chamado de sistema continental.

4.1.1 Premissas dos sistemas *Copyright* (proteção da obra) e *Droit d'Auteur* (retribuição ao esforço criativo individual)

ACUB acolheu premissas de dois sistemas distintos de proteção em relação à criatividade. De um lado, o sistema anglossaxão, que prioriza a proteção da obra; de outro, o continental, que valoriza a criatividade do indivíduo.

⁴¹ A respeito da falácia do argumento dos direitos autorais como estímulo à criatividade, ver (KRETSCHMANN, A. GRAU-KUNTZ, K, 2021).

O sistema de *copyright*, como visto, teve sua origem com o Estatuto da Rainha Ana de 1770, no Reino Unido, e, como objetivo principal, a proteção a favor do detentor de uma obra original contra a sua reprodução não autorizada de forma indiscriminada. Priorizou-se, naquele contexto histórico e geográfico, a proibição da cópia. Este é o sistema que vigora, sobretudo, na cultura do direito chamada *common law*, vigente na maior parte dos países anglossaxões, em que a força do costume e da jurisprudência é prevalente.

Tardiamente, por sua vez, a partir da legislação francesa, países de tradição civilista (*civil law*), em que a cultura normativa da lei é dominante, agregaram à proteção da cópia o reconhecimento de aspectos pessoais do autor. Conforme Ascensão (2011, p. 29), “só na transição do século XIX para o século XX surge em França a teoria do direito ‘moral’. Comunica-se à Alemanha e progride lentamente. Chega a uma meia consagração no art. 6-*bis* da Convenção de Berna”. Assim dispõe o item 1 do referido artigo:

Independentemente dos direitos patrimoniais do autor, e mesmo depois da cessão dos citados direitos, o autor conserva o direito de reivindicar a paternidade da obra e de se opor a toda deformação, mutilação ou outra modificação dessa obra, ou a qualquer dano à mesma obra, prejudiciais à sua honra ou à sua reputação. (BRASIL, 1975).

O reconhecimento dos direitos morais de autor, no entanto, não é unânime. Com relação aos Estados Unidos, por exemplo, apenas em 1990 são observados parcialmente pelo *Visual Artists Rights Act (VARA)*, e dizem respeito tão somente a artistas visuais. O sistema brasileiro de proteção dos direitos autorais, por sua vez, acolhe uma concepção dualista da obra intelectual, adotando tanto direitos patrimoniais quanto morais de autor.

Com relação às obras de arte, entende-se que o autor tem sobre elas direitos patrimoniais, como permitir ou proibir a sua reprodução, distribuição, adaptação e criação de obras derivadas. A esses direitos foram somados os direitos conexos aos de autor, quais sejam os de permitir ou proibir a interpretação e execução públicas, a radiodifusão e a comunicação ao público e a tradução. Os direitos conexos foram reconhecidos, no âmbito internacional, pela Convenção de Roma de 1961, e são assegurados aos intérpretes, músicos e produtores fonográficos, que contribuem para tornar uma obra acessível.

Os direitos patrimoniais de autor inserem-se em uma dinâmica privada e econômica, podendo os autores e intérpretes negociá-los. Neste sentido, são disponíveis e capazes de serem cedidos. Ademais, são os direitos patrimoniais o objeto do direito de exclusivo temporário conferido pelo Estado ao autor. Terminado o prazo de vigência, os direitos sobre a obra intelectual são de domínio público, permitindo o aproveitamento da criatividade pela coletividade que se alimenta da contribuição cultural auferida.

Os direitos morais ou pessoais de autor, por sua vez, dizem respeito à inscrição da personalidade dos artistas nas obras que realizam. Essa distinção é importante, porque, ao contrário dos direitos patrimoniais, os direitos morais de autor são indisponíveis e imprescritíveis. Tendo como finalidade última conferir dignidade à pessoa criadora, podem ser incluídos na perspectiva dos direitos humanos culturais.

A partir das premissas analisadas, é possível perceber que o viés de proteção do sistema de direitos autorais adotado internacionalmente na redação da CUB baseia-se em interesses econômicos e individuais. Esses, por sua vez, não se restringem à dimensão privada, mas se fundamentam também no interesse público.

4.1.2 Objetos e sujeitos de tutela dos Direitos Autorais

Com a globalização, a tendência internacional de proteção autoral tem sido a de, cada vez mais, aproximar os sistemas de *copyright* e *droit d'auteur*. A partir do sistema de valores da CUB, busca-se compreender qual o objeto e o sujeito de tutela dos direitos autorais.

O objeto de proteção dos direitos autorais é a obra intelectual artística, científica e literária. Conforme texto da CUB:

1) Os termos «obras literárias e artísticas» abrangem todas as produções do domínio literário, científico e artístico, qualquer que seja o modo ou a forma de expressão, tais como os livros, brochuras e outros escritos; as conferências, alocações, sermões e outras obras da mesma natureza; as obras dramáticas ou dramático-musicais; as obras coreográficas e as pantomimas; as composições musicais, com ou sem palavras, as obras cinematográficas e as expressas por processo análogo ou da cinematografia; as obras de desenho, de pintura, de arquitetura, de escultura, de gravura e de litografia; as obras fotográficas e as expressas por um processo análogo ao da fotografia; as obras de arte aplicada; as ilustrações e os mapas geográficos; os projetos, esboços e obras plásticas relativos à geografia, à topografia, à arquitetura ou às ciências. (BRASIL, 1975).

A definição de obra sugerida pela CUB é exemplificativa, oferecendo o documento liberdade aos países signatários para determinarem o escopo dos objetos de proteção, desde que estes estejam fixados em suporte material (Artigo 2, item 1, CUB). Além da exigência da materialização do objeto, determina que sejam originais as obras protegidas, incluídas, entre essas, as traduções, adaptações, arranjos de musicais e outras transformações de uma obra literária ou artística (Art. 2, item 3, CUB). Não são objetos de proteção, dessa forma, simples ideias ou expressões culturais, científicas e literárias que não sejam fixadas em suporte material.

No que diz respeito à originalidade, trata-se da exigência da forma, tendo em conta que a ideia não é protegida. O quesito de originalidade, contudo, é controverso e torna-se mais problemático na arte

contemporânea, em que o valor da originalidade, como necessário para a materialização de um obra, é criticado. A própria ideia de materialização de uma obra em suporte tangível também é questionada, a exemplo da arte efêmera e de performances, baseadas em expressões criativas espontâneas.

Conforme Conrado (2013, p. 21), “o discurso tradicional dos direitos autorais, já na primeira metade do século XX, é insuficiente para dar respostas aos novos conceitos de autoria, obra e originalidade”. Como exemplo, Conrado menciona a obra do artista norte-americano Andy Warhol, que ressignificou o conceito de originalidade a partir da cópia.

Adensando a reflexão crítica em relação a originalidade, Conrado (2013, p. 39) informa como este valor é associado à arte, a partir do Renascimento, quando o trabalho artístico era coordenado por um mestre, responsável pela assinatura da obra. Assim, não se encontra presente em alguns outros períodos históricos:

Assim como a propriedade, de coletiva passou a ser individual, a autoria seguiu o mesmo caminho. E se a propriedade passou a ser exclusiva, na arte, a originalidade representa a exclusividade. Portanto, se faz necessário revisitar o conceito de originalidade na arte para buscar seus limites. A originalidade é um requisito que foi incorporado na arte posteriormente. Antes disso a cópia e as apropriações não eram rivalizadas pela arte e pelo direito. Na arte contemporânea há artistas que se dedicam especialmente à cópia, tais como Sherrie Levine e Richard Prince. E se os direitos autorais não conseguem conviver pacificamente com a cópia, faz-se necessário resgatar algumas considerações sobre a iconografia das imagens sacras. Nelas a reprodução e a imitação são a regra e não trazem implicações aos direitos autorais. (CONRADO, 2013, p. 23).

Os direitos autorais surgem atrelados à originalidade, expressa como um valor individual, a partir do alcance da liberdade de determinado artista perante à autoridade do mestre. Neste sentido, Conrado explica que:

O discurso de autoridade e de autonomia nas relações entre mestre e aprendiz diluíram-se, todavia a apreensão do conceito de originalidade é um dos desafios dos direitos autorais, e se traduzem no limite entre o uso permitido e indevido. (CONRADO, 2013, p. 43).

A CUB não especifica o grau de originalidade necessário para a proteção de uma obra intelectual, deixando esta tarefa às legislações nacionais. Atualmente, os teóricos do direito autoral tendem a considerar como obra protegida aquelas em que há um contributo mínimo de originalidade (NETTO, 2019, p. 162).

A obra intelectual, ademais, é protegida, a partir de sua publicação, sem necessidade de prévio registro e tem uma duração temporal. No caso da CUB, o prazo de proteção sugerido “compreende a vida do autor e cinquenta anos depois da sua morte” (Art. 7, item 1, CUB), exceto em relação às obras audiovisuais e anônimas, que perduram por 50 anos após a publicação da obra (Art. 7, itens 2 e 3, CUB).

Este prazo pode ser diminuído ou aumentado pelos países membros da CUB, desde que não seja inferior a 25 anos. Na prática, esse prazo foi estendido para favorecer interesses privados relacionados à indústria cultural.

Em relação aos sujeitos titulares de direito autoral, a CUB informa que são eles as pessoas físicas e jurídicas. A doutrina entende que a titularidade da obra será sempre da pessoa física, pois a criatividade artística só pode ser desenvolvida por um ser humano. No entanto, admite-se a titularidade derivada da pessoa jurídica, na medida em que a pessoa física pode ceder os seus direitos patrimoniais de autor a determinada empresa que poderá gerenciá-los.

Há uma presunção legal em relação à autoria. Conforme Netto:

Tanto a Convenção de Berna, conforme sua última revisão, em 1971, e sua modificação, em 1979, quanto a legislação brasileira vigente estabeleceram que, salvo prova em contrário, deve ser considerado autor da obra intelectual aquele que, por uma das modalidades de identificação (*nome civil, completo ou abreviado, até por suas iniciais, de pseudônimo ou de qualquer sinal convencionado*), tiver, em conformidade com o uso, indicada ou anunciada essa qualidade na sua utilização. (NETTO, 2019, p. 167).

A CUB, portanto, reconhece, no que diz respeito ao titular do direito autoral, o esforço individual na elaboração de uma obra intelectual e artística. As informações acerca do que se considera objeto dos direitos autorais e o sujeito jurídico beneficiário dessa tutela serão essenciais para a compreensão da insuficiência dos direitos autorais, tais quais sistematizados, para atender as criações coletivas dos povos indígenas.

Na próxima seção, busca-se compreender a positivação dos direitos autorais na legislação brasileira e de que forma ela responde às expressões artísticas indígenas. Para tanto, insere-se a discussão dos direitos autorais a partir do interesse público de forma a perceber a relevância da tutela das expressões artísticas indígenas não apenas para os interesses coletivos desses povos, mas também à proteção da diversidade do patrimônio cultural brasileiro, conforme previsão constitucional (Art. 216, CF/88).

4.2 Direitos Autorais e Interesse Público

“Para e por outras razões somos todos ciências fluidas, embora gere acúmulo a sapiência narrada, descrita e transcrita”
Jaider Esbell

As justificativas para a proteção autoral ultrapassam o vínculo que associa o autor à sua obra e fundamentam-se no interesse público. Conforme Fisher (2001, p. 1), a propriedade intelectual pode ser

percebida a partir de quatro argumentos principais: i. recompensa ao trabalho realizado pelo criador (relacionando-se à teoria da propriedade de Locke); ii. reconhecimento da impressão da personalidade do autor sobre a obra (Kant, Hegel); iii. promoção do bem-estar coletivo, estimulando maior inovação e criatividade (teoria utilitarista); iv. promoção da cultura, como fator de desenvolvimento humano.

As duas primeiras teorias justificam os interesses privados da proteção autoral. O fundamento público e social da proteção jurídica autoral, conforme as duas últimas teorias citadas, estaria no estímulo à criação, à inovação e à cultura. Como analisado, os direitos autorais não são naturais, tendo o legislador constituinte brasileiro optado por considerá-los como fundamentais.

O interesse público associa-se à função social da propriedade, analisada preliminarmente. No caso dos monopólios temporários de direitos autorais, atrela-se também à expectativa do alcance do domínio público como substrato e possibilidade de acesso à cultura:

Em princípio, e em linhas gerais, os direitos autorais têm a nobre função de remunerar os autores para a sua produção intelectual. Do contrário, os autores teriam de viver, em sua maioria, subsidiados pelo Estado, o que tornaria a produção cultural infinitamente mais difícil e injusta. Por outro lado, os direitos autorais não podem ser impeditivos do desenvolvimento cultural e social. (...) Na busca para se atingir o equilíbrio entre o direito detido pelo autor e o direito de acesso ao conhecimento de que goza a sociedade, a função social exerce papel importantíssimo. (PARANAGUÁ; BRANCO, 2014, ebook, Posição 1145).

No Brasil, a disciplina jurídica dos direitos autorais recebeu status constitucional e foi disciplinada também por lei específica. Muito embora as manifestações culturais indígenas tenham recebido proteção constitucional, a lei ordinária autoral não responde adequadamente às suas formas de criação e autoria. Neste sentido, o interesse público, no que diz respeito às criações artísticas dos povos indígenas, vai ainda além das dimensões relacionadas à propriedade intelectual e dizem respeito à diversidade cultural e à construção de um patrimônio cultural imaterial plural (Art. 216, CF/1988).

Nas subseções seguintes, serão analisadas a proteção autoral no Brasil, a partir da perspectiva constitucional e da legislação ordinária (Lei 9.610/98) bem como será investigada a prioridade do interesse público na interpretação jurídica autoral. A lacuna da lei ordinária será pormenorizada na seção subsequente.

4.2.1 A proteção autoral no Brasil sob o enfoque constitucional e da Lei 9610/1998

Os objetos de tutela dos direitos autorais são o autor e a obra. Diante da compreensão dualista dos direitos autorais adotada pelo legislador brasileiro, qual seja, da previsão de direitos patrimoniais e morais de autor, é importante situá-los no ordenamento jurídico. Já na Assembléia Nacional Constituinte,

o legislador optou por oferecer importância constitucional à matéria, a qual foi também objeto de lei infraconstitucional específica.

No Brasil, assim, os direitos patrimoniais de autor estão previstos no rol dos direitos e garantias fundamentais. Conforme o Art. 5º:

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;
XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:
a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;
b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas. (BRASIL, 1988).

Percebe-se, pela leitura da redação constitucional, a relevância privada e econômica dos direitos autorais patrimoniais. Não há menção, neste artigo, aos direitos morais, nem ao interesse público envolvido na proteção. As justificativas para essas dimensões protetivas serão, assim, encontradas em outros dispositivos constitucionais e na lei ordinária.

Situando-se os direitos autorais entre aqueles referentes à propriedade intelectual, percebe-se que o legislador constituinte ofereceu redação mais explícita em relação ao interesse público a outros instrumentos de proteção. Assim, prevê o Art. 5º também que:

XXIX — a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País. (BRASIL, 1988).

É clara a norma quanto aos objetivos do direito relacionado à propriedade industrial, quais sejam, alcançar o interesse social e promover o desenvolvimento tecnológico e econômico do país.

Volta-se à relevância constitucional dos direitos morais de autor. Estes englobam duas matérias: aquelas afetas aos direitos da personalidade (direito de ter o nome indicado na obra; direito à integridade da obra, direito ao ineditismo, direito de arrependimento) e aquelas que representam aspectos pessoais não incluídos entre os direitos da personalidade, por serem mais instrumentais (direito de revisão da obra e de acesso a exemplar único da obra).

Conforme Ascensão (2011, p. 25), os direitos referentes à personalidade não justificam os direitos de exclusivo, mas conferem dignidade ao autor do contributo intelectual. Ao buscar o fundamento positivo desses direitos, no ordenamento jurídico brasileiro, antes de estar prescritos na lei de direitos autorais (Lei 9610/98 - LDA) e no rol de direitos e garantias fundamentais no âmbito constitucional

(Título III, CF/88), a dignidade humana insere-se como princípio basilar do Estado Democrático de Direito (Art. 1, III, CF/88).

A LDA, por sua vez, aprofunda a regulamentação dos direitos autorais e conexos, e define os critérios dos conceitos de autor e de obra intelectual. Importante mencionar que a referida legislação dispõe que devem ser interpretados restritivamente os negócios jurídicos sobre os direitos autorais (Art. 4, LDA), o que inibe o alargamento de conceitos pela exegese jurídica.

Conforme o Art. 11, da LDA, “autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica”. Em casos previstos na própria lei, pode-se conceder a autoria a uma pessoa jurídica (Art. 11, Parágrafo único, LDA). Por fim, é reconhecida a co-autoria divisível, cuja contribuição pode ser utilizada separadamente (Art. 15, § 2º, LDA), e indivisível, quando não é possível separar a parcela da contribuição individual no todo da obra (Art. 32, LDA). Nesse último caso, comum nas obras de arte de coletivos contemporâneos, “as decisões devem ser tomadas por maioria, não podendo um deles exercer os direitos do conjunto individualmente” (VALENTE; PAVARIM, 2020, p.18).

Na hipótese de a autoria não ser identificável, consideram-se as obras de domínio público, da mesma forma que se consideram aquelas cujo prazo de direito de exclusivo prescreve pelo decurso do tempo. Nestes casos, a dominialidade passa a ser do Estado em razão do interesse público associados às obras intelectuais (Art. 24, § 2º, LDA). Este assunto será tratado na seção subsequente.

A LDA protege do domínio público os conhecimentos étnicos e tradicionais. Isso se deve porque muitas dessas obras são frutos de autorias não individuais, não identificadas ou derivadas de práticas intergeracionais sem marco temporal ou autoral definido (Art. 5, VIII, “b” e Art. 45, II, LDA), mas são expressões culturais de comunidades, que, a princípio, poderiam delas dispor. Parece ter sido a intenção do legislador infraconstitucional assegurar a disciplina jurídica da criatividade coletiva. No entanto, a referida ressalva ainda não foi objeto de tratamento legislativo, havendo um vácuo normativo em relação à matéria.

As obras intelectuais protegidas, por sua vez, são definidas como “as criações do espírito, expressas em qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro” (Art. 7º, LDA). Simples ideias ou manifestações culturais, sem a fixação exigida, estão afastadas do leque de proteção autoral.

A lei protege obras originárias (criações primígenas — Art. 5, VIII, f, LDA) ou derivadas (criações intelectuais novas, resultantes da transformação de obra originária — Art. 5, VIII, g, LDA). Cabe apenas ao autor ou ao detentor dos direitos autorais autorizar a reprodução dessas obras, sob pena de sanções civis e penais.

Depreende-se da LDA que diversos critérios devem ser satisfeitos para a proteção do direito autoral. Dentre eles, destacam-se a exigência da identificação e individualização da autoria; da fixação da

expressão criativa em meio material e no tempo, permitindo a limitação temporal do direito de exclusivo; e da originalidade da obra.

As expressões culturais indígenas contrastam com essas exigências legais. É dever do Estado garantir a proteção das manifestações culturais indígenas, e os direitos autorais seriam uma ferramenta de salvaguarda. Não havendo a subsunção do fato à norma, ou seja, não correspondendo algumas modalidades artísticas indígenas aos objetos de tutela dos direitos autorais, deve-se pensar de que forma suas manifestações poderão ser protegidas a partir da interpretação sistemática da Constituição Federal brasileira. Antes de pormenorizar os desafios da LDA, para a proteção das artes indígenas, é importante adensar a compreensão da prioridade do interesse público na proteção autoral.

4.2.2 A prioridade do interesse público na interpretação jurídica autoral

No âmbito jurídico, distingue-se o interesse público entre primário e secundário. O primeiro diz respeito ao interesse da coletividade, enquanto o segundo se refere aos interesses da pessoa jurídica de direito público em determinada situação concreta (BARROSO, 2009, pp. 70 e 71). Para esta análise, sem pretender aprofundar essa distinção conceitual, privilegia-se o interesse público na sua compreensão primária.

Encontra-se o interesse público da proteção autoral nos fundamentos de estímulo à criação, à inovação e à cultura. Para tanto, recorre-se ao pensamento de Ascensão (2022, p. 18), que informa que, em relação aos direitos autorais, o interesse público tem como regra não o direito de exclusivo, mas o alcance do domínio público de forma a democratizar o acesso à cultura e ao conhecimento.

Ascensão (2022, p. 18) contradiz, assim, o argumento filosófico a respeito do interesse público nos direitos de exclusivo autoral e informa que as teorias do bem-estar e da promoção da cultura são falaciosas, uma vez que, antes da criação de direitos exclusivos sobre bens intelectuais, estes estiveram em domínio público e não inibiram a criação, a inovação e a cultura. Nesse sentido, “os exclusivos sobre bens intelectuais não são afinal indispensáveis para o progresso da ciência e das artes”.

Ao pensar o interesse público em relação ao acesso à cultura, Ascensão (2022, pp. 30 e 31) informa que a livre circulação dos bens intelectuais é tida como regra. Para tanto, o interesse público tem sobretudo a defesa do domínio público dos bens intelectuais, o qual deve ser interpretado como meta para alcance após a concessão do direito de exclusivo autoral. É a partir do domínio público que se promove um espaço de diálogo social livre.

Assim, “o direito de exclusivo é uma exceção à liberdade natural. E como exceção, está rigorosamente dependente de sua justificação” (ASCENSÃO, 2022, p. 31). Não se pode oferecer direitos

de exclusivo em detrimento da liberdade social. Dessa forma, o interesse público na concessão de direitos autorais só se justifica se eles forem uma ferramenta de alcance para a promoção da cultura.

Sarlet e Kretschmann (2013, p.17), em consonância com Ascensão (2022), informam que a justificativa do direito autoral como mera proteção de cópia é insuficiente, inclusive, para a sua compreensão como direito fundamental, a qual somente se justifica quando atinge a dimensão participativa de sujeitos na cultura, bem como a de “acesso a bens culturais, à cultura, e à educação”. É, portanto, sob essa perspectiva do interesse público que se orienta este estudo.

Ao longo da história ocidental, acordos internacionais foram celebrados e leis foram promulgadas, no sentido de proteger esses bens. Desde a celebração da Convenção de Paris sobre Propriedade Industrial (1883) e da CUB (1886), houve uma ampliação dos mecanismos protetivos de propriedade intelectual, tanto qualitativamente (leque de proteção) quanto quantitativamente (prazo). Ainda de forma incipiente e como objeto de negociação está a proteção dos conhecimentos e das expressões culturais tradicionais.

Longe da participação social, como analisado no capítulo segundo deste estudo, sujeitos indígenas não puderam reclamar seus direitos culturais. A Constituição Federal brasileira de 1988 possibilitou a participação dos povos indígenas, que hoje reivindicam não apenas os direitos autorais, sob a configuração da legislação existente, mas a partir das suas ontologias culturais, sob pressupostos epistemológicos diversos.

A justificativa da LDA em afastar o domínio público dos conhecimentos tradicionais (Art. 45, II) visa ampliar os direitos culturais dos povos indígenas e a diversidade cultural brasileira e não obedecer meros interesses privados. Assim, o direito autoral deve ser compreendido em diálogo com outros direitos fundamentais, sobretudo aqueles atinentes aos direitos fundamentais, dimensão dos direitos humanos positivada na Constituição Federal brasileira.

O acesso à cultura e à educação, inclusive, é percebido como direito coletivo, na medida em que garante a possibilidade de manter a dinâmica da educação e da cultura. Por outro lado, os direitos autorais que impedem cópias, inclusive para fins educacionais, ainda são bastante restritos e podem ensejar crimes, como o de pirataria. A democracia se fortalece, quando é possível o acesso à cultura e à educação, na medida em que favorece à pluralidade cultural e o diálogo.

A valorização da cultura como bem de consumo, por outro lado, tende a colocar os bens intelectuais na perspectiva mercantil da apropriação privada. É nessa perspectiva que o direito autoral se coloca em conflito com os demais direitos fundamentais. Aqui se verifica que “existe um problema de origem, de desvirtuamento de um instituto jurídico, no caso de um direito humano e fundamental, mediante sua redução a uma grandeza meramente instrumental, para, além disso, atender a interesses exclusivamente comerciais” (KRETSCHMANN; SARLET, 2013, pp. 17 e 18).

Kretschmann e Sarlet também preocupam-se com a eficácia dos direitos autorais como culturais fundamentais. Assim, observam que:

Direitos de autor, diz com a aplicabilidade imediata das normas de direitos fundamentais, que, por um lado, exige que seja atribuída, por todos os órgãos estatais, a máxima eficácia e efetividade possível a todas as normas de direitos fundamentais, por outro, aqui de modo especial para os órgãos judiciais, assegura e impõe um poder-dever de aplicação imediata de tais normas, o que, dito de outro modo, implica que os direitos fundamentais não podem resultar inoperantes por falta de regulamentação infraconstitucional e podem mesmo prevalecer em face da tal regulamentação. (KRETSCHMANN; SARLET, 2013, p. 20).

O interesse público se amplia em relação ao compromisso constitucional brasileiro frente ao patrimônio cultural representativo dos povos indígenas. A esse respeito, parece adequado o pensamento de Fisher acerca da especificidade da proteção intelectual dos conhecimentos indígenas. Para o autor, qualquer instrumento normativo que vise a atender às expressões culturais tradicionais devem levar em conta:

A diversidade e variabilidade dos valores em jogo; a importância de proporcionar aos membros de grupos indígenas acesso a um trabalho significativo; o fato de que o conhecimento tradicional raramente é estável; a incapacidade de a maioria dos grupos indígenas efetivamente para fazer valer seus próprios direitos legais; e a importância de garantir o apoio público para o aumento dos seus direitos. (FISHER, 2019, p. 371).

Os direitos autorais podem ser defendidos como de interesse público, portanto, nas perspectivas de promoção e acesso à cultura; de fortalecimento da diversidade cultural; da valorização do patrimônio cultural; e da participação cidadã. Nessas lentes constitucionais fundamentais, urge, inclusive, que se defenda a aplicabilidade imediata das normas de direitos culturais afetas aos povos indígenas.

4.3 A especificidade da proteção autoral das ECT e da AIC

*“Cantando, dançando,
passando sobre o fogo,
seguimos o rastro de nossos ancestrais,
no continuum da tradição”
Ailton Krenak*

A dificuldade de respostas jurídicas imediatas para obras e autores indígenas não é uma questão singular da legislação brasileira, mas parte da concepção dos fundamentos deste tipo de proteção, a partir da racionalidade iluminista da CUB. Apesar de instrumentos internacionais de propriedade intelectual terem origem bastante antiga — estão presentes desde o século XIX —, questões sobre como proteger

direitos intelectuais de sociedades tradicionais, entre esses os direitos autorais, não são consensuais. As dificuldades de respostas para a proteção intelectual das expressões culturais tradicionais (ECT), entre essas, as artes indígenas, ensejam respostas normativas diferentes daquelas já asseguradas às obras de artes e aos sujeitos autores definidos como objeto de tutela na CUB.

É o que Fisher (2019, p. 365) observa, quando afirma que a “identificação dessas diferenças não leva à conclusão de que os grupos indígenas não devem gozar quaisquer direitos legais assegurados, mas antes à conclusão de que os direitos que lhes são conferidos não precisam — e não devem — assemelhar-se a patentes ou direitos autorais”.

Acerca desse debate, sem prejuízo de negociações bilaterais e regionais, existem três esferas principais, no âmbito multilateral internacional, que discutem propriedade intelectual e que oferecem enfoques diferentes em relação ao tema. A Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI) tem sido o foro privilegiado para as discussões internacionais multilaterais acerca da propriedade intelectual, mas não é o único. Discute-se também a temática na Organização Mundial de Comércio, esfera de negociações em que foi celebrado o acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS), durante a Rodada do Uruguai (1986-1994)⁴², bem como na Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), sob a perspectiva mais abrangente das políticas culturais, entre essas, a dos direitos autorais⁴³.

O Comitê Intergovernamental sobre Propriedade Intelectual, Recursos Genéticos, Conhecimentos Tradicionais e Folclore (IGC) da OMPI dedica-se a negociações específicas sobre a proteção da propriedade intelectual de conhecimentos e expressões culturais tradicionais⁴⁴. Chama a atenção a nomenclatura do Comitê da OMPI, que abrange a palavra “folclore”. Neste sentido, Dias reforça a compreensão do caráter vivo e dinâmico da arte indígena:

Apesar de toda essa efervescência intelectual e criativa, o senso comum ainda insiste em estereótipos de indígenas genéricos, que suposta e necessariamente viveriam em áreas remotas, florestais ou rurais, desprovidos de computadores, celulares e outros dispositivos tecnológicos. Fazer frente a essas caricaturas anacronizantes replicadas pela cultura de massa, pela história da arte, pela cinematografia, e assim por diante, é um compromisso que não pode ser negligenciado. (DIAS, 2021).

As expressões culturais dos povos indígenas ultrapassam as dimensões tradicionais ou folclóricas. No entanto, o direito internacional atenta-se a estas e outras nomenclaturas, na intenção didática de definir manifestações culturais diferenciadas dos objetos e sujeitos de tutela que se adequam à

⁴² Mais informações acerca do TRIPS, podem ser encontradas no site: https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/trips_e.htm

⁴³ Mais informações sobre as discussões de direitos autorais, no âmbito da UNESCO, podem ser encontradas no site: <https://www.unesco.org/en/tags/copyright#>

⁴⁴ Mais informações acerca da atuação do IGC, podem ser encontradas no site: <https://www.wipo.int/tk/en/igc/>

proteção de direito autoral. A nomenclatura “ECT” é preferível à “folclore” e tem sido utilizada pela UNESCO e pela OMPI. Não há consenso entre países, no entanto, quanto à utilização do termo.

A Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, assinada em Paris, em 20 de outubro de 2005, e incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro, por meio do Decreto nº. 6.177 de 1º. de agosto de 2007, auxilia a compreender o conceito jurídico de expressões culturais. Em suas mais variadas formas, conforme o Art. 4.3 da Convenção, seriam “aquelas expressões que resultam da criatividade de indivíduos, grupos e sociedades e que possuem conteúdo cultural”. Recordar-se que a referida Convenção consolida o entendimento de que “a diversidade das expressões culturais, incluindo as expressões culturais tradicionais, é um fator importante, que possibilita aos indivíduos e aos povos expressarem e compartilharem com outros as suas ideias e valores”.

Restringe-se este estudo à análise dos direitos autorais das artes indígenas, as quais, como explicitado no capítulo anterior, são expressões culturais dinâmicas e plurais. Importa, dessa forma, compreender como os instrumentos normativos existentes e em discussão definem o que entendem por expressões culturais tradicionais, quais os seus objetos e sujeitos de tutela, e se estes conceitos conseguem abranger, no todo ou em parte, a diversidade das artes indígenas.

A discussão acerca do debate internacional das expressões culturais tradicionais será investigada na primeira subseção. Em seguida, busca-se verificar as respostas jurídicas nacionais existentes para a proteção das expressões artísticas indígenas, consideradas em sua diversidade.

4.3.1 O debate internacional acerca dos direitos autorais das ECT e da AIC

“Nós falamos do território físico, lá da terra que precisa ser demarcada, mas às vezes a gente precisa também fazer essa demarcação do ponto de vista da narrativa, para que as pessoas saibam quem está falando”.
Daniel Munduruku

No âmbito internacional, especificamente em relação à proteção intelectual das manifestações culturais dos povos indígenas, é importante mencionar, preliminarmente, a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (DNUDPI), aprovada em 2007, pela Assembléia Geral, que prevê, em seu artigo 31.1, que:

Os povos indígenas têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver seu patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais, suas expressões culturais tradicionais e as manifestações de suas ciências, tecnologias e culturas, compreendidos os recursos humanos e genéticos, as sementes, os medicamentos, o conhecimento das propriedades da fauna e da flora, as tradições orais, as literaturas, os desenhos, os esportes e jogos tradicionais e as artes visuais e interpretativas. Também têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver sua propriedade intelectual

sobre o mencionado patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais e suas expressões culturais tradicionais. (NAÇÕES UNIDAS, 2008).

Além de reconhecer o direito dos povos indígenas à propriedade intelectual, estimula os Estados a adotar, em conjunto com os povos indígenas, medidas eficazes para reconhecer e proteger o exercício desses direitos (Art. 31.2).

O CDH, por meio da Relatoria Especial para os Direitos Culturais, também reforça a importância da propriedade intelectual dos povos indígenas, em uma perspectiva de direitos humanos, a qual ultrapassa a valorização comercial dos bens intelectuais, com especial atenção a grupos marginalizados e vulneráveis. Assim, o Relatório de Direitos Autorais e Direitos à Ciência e à Cultura (SHAHEED, 2014), dedica seção para tratar dos direitos dos povos indígenas e comunidades locais, reconhecendo que os regimes de proteção intelectual vigentes historicamente falharam em atender às demandas específicas dos povos indígenas.

Uma dessas falhas seria, por exemplo, considerar as ECT como domínio público, em razão do limite temporal dedicado à proteção do monopólio autoral. Outra questão que deveria ser levada em conta seria a proteção dos direitos morais autorais da coletividade criadora. Por fim, menciona que:

A propriedade e a guarda do patrimônio dos povos indígenas devem continuar sendo coletivas, permanentes e inalienáveis; que o consentimento livre e informado dos proprietários tradicionais seja uma pré-condição de quaisquer acordos para o registro, estudo, uso ou exibição do patrimônio dos povos indígenas; e que os povos interessados sejam os principais beneficiários da aplicação comercial do seu patrimônio (SHAHEED, 2014).⁴⁵

Muito embora os direitos autorais sejam discutidos também em outros foros internacionais de negociação, a exemplo da OMC, da UNESCO e da OMPI, dedica-se esta seção a aprofundar o debate internacional acerca dos direitos autorais das ECT e da AIC no âmbito da OMPI. Este recorte se justifica porque é no IGC/OMPI que ocorrem as negociações técnicas de instrumentos jurídicos internacionais para as ECT.

Recorda-se que os direitos autorais são ferramentas para a realização dos direitos culturais dos povos indígenas. Esta perspectiva da intersecção entre a proteção da propriedade intelectual e os direitos humanos está presente na Convenção para a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais de 2005, firmada no âmbito da UNESCO. Compreendendo a importância, não apenas econômica, mas simbólica dos bens intelectuais, passa-se a investigar, de maneira técnica, de que forma o sistema de proteção dos direitos autorais consegue servir às expressões culturais indígenas. Para tanto,

⁴⁵ Tradução livre do original em inglês: “indigenous peoples’ ownership and custody of their heritage must continue to be collective, permanent and inalienable; that the free and informed consent of the traditional owners be a precondition of any agreements for the recording, study, use or display of indigenous peoples’ heritage; and that concerned peoples be the primary beneficiaries of commercial application of their heritage”.

neste momento, restringe-se a sua análise àquelas expressões classificadas como ECT no âmbito da OMPI.

A OMPI (2021, *c*, p. 4) reconhece que “devido à sua natureza, as ECTs são muitas vezes incapazes de satisfazer as condições da concessão de proteção pelo direito de autor”. O documento No. 1, sobre conhecimentos tradicionais e propriedade intelectual da OMPI, expressa a consciência da contradição entre o atual sistema de proteção da propriedade intelectual e os conhecimentos e expressões culturais tradicionais e justifica a criação do IGC, como foro apropriado para discussões sobre a temática:

O atual sistema para a proteção intelectual foi criado durante o contexto do iluminismo e da industrialização e desenvolvido subsequentemente em consonância com as necessidades percebidas pelas sociedades tecnologicamente avançadas. No entanto, nos últimos anos, povos indígenas, comunidades locais e governos, principalmente em países em desenvolvimento, têm exigido proteção equivalente para o conhecimento tradicional. Os Estados membros da OMPI participam das negociações no âmbito do Comitê Intergovernamental de Propriedade Intelectual e Recursos Genéticos, Conhecimento Tradicional e Folclore (IGC), a fim de desenvolver um instrumento (ou instrumentos) jurídicos internacionais que dê proteção efetiva aos conhecimentos tradicionais, recursos genéticos e expressões culturais tradicionais (folclore). (WIPO, 2015, p. 1).⁴⁶

A demanda dos povos indígenas pela proteção de sua propriedade intelectual ensejou a OMPI a dedicar espaço para a sua participação, como entidades legítimas para a negociação de seus interesses. Estas entidades podem, inclusive, beneficiar-se de fundos voluntários de apoio.⁴⁷ Conforme lista presente no site do IGC, o Instituto Indígena Brasileiro da Propriedade Intelectual (InBraPi) participa das presentes negociações.⁴⁸

A OMPI (2021, p. 9) entende que as ECT são manifestações da atividade intelectual criativa transmitidas de geração em geração, pela oralidade ou imitação, que refletem a identidade social e cultural de uma comunidade, consistindo em elementos característicos de seu patrimônio cultural. Estas manifestações são realizadas por autores desconhecidos e/ou comunitariamente reconhecidos como tendo o direito, a responsabilidade ou a autorização para fazê-las. Comumente, têm finalidades espirituais e religiosas e se utilizam de recursos naturais. O desenvolvimento dessas atividades ocorre, em geral, dentro da comunidade.

⁴⁶Tradução livre do original em inglês: “The current international system for protecting intellectual property was fashioned during the age of enlightenment and industrialization and developed subsequently in line with the perceived needs of technologically advanced societies. However, in recent years, indigenous peoples, local communities, and governments, mainly in developing countries, have demanded equivalent protection for traditional knowledge. WIPO member states take part in negotiations within the Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore (IGC), in order to develop an international legal instrument (or instruments) that would give traditional knowledge, genetic resources and traditional cultural expressions (folklore) effective protection” (WIPO, 2015, p. 1).

⁴⁷Mais sobre a possibilidade de participação da sociedade civil e de povos indígenas nas negociações do IGC/OMPI, ver em: <https://www.wipo.int/tk/en/igc/participation.html>

⁴⁸A referida lista pode ser verificada no site: [igc_observers.pdf \(wipo.int\)](https://www.wipo.int/tk/en/igc/observers.pdf)

Este entendimento, embora aponte para um direcionamento conceitual, é ainda impreciso. Drummond, por sua vez, entende que as ECT têm características mais restritas, quais sejam:

(1) possuem surgimento indefinido; (2) são oriundas de uma coletividade criadora e nunca de um ou mais indivíduos identificados; (3) pertencem ao domínio das artes e da cultura, excluídos, portanto, os conhecimentos relacionados às ciências da saúde e ciências biológicas; (4) são oriundas da cultura popular e nunca da cultura de massa ou erudita. (DRUMMOND, 2017, pp. 50-51).

O elemento da tradição, por sua vez, expressa “o movimento coletivo atemporal e impessoal de transferência de conhecimento, mantido vivo por parcelas da sociedade, sejam identificáveis ou não” (DRUMMOND, 2017, p. 56). A tradição, porém, é também questionada pela dinâmica das ECT.

Um terceiro entendimento a respeito do conceito de ECT é oferecido por Fisher, havendo três elementos que as diferenciam dos objetos e sujeitos de tutela da Convenção Berna:

O conhecimento tradicional é quase sempre produzido por grupos de pessoas, não por indivíduos; foi produzido há muito tempo, não recentemente; e as pessoas que atualmente reivindicam direitos de controle não são as responsáveis por sua criação⁴⁹. (FISHER, 2019, pp. 365-366).

Fisher (2019, p. 366) ressalta que todos esses fatores podem ensejar adequações do sistema de proteção intelectual para a proteção específica das ECT, mas alerta que “mais fundamentais – e mais problemáticas para a estratégia analítica – são as diferenças nos valores em jogo”⁵⁰.

A OMPI (2021, *c*, p. 5) traz elementos críticos adicionais ao pensamento de uma regulamentação autoral para as ECT, que consideram também as diferentes cosmovisões dos povos indígenas:

Em algumas situações, os artistas indígenas podem ter direito e estar sujeitos a regras de direito de autor e, simultaneamente, estar sujeitos a regras e regulamentos consuetudinários paralelos. Neste contexto, diferentes concepções de “propriedade” no âmbito da legislação sobre o direito de autor, por um lado, e no âmbito de leis e protocolos consuetudinários, por outro lado, podem ser aplicáveis. Enquanto a PI confere direitos privados de propriedade, no discurso consuetudinário “possuir” não significa necessariamente ou não significa apenas “propriedade” no sentido ocidental não indígena. Pode expressar um sentido de administração ou de responsabilidade pela cultura tradicional, mais do que o direito simplesmente de excluir as outras pessoas de certas utilizações ou expressões da cultura tradicional, que está mais próximo da natureza de muitos sistemas de PI. (OMPI, 2021, *c*, p. 5).

Nesta citação percebe-se, não apenas o direito consuetudinário, como relevante para a consideração do pensamento da propriedade intelectual das ECT, mas para as artes indígenas em geral,

⁴⁹ Tradução livre do original em inglês: “Traditional knowledge is almost always produced by groups of people, not individuals; it was produced long ago, not recently; and the persons currently asserting rights to control it are not those responsible for its creation”.

⁵⁰ Tradução livre do original em inglês: “More fundamental—and more problematic for the analytical strategy—are differences in the values at stake”.

inclusive aquelas manifestamente autorais. Muitas dessas expressões inserem-se na perspectiva das artes contemporâneas que também desafiam o sistema de proteção autoral, a exemplo dos critérios de autoria individual definida e da originalidade.

A autoria coletiva indivisível, por exemplo, não é característica específica de ECT, sendo observadas em outras prática contemporâneas:

Nos tempos contemporâneos, porém, nem sempre é fácil identificar o autor da obra. Quando a obra é realizada por mais de uma pessoa, a questão pode ficar bem complicada. Nem tanto quando se tratar de uma coautoria, mas quando a obra for construída colaborativamente, caso em que o conceito de autor se torna fluido e diluído. (PARANAGUÁ; BRANCO, 2014, ebook, Posição 668)

Quanto à originalidade, a OMPI (2021, *c*, p. 4) considera que “as ECTs contemporâneas baseadas na tradição são suficientemente originais para serem protegidas como obras abrangidas pelo direito de autor, desde que haja uma nova expressão qualquer, para além da simples reprodução da forma ou expressão tradicional”, mas problematiza, chamando a atenção, para a apropriação cultural, visto que “a legislação não faz uma distinção baseada na identidade do autor, isto é, a exigência de originalidade poderia ser satisfeita mesmo por um autor de uma ECT contemporânea que não é membro da comunidade indígena ou local em que a ECT teve a sua origem”.

Ainda em relação à originalidade, Conrado observa que:

Os estatutos de direitos autorais, por terem sido pensados no final do século XIX, não conseguem dar respostas às necessidades da arte contemporânea. A autoria esbarra, mais uma vez, no conceito de originalidade. O desafio das demandas judiciais é analisar se nos casos em que há apropriação, também poderá haver originalidade. A resposta é sim: apropriação e originalidade podem conviver pacificamente. (CONRADO, 2013, p. 212).

Objetivamente, busca-se justamente uma proteção negativa das ECT (contra o uso indevido e a apropriação por terceiros) e uma positiva (de modo a salvaguardar, promover e preservar as culturas indígenas). Neste sentido, a proteção opõe-se ao domínio público, não como inibição do acesso à cultura, mas como forma de reconhecimento e retribuição à contribuição cultural de seus fazedores. Vai ao encontro, portanto, do princípio da dignidade buscada pela realização dos direitos humanos culturais.

O domínio público, como chama à atenção a OMPI, é também importante para a dinâmica das expressões culturais dos povos indígenas:

Nem os membros de uma comunidade indígena, nem outras pessoas, seriam capazes de criar ou inovar com base no património cultural intangível, se fossem estabelecidos direitos exclusivos de propriedade privada sobre ele. A proteção exagerada das expressões culturais reduz o domínio público, diminuindo o número de obras que possam servir de base. Por exemplo, os artistas indígenas desejosos de desenvolver as suas tradições artísticas pela reinterpretação de motivos tradicionais de maneiras não tradicionais e desejando concorrer no mercado das artes criativas,

podem ser impedidos por esses regimes de proteção. A consequência é que essas leis podem congelar a cultura num momento histórico, e privar os povos tradicionais de uma voz contemporânea. Além disso, pode-se argumentar, geralmente, que a inovação depende da existência de um domínio público rico. Consequentemente, a conservação de um domínio público rico e robusto é geralmente considerada como um objetivo de política geral. (OMPI, 2021, Módulo 1, p. 36).

Perante este recorte conceitual, o IGC verifica três possibilidades de proteção legal às ECT. A primeira, mais conservadora, seria a utilização dos parâmetros normativos de Berna, ensejando a proteção somente aos objetos e sujeitos de sua tutela. A segunda, seria a adaptação da proteção convencional existente à realidade específica das comunidades indígenas. A terceira, por sua vez, seria a elaboração de um instrumento internacional específico (*sui generis*), para a proteção das artes indígenas. Até o momento, não há consenso a respeito da melhor forma de proteção a oferecer às ECT em âmbito internacional (OMPI, 2021, *b*, p. 5).

A esse respeito, Drummond (2017) realizou amplo estudo de direito comparado, identificando como países de diferentes tradições jurídicas oferecem proteção intelectual às suas ECT. Para o autor, todas são incompletas “seja pela impossibilidade de tutelar as ECTs em sua total amplitude (v.b. Austrália, Brasil), seja pela inadequada atribuição de titularidade (v.b. Burkina Faso e outros países africanos)” (DRUMMOND, 2017, p. 103).

A proteção autoral indígena importa à coletividade criadora e ao patrimônio cultural imaterial (PCI) nacional. Muitos países oferecem proteção por meio de instrumentos de PCI, e as maiores dificuldades têm sido oferecer proteção com enfoque na retribuição das coletividades criadoras. A LDA, como visto, ressalva a proteção autoral dos conhecimentos tradicionais do domínio público, mas há países que oferecem outras alternativas à proteção de ECT, a exemplo de Burkina Faso e Bolívia, que prevêm o domínio público remunerado, ou do Panamá, que admite uma categoria de direito coletivo (DRUMMOND, 2017, pp. 106 e 107). No próximo capítulo, será analisada a lei autoral mexicana, como a forma mais abrangente de adaptação de uma lei existente às autorias indígenas.

A próxima subseção, no entanto, restringe-se à análise da proteção autoral das artes indígenas no Brasil. Já é possível perceber que, diante das definições de ECT apresentadas, as artes indígenas brasileiras apresentam coincidências e afastamentos conceituais. Algumas de suas manifestações confundem-se com as definições apresentadas. No entanto, pela afirmação autoral, a AIC extrapola algumas das características das ECTs.

4.3.2 A ressalva da Lei 9610/1998 (LDA) aos conhecimentos tradicionais e a ausência de lei específica para as ECT

No Brasil, não há uma legislação específica para tratar de ECT. Como a LDA propõe ressaltar do domínio público obras referentes a conhecimentos tradicionais, mas não há regulamentação que discipline a matéria, a proteção autoral das ECT deve ser analisada a partir do viés constitucional e dos instrumentos existentes de proteção intelectual.

A partir de uma interpretação constitucional, Ido (2018, p. 178) informa que as conquistas dos direitos indígenas materializadas na redação da Constituição Federal de 1988, com “a promessa de participação indígena e a transformação do sistema político e jurídico colonial em um sistema emancipatório, sinalizaria o potencial de uma reapropriação radical das categorias jurídicas em prol dos povos tradicionais”. No que diz respeito especificamente aos direitos autorais, propõe “reler a literatura sobre direitos dos povos indígenas e seus conhecimentos tradicionais, enfocando a perspectiva dos próprios titulares de direitos intelectuais”(IDO, 2018, p. 181).

Interessante observar, na análise de Ido, a consideração de conflitos ontológicos a respeito dos direitos intelectuais indígenas. Esse conflito é diluído na interpretação de que, muito embora seja possível pensar a proteção autoral das expressões culturais indígenas como uma forma de “mercantilização de culturas”, pode-se também pensar que os direitos autorais se beneficiam da “indigenização do direito”, na medida em que povos tradicionais passam a usar o direito (ou direitos) em seu favor, auferindo, por exemplo, benefícios “da venda de seus produtos entre consumidores que reconheçam o valor (material e simbólico)” de suas culturas (IDO, 2018, p. 178).

De forma resumida, retomando a racionalidade da CUB, as concepções do objeto e sujeitos de tutela dos direitos autorais e como eles se apresentam na LDA, podem-se perceber as dificuldades de proteção das artes indígenas no Brasil, conforme quadro comparativo da TABELA 2:

TABELA 2 — Quadro comparativo da proteção autoral da CUB e da LDA em relação às ECT e à AIC, elaborado pela autora.

	CUB/LDA	ECT	AIC
Autoria	Indivíduo – Pessoa física criadora (Art. 11 - LDA)	Coletiva/Desconhecida	Individual ou Coletiva

Surgimento/prazo de proteção	Momento preciso de criação/ prazo de proteção determinado, que se finda conforme a lei (Art. 41 - LDA)	Momento indefinido Intergeracional	Momento preciso, embora possa utilizar padrões intergeracionais
Originalidade	Sim	(?) ECTS são dinâmicas	Sim
Fixação em suporte material	Sim (Art. 7 - LDA)	Depende	Depende
Distinção da Cultura	Indiferente	Popular	Popular, de massa ou erudita
Local do Desenvolvimento da prática	Indiferente	Dentro da comunidade	Dentro e fora da comunidade

A
partir
da

consideração da autoria, as artes indígenas desafiam a LDA, por serem realizadas por sujeitos coletivos não individualizados ou pela forte dimensão coletiva associada aos artistas que a representam. Neste último caso, mais comum na AIC, a subjetividade individual relaciona-se intrinsecamente à identidade indígena coletiva, distanciando-se do desejo de autonomia individual, conforme embasamento filosófico iluminista, mas vestindo-se do desejo simbólico da autonomia indígena perante à arte ocidental hegemônica.

Pensar a autoria indígena enseja extrapolar o aparato protetivo da LDA e, conforme a indigenização do direito sugerida por Ido, observar a autoria a partir do enfoque constitucional e de direitos humanos. É importante, assim, recuperar o compromisso de Berna firmado pelo Brasil, que admite as legislações nacionais estabelecerem regimes de tratamento diferenciado à proteção de conhecimentos com autoria desconhecida. Conforme o Art. 15.4 “a” da CUB:

Quanto às obras não publicadas cujo autor é de identidade desconhecida, mas, segundo tudo leva a presumir, nacional de um país da União, é reservada à legislação desse país a faculdade de designar a autoridade competente para representar esse autor e com poderes para salvaguardar e fazer valer os direitos do mesmo nos países da União. (BRASIL, 1975).

O Brasil levou em conta esta possibilidade com a ressalva aos conhecimentos tradicionais da LDA. Muito embora não tenha disciplinado em lei a proteção jurídica pretendida, a Fundação Nacional do Índio (FUNAI), coordenadora e principal órgão executor da política indigenista em âmbito federal, que tem como um de seus objetivos a plena autonomia e a autodeterminação dos povos indígenas, publicou a Portaria nº177/PRES, em 16 de fevereiro de 2006, “visando o respeito aos povos indígenas, a proteção de seu patrimônio material e imaterial relacionados à imagem, criações artísticas e culturais” (FUNAI, 2006). Uma portaria é um instrumento normativo administrativo, sem força de lei, mas que busca oferecer orientações sobre determinado tema.

Referida Portaria fundamenta-se nos direitos constitucionais e infraconstitucionais indígenas e na “Convenção N.169 da OIT, promulgada pelo Decreto N. 5051, de 19 de abril de 2004 que reconhece as aspirações dos povos indígenas a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico” (FUNAI, 2006). Assim, percebe os direitos autorais a partir do respeito à sua “organização social, costumes, línguas, crenças e tradições dos povos indígenas” (Art. 231, CF/88) e visa proteger as suas manifestações culturais (Art. 215, parágrafo primeiro, CF/88). Retoma, por fim, o Estatuto do Índio (Lei 6001, de 19 de dezembro de 1973), que reconhece direitos indígenas coletivos.

Em seu preâmbulo, a Portaria 177/FUNAI considera “a necessidade de proteção especial ainda não regulamentada das criações e manifestações artísticas e culturais indígenas de caráter coletivo e individual”; reconhece que “os índios e suas comunidades detêm o poder de autorizar ou vetar a entrada de pessoas em suas terras, e a realização de atividades por terceiros, sendo também de sua exclusiva alçada a definição ou valoração de obras e imagens a serem protegidas da exploração comercial ou divulgação indesejada” bem como que “a heterogeneidade do universo cultural indígena não nos permite generalizar conceitos de representação, organização ou criação” (FUNAI, 2006).

Ciente desses desafios, referida Portaria prevê que cabe à:

FUNAI assistir aos índios e suas comunidades nas relações com terceiros, quando solicitada, para garantir o respeito aos índios, às suas comunidades e instituições, bem como o estabelecimento de relações mais justas e equitativas (FUNAI, 2006).

A Portaria, dessa forma, coloca à disposição dos povos indígenas o apoio da instituição, para auxiliar em questões referentes à proteção de suas expressões artísticas. Além do apoio aos povos indígenas em relação aos seus direitos de imagem e direitos autorais, o documento serve de orientação a terceiros que visem a utilizar a imagem e as artes indígenas para seus fins particulares. Para tanto, o Art. 1 do documento administrativo regulamenta:

O procedimento administrativo de autorização pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI – de entrada de pessoas em terras indígenas interessadas no uso, aquisição e ou cessão de direitos autorais e de direitos de imagem indígenas; e orienta procedimentos afins, com o propósito de respeitar os valores, criações artísticas e outros meios de expressão cultural indígenas, bem como proteger sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições. (FUNAI, 2006, Art. 1).

Este cuidado em relação ao respeito aos direitos indígenas é suplementar, na medida em que a Portaria informa, no parágrafo primeiro do Art. 1, que “o gozo dos direitos individuais e coletivos de imagem e autoral, pelos seus titulares, independe de atuação, parecer, autorização ou qualquer outra medida administrativa da Fundação Nacional do Índio” (FUNAI, 2006).

Com toda essa introdução, a Portaria 177/FUNAI considera a existência da autoria coletiva indígena e a possibilidade de sua titularidade. Assim, o Art. 2, § 1º informa que “o autor da obra, no caso de direito individual indígena, ou a coletividade, no caso de direito coletivo, detêm a titularidade do direito autoral e decidem sobre a utilização de sua obra, de protegê-la contra abusos de terceiros, e de ser sempre reconhecido como criador” (FUNAI, 2006). O Art. 3 § Único, por sua vez, informa que “no caso da produção criativa individual, o contrato deverá ser celebrado com o titular da obra nos termos da Lei N. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998”. Ainda que sem força de lei, a referida Portaria já oferece algum panorama para respeitar a autonomia dos povos indígenas em relação às suas práticas artísticas e afastar a apropriação indevida por terceiros das suas expressões culturais.

Volta-se a mencionar a importância da leitura dos direitos autorais a partir dos direitos humanos. A ex-Relatora Especial de Direitos Culturais junto ao CDH, Farida Shaheed (2009-2015), em documento que insere os direitos autorais como direitos culturais, aponta para a diferença entre as concepções de “autoria” pelos direitos de propriedade intelectual e pelos direitos humanos:

O termo "autor" tem um significado particular, emprestado por documentos de direitos humanos da lei de direitos autorais. "Autor" refere-se ao criador de qualquer obra elegível para proteção de direitos autorais. Assim, escritores, pintores, fotógrafos, compositores, coreógrafos, contadores de histórias, designers gráficos, acadêmicos, blogueiros e designers de software de computador serão todos considerados "autores" sob a lei de direitos autorais. Do ponto de vista dos direitos humanos, o termo "autor" deve ser entendido como incluindo indivíduos, grupos ou comunidades que criaram uma obra, mesmo quando essa obra não pode ser protegida por direitos autorais. Dentro da estrutura de direitos humanos e direitos autorais, autores/artistas profissionais e amadores podem se qualificar para reconhecimento como autor. (SHAHEED, 2014).⁵¹

Shaheed (2014) acrescenta que “ao contrário dos direitos autorais, o direito humano à proteção da autoria é intransferível, fundamentado no conceito de dignidade humana, e só pode ser reivindicado pelo criador humano, ‘seja homem ou mulher, indivíduo ou grupo de indivíduos’”⁵². A proteção da autoria pelo viés dos direitos humanos acolhe a diversidade de sujeitos autores, sendo mais abrangente do que a proteção pelo enfoque da propriedade intelectual.

Ao informar da intransferibilidade do direito autoral pelo viés dos direitos humanos, Shaheed estende também o aparato da proteção extrapatrimonial do direito autoral, que seria interpretada no caso

⁵¹ Tradução livre de “The term “author” has a particular meaning, borrowed by human rights documents from copyright law. “Author” refers to the creator of any work eligible for copyright protection. Thus, writers, painters, photographers, composers, choreographers, storytellers, graphic designers, scholars, bloggers and computer software designers will all be considered as “authors” under copyright law. From the human rights perspective, the term “author” is to be understood as including individuals, groups or communities that have created a work, even where that work may not be protected by copyright. Within both the human rights and the copyright framework, both professional and amateur authors/artists may qualify for recognition as an author”

⁵² Tradução livre de “unlike copyrights, the human right to protection of authorship is non-transferable, grounded on the concept of human dignity, and may be claimed only by the human creator, ‘whether man or woman, individual or group of individuals’”.

da autoria individual como direitos morais, também a autorias coletivas. Essa consideração, transportada para a leitura constitucional dos direitos autorais indígenas no Brasil, pode ser interpretada como o direito indígena ao seu patrimônio cultural (Art. 216, CF/1988).

Passando-se à análise do critério do surgimento e do prazo de proteção autoral, percebe-se que as artes indígenas também contrastam com a concepção linear e pontual da criação da obra de arte como exigido nos fundamentos de Berna. A LDA estabelece, enquadrada nesse sistema, a existência da proteção autoral, a partir da materialização da obra, e o seu término, após setenta anos do ano subsequente à morte do autor.

A fixação temporal da expressão criativa é, portanto, essencial para estabelecer o prazo limitado do direito exclusivo autoral bem como o alcance do domínio público. Drummond (2017, p. 61) afirma que a atemporalidade é característica das ECTs e que, para o direito de autor, “o momento de surgimento de uma obra é fundamental, pois traz à luz a comprovação da existência fática de uma expressão de ideias”. É a partir da definição do prazo inicial da obra (criação, publicação) que se define o termo final de sua proteção.

No caso das ECT, a transmissão intergeracional da expressão artística dificulta a percepção de um prazo de surgimento da obra intelectual além de impossibilitar a definição de um termo final de proteção. Interessante observar que esta forma de fazer artístico acompanha cosmovisões circulares de povos indígenas que não concebem as condições da vida, das coisas e do tempo de forma linear.

Em relação às AIC, pela afirmação autoral e pela forma como se materializam, é mais fácil perceber a sua adequação ao critério de proteção da LDA. No entanto, muito embora apresentem o contributo mínimo de originalidade, também dialogam com expressões culturais tradicionais, delas se apropriam e a reinventam. Nesse caso, os artistas representantes da AIC presumem-se também titulares das expressões tradicionais de suas culturas, afastando, em princípio, o perigo do uso indevido da incorporação artística.

A originalidade não é um critério definido na legislação nacional, mas está implícita como critério de proteção, na medida em que a LDA protege o autor do uso indevido de sua obra como, por exemplo, por meio da reprodução não autorizada (Art. 5, VII). O plágio é, inclusive, um crime, conforme o Art. 184 do Código Penal. De acordo com Paranaguá e Branco (2014, *ebook*, Posição 338), a originalidade não deve ser entendida “como ‘novidade’ absoluta, e sim como elemento capaz de diferenciar a obra de determinado autor dos demais”.

Ao contrário da AIC, padrões indígenas utilizados, por exemplo, comumente em artes de cestaria, na cerâmica, na pintura corporal e em jóias, e cânticos tradicionais aproximam-se do entendimento da não originalidade da obra de ECT. Ocorre que estas manifestações artísticas são vivas e

presentes também em novos formatos. Como visto, ocupam hoje espaços de exibição em instituições de artes, as quais devem responder à proteção das manifestações culturais indígenas em sua diversidade.

A esse respeito, observa-se que, mesmo na ausência de lei específica para a temática dos direitos autorais indígenas, políticas normativas museais no Brasil já se adequam à preocupação com o respeito à diversidade. A Pinacoteca de São Paulo, por exemplo, publicou, em 2020, uma política de direitos autorais de seu acervo, em que enfatiza que as práticas de proteção “devem ser adotadas a partir de uma interpretação sistemática da LDA, da legislação como um todo, da jurisprudência, dos apontamentos da doutrina e dos usos e costumes do setor cultural” (VALENTE; PAVARIM, 2020).

As ECT desafiam também o critério da LDA quanto à fixação da expressão artística em suporte material. Algumas modalidades dessas manifestações artísticas derivam da transmissão pela oralidade ou de dinâmicas efêmeras de materialização, como padrões estéticos que se realizam na pintura e se desmaterializam, mas não se apagam no cotidiano das práticas culturais. Conforme Drummond (2017, p. 65), essa característica mantém “a impossibilidade de identificar o momento e o sujeito responsável pela criação”.

Em relação à distinção da cultura, se as artes indígenas se inserem como arte popular, de massa ou erudita, percebe-se que estes conceitos não são precisos e tornam-se ainda mais inadequados na percepção das artes contemporâneas. Por fim, o local do desenvolvimento da prática artística das ECT e da AIC importa na medida em que, enquanto realizadas apenas no contexto comunitário, as normas em relação à proteção artística só fazem sentido ao direito das comunidades. É a partir do diálogo com agentes fora do contexto comunitário que o direito autoral, como lei geral, faz sentido para disciplinar as relações sociais dos povos indígenas.

Diante da especificidade da proteção autoral das artes indígenas em seus contextos plurais e a partir da consideração sistêmica do ordenamento jurídico brasileiro, busca-se, no próximo capítulo, pensar formas de adequação da proteção autoral pelas lentes da indigenização do direito, proposta por Ido (2018, p. 178). Propõe-se, dessa forma, alargar a interpretação dos direitos autorais, também sob outras perspectivas de acolhimento da proteção da propriedade intelectual, com foco na possibilidade do pluralismo jurídico e da diversidade.

5. A ADEQUAÇÃO DOS DIREITOS AUTORAIS À DIVERSIDADE INDÍGENA

“Os brancos não sonham tão longe como nós. Dormem muito, mas só sonham com eles mesmos.”
Davi Kopenawa

A análise dos direitos autorais das artes indígenas passa pela consideração da sua adequação ao princípio constitucional da diversidade. Os desafios encontram-se no reconhecimento da condição de autor de sujeitos indígenas a partir de sua capacidade civil plena; na espécie de obra protegida, sua materialidade e prazo de surgimento; e no tipo de proteção jurídica esperada.

Foi possível identificar os limites da legislação ordinária para a proteção autoral, sobretudo das expressões artísticas indígenas que se assemelham mais às expressões culturais tradicionais. Percebeu-se também que a interpretação dos direitos autorais pelo enfoque constitucional, considerando a amplitude dos direitos indígenas e direitos culturais, auxilia na adequação da proteção autoral às manifestações artísticas indígenas. Da mesma forma, identificou-se que há atos administrativos, como a Portaria 177/FUNAI, e políticas museais institucionais, como a da Pinacoteca de São Paulo, que expressam a preocupação com a disciplina autoral das artes indígenas.

Neste capítulo, procura-se demonstrar que é importante perceber também que o valor da diversidade se realiza na possibilidade de um pluralismo jurídico, no sentido da admissão de formas plurais de conceber e exercer o direito no cotidiano das relações sociais. Busca-se, na primeira seção, delimitar de que forma a aceitação do pluralismo jurídico pela Constituição Federal brasileira pode auxiliar na maior atenção à disciplina autoral das artes indígenas. De modo complementar, consideram-se as constituições boliviana e equatoriana, tendo em conta a atenção que esses países oferecem aos direitos culturais de suas populações indígenas.

Na seção subsequente, analisam-se dois instrumentos protetivos referentes especificamente à propriedade intelectual sob a ótica da diversidade, um brasileiro e outro estrangeiro. No primeiro caso, analisa-se a Lei 13.123/2015 (Lei da Biodiversidade), que prevê mecanismos de consulta e repartição de benefícios em relação a conhecimentos tradicionais, conforme a Convenção sobre Diversidade Biológica (Decreto 2519/1998 - CDB). Estes princípios têm sido referências no tratamento de países signatários em relação aos conhecimentos tradicionais, mas não se aplicam às expressões culturais tradicionais. No segundo caso, analisa-se a lei mexicana de direitos autorais (MÉXICO, 2020), que inovou na proteção do direito autoral de sujeitos coletivos. Embora inovadora, não é uma iniciativa isolada. Conforme Drummond (2017, p. 178), o Panamá possui uma norma indicativa da proteção autoral coletiva de expressões culturais tradicionais (Lei 20), mas a legislação mexicana apresenta proposta mais abrangente.

Dedica-se, por fim, uma seção, para analisar a possibilidade da adequação da proteção jurídica autoral brasileira pelas lentes dos direitos indígenas ou da indigenização do direito. Utiliza-se da sugestão de Bezerra (2019, p.48), quanto ao direito à multiplicidade ontológica na consideração dos direitos humanos indígenas e associa-se a importância deste reconhecimento para a formação de um patrimônio cultural imaterial incluído.

Perante à legislação autoral brasileira que, por um lado, apresenta uma racionalidade privada de benefício individual e, por outro, uma dimensão de interesse público focalizada no acesso à cultura, investiga-se a possibilidade de uma normatividade comunitária entre os povos indígenas, no tratamento dos seus direitos autorais. Assim, de forma exemplificativa, a partir do reconhecimento do pluralismo jurídico brasileiro e da aceitação do direito à multiplicidade ontológica, citam-se exemplos nas artes contemporâneas indígenas de cunho autoral, que apresentam uma ética pautada em ontologias comunitárias.

5.1 O reconhecimento do pluralismo jurídico na Constituição Federal brasileira de 1988

*“Entre povos comunitários, os sonhos são comunitários”
Kaká Wera*

A concepção de pluralismo jurídico contrapõe-se ao monismo, ou ao monopólio do Estado, em relação ao direito. Isto significa dizer que o direito não se restringe à normatividade imposta pelo ordenamento jurídico oficial, mas que está presente em outras esferas de relações sociais, conforme esferas pulverizadas de valores e de poder. O Estado soberano, por sua vez, legisla normas gerais, com vigência em sua territorialidade e perante toda a sua população.

Estudos da história do direito, como aqueles realizados por Hespanha (2006) e Seelander (2017), por exemplo, analisam como o Estado nacional foi capaz de subordinar diversas regiões e populações de um território a uma ordem jurídica única. No processo de ocupação territorial, de colonização, de estabelecimento do Império e da República brasileira, culturas normativas locais foram substituídas pelo direito oficial.

O colonialismo português se apropriou do território brasileiro, para a formação do Estado nacional, impondo sua soberania, mas limitando a autodeterminação dos povos indígenas e de outros grupos formadores da sociedade. Pode-se afirmar que o direito oficial torna-se legítimo, apenas em contexto histórico democrático e participativo. Para os povos indígenas, a possibilidade de influenciar formalmente na elaboração de leis gerais, somente foi possível, com a consolidação da Constituição Federal brasileira de 1988.

Muito embora a submissão dos povos indígenas ao direito oficial tenha se dado, ao longo da história, de forma impositiva e violenta, isto não quer dizer que os seus modos de disciplinar as suas relações sociais comunitárias tenham deixado de existir. As suas culturas, com os seus valores jurídicos endógenos, permanecem vigentes em suas comunidades, de acordo com as suas próprias dinâmicas. No Estado Democrático de Direito, os povos indígenas participam na vida política e influenciam a legislação nacional.

Nesta seção, analisa-se de que forma o Estado brasileiro, na vigência da atual Constituição Federal brasileira, reconhece o pluralismo jurídico e com ele convive. Perceber a possibilidade de uma cultura do Direito baseada na diversidade requer o respeito às formas como os povos indígenas disciplinam as suas relações sociais, de acordo com as suas próprias ontologias. Se, ao longo do capítulo precedente, analisou-se, como o direito autoral vigente no Brasil responde às artes indígenas nos espaços institucionais; ao longo desta seção, busca-se perceber de que forma a legislação brasileira admite a existência de disciplinas jurídicas alternativas no âmbito das comunidades indígenas, para lidar com os seus bens intelectuais.

Para tanto, a primeira subseção dedica-se a compreender o pluralismo jurídico enquanto conceito. Em seguida, busca-se investigar de que forma o pluralismo jurídico se relaciona com o direito à diversidade no Brasil, tendo como referencial comparativo as constituições da Bolívia e do Equador.

5.1.1 O pluralismo jurídico como conceito

O pluralismo jurídico admite diversas possibilidades de conceituações⁵³. Para este estudo, limita-se a compreensão do termo, a partir do que Wolkmer chama de novo pluralismo jurídico, concebido como “a multiplicidade de manifestações ou práticas normativas num espaço sócio-político, interagidos por conflitos ou consensos, podendo ou não ser oficiais e tendo sua razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais” (WOLKMER, 2001, p. XVI).

O monismo se fez presente no projeto de cultura jurídica estatal da modernidade burguesa capitalista (WOLKMER, 2001, p. 25). Pode-se pensar no pluralismo jurídico no espaço feudal, onde não havia um poder central de normatividade. Da mesma forma, pode-se pensá-lo como um aparato jurídico favorável a um estado neoliberal, que busca se libertar de amarras normativas do Estado, sem intervenções na economia. No que diz respeito ao tema desta análise, no entanto, busca-se analisar o pluralismo jurídico sob o enfoque da diversidade cultural e das necessidades existenciais, materiais e culturais dos povos indígenas brasileiros.

⁵³ Mais sobre as diversas conceituações de pluralismo jurídico ver: SANTOS, 2009; NEVES, 1993; HESPANHA, 2019.

O pluralismo jurídico associa-se à hipótese de pluralismo político, que se opõe “à tendência de concentração e unificação de poder própria da formação do Estado moderno” (BOBBIO, 2008, p. 928). No sentido proposto, o pluralismo opõe-se a teorias estatistas e individualistas, compreendendo ambas como “duas faces da mesma medalha, isto é, como duas concepções que, embora de dois pontos de vista diversos, tendem a marginalizar ou até mesmo a eliminar as formações sociais que ocupam o espaço intermédio entre os dois pólos extremos do indivíduo e do Estado” (BOBBIO, 2008, p. 928).

O pensamento de Bobbio é útil para perceber como o pluralismo se constitui como uma proposta de luta política para uma sociedade articulada entre as garantias individuais exacerbadas e o poder excessivo do Estado, de modo a adequar formas de convivência dignas para os grupos sociais em determinado espaço territorial. O pluralismo jurídico admite o convívio, num mesmo espaço de proteção, de práticas normativas diversas. Esta possibilidade, no entanto, não afasta a existência de conflitos.

A aceitação do pluralismo jurídico implica perceber os consensos e dissensos acerca de uma norma geral estabelecida e os espaços de permeabilidade de outras práticas normativas presentes em esferas sociais mais ou menos autônomas. Conforme Wolkmer (2001, pp.224-225), “admite-se a presença de inúmeros ‘campos sociais semi-autônomos’, com relação a um poder político centralizador, bem como múltiplos sistemas jurídicos estabelecidos vertical e hierarquicamente através de graus de eficácia. sendo atribuída à ordem jurídica estatal uma positividade maior”.

Hespanha (2019, p. 31), ao analisar a convivência do pluralismo jurídico com o direito oficial democrático, apresenta uma hipótese contemporânea do direito no século XXI, a qual representa uma terceira via de juridicidade perante o individualismo e o monismo. Esta terceira via é ciente dos processos liberalizantes vivenciados pelos Estados, em contexto de globalização, em que normas nacionais convivem com normas internacionais que, muitas vezes, constroem o poder político soberano de um país. É também ciente das limitações do Estado na implementação de suas normas, em contextos de contingências e desigualdades sociais, os quais impõem prioridades e impedem a atenção igualitária de políticas públicas. O Estado democrático, mesmo admitindo o pluralismo político, apresenta também incoerências e tende a reproduzir as relações de poder, privilegiando sobretudo camadas econômicas privilegiadas capazes de influenciar dinâmicas políticas.

Hespanha agrega a essas limitações do poder jurídico dos estados uma mudança social. Para o autor (HESPANHA, 2019, p. 57), “o mundo mudou, também no domínio da política e do direito; por razões que se ligam à evolução científica e tecnológica, mas também em virtude de uma nova valorização da diversidade e do pluralismo das sociedades”. Esta mudança admite novas formas de identidade, de relacionamento social, de expressão política e de juridicidade. Complementando o raciocínio, informa que o pluralismo jurídico é um fato contemporâneo e explica:

Daí que tenha surgido a preocupação de encontrar modelos novos de construção da democracia e de um direito democrático, admitindo novos padrões de democracia que multipliquem as modalidades e os níveis de participação política e novos paradigmas de direito, admitindo que o direito se possa exprimir por outras formas, para além das estaduais, de modo a poder dar conta de uma variedade e complexidade de planos de regulação que já estão aí. (HESPANHA, 2019, p. 57).

Para este estudo, a compreensão do pluralismo jurídico serve para perceber a possibilidade dos direitos que emergem da diversidade, os espaços de autodeterminação dos povos indígenas e a possibilidade de oferecerem respostas legítimas e autônomas para lidar com os seus bens e direitos intelectuais. As artes indígenas encontram-se em espaços de sociabilidade em que interferem normas contratuais, estatais nacionais e internacionais. Da mesma forma, o direito comunitário também influencia suas dinâmicas internas e externas e deve ser considerado.

Com este recorte conceitual presente, na próxima subseção, analisa-se de que forma o pluralismo jurídico relaciona-se com o respeito à diversidade, nas experiências constitucionais boliviana, equatoriana e brasileira. A Bolívia e o Equador são países com grande população indígena e com similaridades históricas, geográficas e sociais com o Brasil. As suas constituições vigentes inovam em alguns conceitos que beneficiam direitos culturais indígenas. Busca-se analisar como estas inovações se aproximam ou se distanciam das normas constitucionais brasileiras e servem como possibilidades para favorecer respostas adequadas aos direitos indígenas culturais.

5.1.2 O pluralismo constitucional como respeito à diversidade: as experiências boliviana, equatoriana e brasileira

As experiências constitucionais vigentes na Bolívia, no Equador e no Brasil admitem a existência, em um mesmo espaço social, de um pluralismo jurídico com respeito à diversidade cultural. As experiências boliviana e equatoriana incluem direitos culturais indígenas sob paradigmas diferentes da brasileira.

Segundo infográfico da Comissão Econômica para a América Latina e Caribe das Nações Unidas (CEPAL), 62% da população boliviana (6,2 milhões de pessoas); 7% da equatoriana (1 milhão) e 0,5% da brasileira (900,000) são indígenas⁵⁴. As assembleias constituintes desses países foram influenciadas pelos movimentos indígenas locais e refletem, hoje, direitos que incorporam valores de autodeterminação e diversidade cultural dos povos indígenas. O infográfico (FIGURA 15) informa também que o Brasil é o primeiro país, na América Latina, com maior quantidade de povos indígenas (305), enquanto a Bolívia está em quinto lugar (39). Por fim, agrega a informação de que muitos povos encontram-se em perigo de desaparecimento físico e cultural.

⁵⁴ Dados obtidos no site: [Los pueblos indígenas en América Latina | CEPAL](#)

FIGURA 15 — Infográfico “Los pueblos indígenas en América Latina”, da CEPAL.



FONTE: (NAÇÕES UNIDAS, 2014)

Esses dados são importantes para perceber a composição populacional indígena dos países mencionados, a sua situação de vulnerabilidade, e de que forma a legislação desses países acolhe a sua diversidade cultural. As constituições vigentes na Bolívia e no Equador, em relação aos direitos indígenas, “merecem atenção especial, na medida em que não consistem em textos elaborados sob o paradigma liberal fundado na existência do Estado-nação” (BEZERRA, 2019, p. 47).

Importante mencionar que, da mesma forma que o movimento indígena brasileiro engajou-se para influenciar a redação constitucional, a participação dos povos indígenas, na Bolívia (SILVA, 2023, p. 48) e no Equador (MAGALHÃES, 2023, p. 146), também foi fundamental para a formalização de direitos em seus textos constitucionais.

No preâmbulo da Constituição Federal brasileira de 1988, é o “povo brasileiro”, como sujeito singular, que institui o Estado Democrático. A menção a “povos”, no plural, é admitida ao longo de todo o texto constitucional, somente quando se refere aos princípios que regem as relações internacionais (Art. 4). A omissão dos constituintes do termo povos para referenciar os indígenas demonstra o receio da reivindicação da soberania em relação a seus territórios.

O respeito à diversidade da população indígena brasileira, no entanto, foi acolhido de forma conciliatória pelos constituintes, estando evidente em dispositivos específicos relacionados aos direitos dos “índios” (CAPÍTULO VIII, DOS ÍNDIOS) e no reconhecimento “das manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional” (Art. 215 § 1º) e de suas memórias (Art. 216).

Diferentemente da Constituição Federal brasileira, a Bolívia afirma-se como Estado plurinacional e comunitário (Art. 1), com objetivos de descolonização (Art. 9, I) e de uma democracia igualitária (Art. 11, I); enquanto o Equador pauta-se em um ideal de Estado constitucional de direitos (no plural), enfatizando a soberania dos povos e a plurinacionalidade (Art. 1). Os textos constitucionais boliviano e equatoriano demonstram, dessa forma, um engajamento formal mais proativo em relação ao reconhecimento da diversidade de sua população.

O valor da plurinacionalidade na Constituição boliviana vai além da simples afirmação, e permeia, de forma transversal, todo o aparato normativo consagrado. O documento constitucional reconhece a “multidiversidade cultural em todos os seus dispositivos” (SILVA, 2023, p. 37), e busca concretizar estes direitos de forma prática, a exemplo da previsão das 35 línguas indígenas, além do espanhol, como idiomas oficiais do Estado boliviano (Art. 5, I). É, portanto, um documento incluyente e democrático, que visa a respeitar as culturas de seus povos e, conforme Silva (2023, p. 61), com grande potencial de efetivação dos direitos culturais.

Entre os direitos assegurados aos povos indígenas, estão também os direitos coletivos e a possibilidade do seu pluralismo jurídico, na medida em que se admite a autodeterminação de nacionais e povos indígenas nacionais camponeses (Art. 30, II, 4). Referido dispositivo consagra aos povos indígenas o direito à liberdade; à identidade cultural, inclusive com formalização em documentos civis; à educação intercultural, intracultural e multilíngue; a cosmovisões próprias, entre outros direitos culturais.

Nota-se, em particular, o direito ao gozo da propriedade intelectual coletiva indígena (Art. 30, II, 11). Este direito é complementado pela previsão da necessidade de consulta aos povos indígenas, quando das discussões de medidas legislativas e administrativas que os afetem (Art. 30, II, 15), além da previsão de repartição de benefícios, em caso da exploração dos seus recursos naturais (Art. 30, II, 16).

No que diz respeito à Constituição do Equador, da mesma forma que a brasileira, esta reconhece aos povos indígenas a sua organização social e o respeito a suas culturas, bem como os seus territórios.

Estes são compreendidos como a base de sua existência, o que vem ao encontro da previsão constitucional brasileira de entendê-los como “imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições” (Art. 231, § 1º, CF/88).

A Constituição equatoriana considera, ademais, mecanismos de participação que permitam acolher as comunidades indígenas como sujeitos coletivos. Inova, por fim, ao ampliar a titularidade de sujeito de direito para abranger, além do ser humano, as comunidades, os povos, as nacionalidades, as coletividades e a natureza (MAGALHÃES, 2023, p. 143). Esta inovação é de particular importância, pois insere, na perspectiva jurídica, a concepção filosófica do bem-viver (*sumak kawsay*, oriundos da filosofia andina, ou *pachasofia*), com a formalização de direitos da natureza. Conforme Magalhães (2023, p. 146), a *pachasofia* desenvolve-se em “contexto sociopolítico de descontentamento com a modernidade política, questionando a visão da diferença absoluta entre o ser humano e a natureza”, percebendo-a como sujeito de direitos.

Os direitos da natureza são fundamentais na maioria das cosmovisões indígenas, sobretudo naquelas identificadas com o pensamento perspectivista amazônico, mencionado no capítulo terceiro deste estudo (CASTRO, 2015). Elementos fundamentais dessa maneira de pensar e conceber a existência são a reflexividade dos sujeitos, a natureza relacional dos seres e da composição do mundo. O perspectivismo apresenta-se, portanto, como uma forma “crítica da própria separação entre o que é humano e o que não é” (MACIEL, 2019). De igual modo, a *pachosofia* percebe o ser humano em sua relacionalidade, sem identidade fixa, mas a partir das múltiplas relações que estabelece (MAGALHÃES, 2023, p. 150).

A Constituição equatoriana também dedica capítulo específico para tratar de direitos indígenas. Da mesma forma que a Bolívia, o Equador prevê direitos coletivos, entre eles os referentes à participação dos povos indígenas em atos administrativos e legislativos que os afetem, bem como a repartição de benefícios no caso de exploração de suas terras e recursos naturais, mas não faz menção aos direitos autorais. Importante perceber, no entanto, o acolhimento da diversidade cultural indígena e de suas ontologias na concepção filosófica da constituição equatoriana.

Os exemplos das constituições boliviana e equatoriana são bastante explícitos em relação à plurinacionalidade e ao valor do bem-viver, baseando-se em critérios de ampla alteridade. No que diz respeito ao Brasil, como chama a atenção Cunha Filho (2023, prefácio), muito embora a Constituição Federal não mencione explicitamente estes direitos, prevê, desde o seu preâmbulo, o compromisso com uma sociedade pluralista.

Este entendimento é corroborado por Bezerra (2019, p. 58), quando afirma que “a escrita dos direitos das populações originárias no Brasil não está aquém daquela vigente em tais países andinos”. Isto

porque a previsão constitucional brasileira de respeito ao pluralismo político (Art. 1, V) e da vedação à qualquer forma de discriminação (Art. 3, IV) já possibilitam o respeito à autodeterminação dos povos indígenas.

Agregam-se aos direitos constitucionais, os documentos internacionais dos quais o Brasil é signatário. Bezerra enfatiza, sobretudo, a importância da Declaração dos Povos Indígenas de 2007, firmada no âmbito da Organização das Nações Unidas, a qual assegura a autodeterminação dos povos indígenas com relação à sua autonomia e ao seu autogoverno. Embora seja um documento declaratório, complementa o texto constitucional, na medida em que tem um caráter integrador dos direitos indígenas nele assegurados (BEZERRA, 2019, p 56). Sob essa perspectiva integradora, pluralista e com respeito à diversidade, é que os direitos indígenas brasileiros, entre esses os direitos autorais, devem ser interpretados.

5.2 Os direitos de propriedade intelectual sob o viés da diversidade

“A mudança proposta é pensar em um mundo menos ocidentalizado, em favor de histórias da arte mais abrangentes, com outros olhares, um mundo onde caibam muitos outros sujeitos”
Edson Kayapó, Kássia Borges e Renata Tupinambá

Os direitos autorais compõem o aparato de direitos de propriedade intelectual e foram sistematizados, sob uma racionalidade específica de autoria e obra de arte, que dificulta respostas imediatas à proteção das artes indígenas. A propriedade intelectual, no entanto, pode ser analisada sob o viés da diversidade, que comporta a percepção do pluralismo jurídico, a participação dos cidadãos indígenas nas discussões acerca de seus bens intelectuais e a aceitação das suas ontologias.

Jófej-Kaingang informa que há manifestações expressas dos povos indígenas brasileiros solicitando respeito ao seu patrimônio cultural e ao seu protagonismo. Reproduz-se aqui os documentos citados pela autora, de forma a compreender a dimensão dessa reivindicação:

A Declaração da Kari Oka (Rio de Janeiro, 1992), a Carta de São Luís (São Luís, dezembro de 2001); a Carta de Campo Grande (Campo Grande, junho de 2002); a Carta de Manaus (Manaus, agosto de 2002); a Declaração dos Pajés (Brasília, agosto de 2004); a Carta de Curitiba Rio Paraná 2006 (Curitiba, setembro de 2005); as Diretrizes dos Povos Indígenas, Quilombolas e Comunidades Locais para a Proteção dos Conhecimentos Tradicionais (Brasília, outubro de 2005); a Carta de Intenções dos Participantes da Oficina de Formação - Acesso ao Patrimônio Genético e Conhecimentos Tradicionais Associados (Belém - novembro de 2005); e a Declaração de Manaus sobre a Proteção da Biodiversidade e Gestão Territorial das Terras Indígenas (Manaus, dezembro de 2005). (JÓFEJ-KAINGANG, 2006, p. 139).

Dentre estes documentos, Jófej-Kaingang (2006, p. 139) cita a redação da Carta de São Luís de 2001, na qual povos indígenas propõem expressamente “que se adote um instrumento universal de proteção jurídica dos conhecimentos tradicionais, um sistema alternativo *sui generis*, distinto dos regimes de proteção intelectual”.

A esse respeito, deve-se levar em conta que dificilmente os povos indígenas:

Aceitariam as condições do Direito Autoral, tal como existem atualmente, como regulares, afinal eles consideram os elementos de sua cultura como pertencente a sua coletividade. Também não concordariam com a necessidade de proteção do Direito positivo, se sua organização jurídica é construída de acordo com regras do direito costumeiro (MILEO; SOARES, 2005, p. 186).

Jófej-Kaingang (2006, p. 140) sugere que, na concretização de um instrumento legal *sui generis*, a diretriz principal seja “a transdisciplinaridade, o respeito e o reconhecimento à diversidade cultural e aos sistemas jurídicos próprios de cada Povo Indígenas, de modo a possibilitar o exercício do protagonismo das pessoas que tornam esse patrimônio especial”. Propõe, para tanto, uma lei flexível, atenta às características dinâmicas e holísticas das culturas indígenas e que admita a coexistência entre o direito interno dos índios e o positivo nacional.

Até que se materialize um documento *sui generis* que alcance às demandas dos povos indígenas em relação aos seus bens intelectuais, corrobora-se do entendimento de Jófej-Kaingang (2006, p. 141) de que “o conhecimento da existência de instrumentos legais permite a identificação e a superação de lacunas - mediante adequações ou interpretações sistemáticas”.

Entende-se que já há legislações voltadas à proteção intelectual que consideram sujeitos e bens coletivos. Examinam-se, nesta seção, duas legislações que exemplificam essa consideração: uma brasileira (Lei da Biodiversidade - Lei 13.123/2005) e uma estrangeira (Lei de Direitos Autorais mexicana).

A Lei da Biodiversidade construiu-se a partir da intenção de respeito aos conhecimentos tradicionais, com a adoção de mecanismos de acesso e repartição de benefícios, acordados na Convenção da Diversidade Biológica (CDB - Decreto 2519/1998), assinada durante a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento ou ECO-92, e do Protocolo de Nagoya (DL 136/2020), que dispõe sobre o “Acesso e Repartição de Benefícios da Convenção sobre Diversidade Biológica”.

A lei mexicana de direitos autorais de 2020 inovou em relação à abrangência dos direitos autorais da CUB. A referida lei não se constitui como um documento específico para a proteção da propriedade intelectual dos povos indígenas, mas formaliza expressamente a garantia de direitos autorais coletivos, servindo de exemplo de um mecanismo possível de resposta à lacuna legislativa autoral brasileira.

5.2.1 A proteção do conhecimento tradicional aliado à biodiversidade

A Lei 13.123/2015 (Lei da Biodiversidade) dispõe sobre o “acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade”. Referida lei não se dedica às expressões artísticas indígenas, muito embora, ao mencionar o conhecimento tradicional, visa atender também os seus direitos culturais.

A Lei da Biodiversidade adota alguns princípios assegurados internacionalmente pela Convenção sobre Diversidade Biológica (Decreto 2519/1998 - CDB) e o seu Protocolo de Nagoya (DL 136/2020), quais sejam: 1. valorização da diversidade; 2. consulta prévia e informada; 3. repartição justa e equitativa. A CDB reconhece:

A estreita e tradicional dependência de recursos biológicos de muitas comunidades locais e populações indígenas como estilos de vida tradicionais, e que é desejável repartir equitativamente os benefícios derivados da utilização do conhecimento tradicional, de inovações e de práticas relevantes à conservação da diversidade biológica e à utilização sustentável de seus componentes (BRASIL, 1998, preâmbulo).

Percebe-se que os princípios da CDB relacionam a proteção da biodiversidade à sociobiodiversidade e à diversidade cultural. Interessante observar que a CDB, ao permitir a consulta aos detentores do conhecimento tradicional, reconhece-os como sujeitos. Se os conhecimentos tradicionais forem observados em sentido amplo, compreendidos como os saberes, fazeres, mas também expressões culturais, é possível afirmar que estas também não são livres de titularidade subjetiva. A esse respeito, Mileo e Soares (2005, p. 187) sintetizam: “a cultura tradicional tem uma autoria determinável, ou seja, pertence a uma respectiva comunidade ou a um respectivo povo”.

Os conhecimentos tradicionais que se associam aos usos dos recursos genéticos informam como estes podem ser utilizados para uma finalidade específica. São tipos de bens intangíveis e passíveis de proteção intelectual, por meio de patentes. Este instrumento protetivo garante o monopólio temporário de direitos intelectuais àquele que divulga a invenção ou utilidade alcançada, a qual é passível de aplicação industrial e aproveitamento econômico.

A Lei da Biodiversidade relaciona, portanto, o patrimônio genético ao patrimônio cultural e considera os direitos de propriedade intelectual relacionados ao conhecimento tradicional associado. Mileo e Soares (2005, p. 188) chamam a atenção, contudo, para a cautela em relação à observação dos institutos do patrimônio e da propriedade intelectual, os quais “têm significados muito diferentes e que, apesar do primeiro ter valor, não tem preço”. Levando-se em consideração a sensibilidade jurídica entre

os institutos e sem pormenorizar a disciplina da referida lei, enfatizam-se os mecanismos de controle do conhecimento tradicional nela dispostos.

O Art. 47, por exemplo, menciona que a concessão de pedidos de patentes obtidos a partir de acesso ao patrimônio genético nacional ou ao conhecimento tradicional associado é condicionada ao cadastramento ou autorização de acesso obtida junto ao Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGEN), o qual deliberará acerca da justa repartição dos benefícios às comunidades tradicionais, respeitando aspectos culturais e ambientais e possibilitando o desenvolvimento sustentável do país. O uso não autorizado é considerado biopirataria, podendo ocasionar sanções administrativas, civis e penais.

Da mesma forma que as expressões culturais indígenas, os recursos genéticos brasileiros que contaram com conhecimentos tradicionais associados foram e são apropriados indevidamente por terceiros. De forma exemplificativa, citam-se os casos da:

Borracha contrabandeada por ingleses para a Malásia, quebrando a economia local brasileira dependente do recurso no século XIX, e, mais recentemente, do cupuaçu pela indústria japonesa ASAHI FOODS, que chegou a registrar a marca em diversos países (MACEDO, 2023, p. 280).

Os danos advindos da biopirataria têm repercussões econômicas, ambientais e culturais. Conforme Wachowicz, “o impacto no plano cultural também é profundo, uma vez que afeta e altera o modo de convivência do próprio ser humano em sociedade, na medida em que este impacto vem sendo assimilado, paulatinamente, pelas mais diversas comunidades e populações ribeirinhas da floresta amazônica” (WACHOWICZ, 2013, p. 226).

Vistos sob o aparato dos direitos culturais, os princípios adotados pela Lei da Biodiversidade podem servir também à interpretação ou à disciplina dos direitos autorais das expressões artísticas indígenas, inibindo a apropriação indevida por terceiros. Este entendimento já foi expresso como recomendação pela Relatora Especial para os Direitos Culturais do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, Farida Shaheed, e também incorporado nas constituições boliviana e equatoriana, tratadas neste capítulo.

5.2.2 A experiência mexicana de reconhecimento da proteção autoral de sujeitos coletivos

Em 2020, o México aprovou uma reforma em sua legislação autoral que incorporou a proteção de autorias de sujeitos coletivos, inovando em relação à concepção de autoria individual definida na Convenção de Berna. A iniciativa da reforma deveu-se à necessidade de o México adequar a sua legislação para poder aderir ao tratado de livre comércio com os Estados Unidos e o Canadá.

Da mesma forma que as conquistas de direitos indígenas no Brasil, na Bolívia e no Equador foram derivadas de reivindicações de movimentos sociais representativos de seus povos originários, a reforma da lei mexicana resultou do engajamento de seus nacionais, indígenas e não indígenas, contra apropriações culturais a elementos de sua cultura popular por parte de estrangeiros (PIMENTEL, MACEDO, 2023, p. 84). O consenso formalizado na legislação atualizada, possível somente após amplo debate acerca dos valores culturais mexicanos, resultou em adaptações a medidas tecnológicas e na incorporação de direitos específicos para as culturas populares e expressões culturais tradicionais (MÉXICO, 2020, Título VII do Capítulo III).

O Art. 154 da referida lei estabelece que “as obras a que se refere este Título estão protegidas independentemente de poder-se determinar a sua autoria individual ou de o prazo de proteção outorgado a seus autores já ter se esgotado”.⁵⁵ O dispositivo atende sobretudo às expressões culturais tradicionais, em que não se pode determinar a autoria individual nem o momento originário da criação artística.

A legislação atende essas expressões de maneira plural, entendidas como culturas populares. Neste sentido, informa o Art. 157 que “a presente Lei protege as obras literárias, artísticas, de arte popular ou artesanal, assim como todas as manifestações primígenas em suas próprias línguas, e os usos, costumes e tradições da composição pluricultural que conforma o Estado mexicano, que não contem com autor identificável.”⁵⁶

A iniciativa mexicana inova também ao incorporar obrigações para a exploração das obras artísticas, na medida em que acolhe mecanismos de consulta e repartição de benefícios. Referidas obrigações consistem no dever de solicitação do consentimento escrito do povo ou comunidade indígena a que a obra se relaciona; na possibilidade de remuneração do aproveitamento da obra à comunidade correspondente; e na necessidade de, no caso em que não se identifique a comunidade de origem das expressões culturais, solicitar-se à Secretaria de Cultura essa identificação, a qual deverá ser acompanhada pelo Instituto Nacional dos Povos Indígenas, como órgão técnico (MÉXICO, 2020).

A reforma da lei mexicana é um exemplo de que é possível estender a proteção autoral também a manifestações artísticas coletivas, entre elas expressões culturais tradicionais. Naquele país, muito embora a reforma tenha tido como motivação principal a vontade de integração regional norteamericana, de cunho econômico, possibilitou a ampliação de direitos culturais dos povos indígenas mexicano, na intenção de corrigir a tendência histórica de exploração e apropriação cultural indevida.

⁵⁵ Tradução livre do original em espanhol: “Artículo 154. Las obras a que se refiere este Título están protegidas independentemente de que no se pueda determinar la autoría individual de ellas o que el plazo de protección otorgado a sus autores se haya agotado.”

⁵⁶ Tradução livre do original em espanhol: “Artículo 157. La presente Ley protege las obras literarias, artísticas, de arte popular o artesanal, así como todas las manifestaciones primigenias en sus propias lenguas, y los usos, costumbres y tradiciones de la composición pluricultural que conforman al Estado Mexicano, que no cuenten con autor identificable.”

Interessante observar que a referida legislação, ao incorporar a proteção de obras sem autoria individual determinada e cujo prazo de proteção seja indefinido, é ela mesma uma manifestação de diálogo na fronteira entre a racionalidade iluminista do sistema de direito de autor e a diversidade cultural. O texto não abrange a complexidade dos elementos culturais e identitários dos povos indígenas, mas confere agenciamento aos detentores da cultura e auxilia na inibição da proteção indevida.

5.3 A indigenização dos direitos autorais

“É preciso se abrir ao novo e, por um instante, se despir de conceitos prévios para entender o cantar/tocar do outro”. Márcia Wayna Kambeba

Observou-se que há legislações que oferecem maneiras de proteção intelectual que ultrapassam a racionalidade individualista do sistema autoral de proteção. Nesta seção, distancia-se da análise técnica, para voltar-se à análise da diversidade como direito que possibilita o acolhimento da multiplicidade ontológica dos povos indígenas e a admissão de suas juridicidades no âmbito da disciplina das relações sociais que afetam as suas expressões artísticas.

Nas palavras de Mileo e Soares (2005, p. 186), deve-se considerar que os povos indígenas “têm uma organização não só jurídica, mas social e política diferenciada, primando pelo coletivo”. Isto implica perceber que, ao pensar um direito autoral das artes indígenas, os desafios não são apenas em relação à adequação da aplicação da lei, mas ontológicos, referentes aos valores e cosmovisões acerca do patrimônio cultural que o Estado brasileiro busca proteger.

Evocando Lynn Hunt, Bezerra (2019, p. 42) entende ser necessário o “reconhecimento da autonomia e da empatia para emancipar populações tanto no processo de escrita quanto no processo de leitura dos direitos”, possibilitando condições de igualdade em uma democracia participativa. É neste sentido que se observa a indigenização dos direitos autorais.

A escrita ou a leitura dos direitos autorais, sob perspectivas indígenas, neste estudo, tem um enfoque prático, no sentido de contribuir na disciplina jurídica possível em contexto de inserção das artes indígenas nos espaços em que se apresentam. No entanto, o debate acerca da proteção intelectual e patrimonial das artes indígenas é mais profundo e alia-se a um questionamento epistemológico e ontológico do direito ocidental.

Alguns desses questionamentos foram analisados nos capítulos anteriores. Nesta seção, considera-se a existência da multiplicidade ontológica dos povos indígenas como um direito de expressão da sua diversidade cultural, a qual abrange o acolhimento de suas expressões jurídicas particulares.

No âmbito da filosofia do direito, pode-se pensar além da acomodação do direito posto. Ferraz Junior e Borges (2020, p. 13), por exemplo, discutem a superação do direito como norma e um *giro descolonial*, em que seja possível reconfigurar o direito “sob novas variáveis aptas a ler esta diversidade cultural, étnica, e, especialmente, ética”. Este debate reveste-se de uma profundidade que o escopo deste trabalho não permite analisar.

Busca-se, no entanto, perceber, nesta seção, como o pluralismo jurídico alia-se à ideia de multiplicidade ontológica, para oferecer uma proteção intelectual dos direitos autorais indígenas mais legítima e para um patrimônio cultural mais incluyente. Conforme Machado e Ortiz (2020), “cabe enfatizar que cada cultura indígena possui a sua particularidade, sua especificidade, normativa, portanto, o *pluralismo jurídico* precisa seguir este itinerário, sem inserir seus conceitos dentro de um mesmo pressuposto básico, assim a essência seria a diferenciação”.

Diante da lacuna da legislação autoral quanto à proteção das artes indígenas, busca-se, ademais, investigar exemplos de práticas indígenas em relação à proteção de seu patrimônio cultural. Entende-se que estas práticas expressam a autonomia e a autodeterminação dos povos indígenas, sendo alternativas legítimas à proteção intelectual de suas artes.

5.3.1 O acolhimento da multiplicidade ontológica para a legítima proteção intelectual dos direitos autorais indígenas e para um patrimônio cultural incluyente

Na perspectiva da diversidade cultural, é importante perceber como culturas diferentes atribuem valor aos seus bens culturais e aos direitos a eles relacionados. Conforme Krenak (2022, p. 89), “os povos originários têm outras contribuições aos debates, tanto sobre a pólis quanto sobre as ideias da natureza, ecologia e cultura”. O direito à multiplicidade ontológica auxilia na compreensão dos direitos humanos indígenas.

Este direito considera as lutas pela participação política e pela escrita e leitura atenta dos direitos indígenas, a partir de sua diversidade cultural, ontológica e epistemológica. Assim, os direitos dos povos indígenas, entre eles suas perspectivas em relação aos direitos autorais, devem relacionar-se “ao tema da legitimação de múltiplas ontologias” positivadas no Brasil, ou seja, já presentes no ordenamento jurídico (BEZERRA, 2019, p. 91).

Bezerra (2019, p. 58) informa que o direito à autodeterminação dos povos indígenas “consagram as suas múltiplas ontologias, possibilitando a vivência em realidades próprias em um mundo próprio”. Não há apenas direitos à diversidade cultural; há direitos à multiplicidade de realidades”. O direito à multiplicidade ontológica baseia-se na tendência da “virada ontológica” das ciências sociais, que tem

como argumento central a multiplicidade de compreensões de vida e de existência, bem como de condições de pensamento e de construções narrativas (BEZERRA, 2019, p. 26).

Este entendimento é corroborado por Machado e Ortiz (2020), que informam “ser essencial levar em consideração o perspectivismo e multinaturalismo indígena”, teorias antropológicas já disseminadas nas ciências humanas, mas ainda ignoradas pelo direito. Assegurar o direito à multiplicidade ontológica aos povos indígenas seria uma forma de legitimar a “vivência em mundos distintos daquele que o colonizador tem procurado impor desde a chegada das caravelas europeias às Américas” (BEZERRA, 2019, p. 48). Neste sentido, “trata-se da possibilidade jurídica de cada grupo social ter sua própria vida em conformidade à sua forma peculiar de ser e estar no mundo” (BEZERRA, 2019, p. 49).

A multiplicidade ontológica, como um direito assegurado no Brasil, não contradiz a soberania ou o monopólio estatal em relação ao direito, mas se inserem no ordenamento jurídico e implicam na atuação do Estado para o seu cumprimento. Exemplos dessa multiplicidade ontológica podem ser oferecidos por Krenak, quando informa que “o rio é um ancestral, um avô, em um sentido que vai além da concepção familiar, porque ele é parente de todos” (CANOFRE, 2020), ou por Bezerra (2009, 62), que expõe como a luta pela demarcação de terra dos Tupinambá na Bahia visa assegurar não a propriedade privada, mas um modo de existência em que a terra, a natureza e os seres encantados associados ao lugar são fundamentais a essa cultura indígena.

Muito embora os argumentos ontológicos difiram em relação à concepção da natureza e da propriedade, estes não ferem o direito estatal. Ao contrário, informam acerca de maneiras de perceber o mundo, a partir da diversidade cultural, que contribuem para interesses difusos e inclusão social. No que diz respeito às políticas públicas — entre elas as legislativas, que venham a oferecer disciplina jurídica específica aos direitos autorais indígenas —, devem, como qualquer expectativa dentro de um Estado Democrático de Direito, pressupor-se dialógicas, simétricas e participativas.

5.3.2 Práticas indígenas para a proteção intelectual de suas artes

A adequação dos direitos autorais à diversidade indígena serve-se do reconhecimento do pluralismo jurídico e do acolhimento da multiplicidade ontológica dos seus diferentes povos. Como analisado, estes elementos permitem a participação legítima dos sujeitos e comunidades indígenas na configuração includente do patrimônio cultural brasileiro.

De acordo com Jófej-Kaingang (2006, p.136), “há casos de mecanismos de propriedade intelectual, pelos próprios Povos Indígenas, embora estes sejam uma minoria”. A partir dessa consideração, apresentam-se alguns exemplos práticos de como artistas indígenas, quer de forma individual quer coletiva, lidam de forma autônoma com os seus direitos autorais.

O primeiro caso analisado trata de uma expressão artística coletiva do Povo Kadiwéu, habitantes do estado do Mato Grosso do Sul. Os Kadiwéu são famosos por seus grafismos, forma particular de desenho e inscrição, que expressam valores simbólicos. A FIGURA 16 é exemplificativa da sofisticação artística dessa expressão cultural:

FIGURA 16 — Grafismo Indígena Kadiweu. Desenho para decoração (Olinda).



FONTE: (VIDAL, 2000, p. 269, a).

Os grafismos Kadiwéu decoram murais de azulejos, no bairro de Dahlem, em Berlim, na Alemanha. A execução deste projeto partiu da iniciativa de remodelação do bairro, pelo Instituto de Política Urbanística de Berlim (IFS), que promoveu uma chamada a escritórios de arquitetura da América Latina, tendo selecionado o escritório brasileiro Brasil Arquitetura, que propôs decorar as fachadas dos prédios com arte indígena Kadiwéu (FREIRE, 2009).

O escritório de arquitetura entrou em contato com artistas Kadiwéu para a execução do trabalho. Sendo uma arte de expressão coletiva, houve uma consulta à Associação das Comunidades Indígenas da Reserva Kadiwéu (ACIRK), a qual possibilitou a execução, por meio de acordo de cessão de direitos autorais patrimoniais em seu benefício. Para o projeto, foram selecionados 271 desenhos, elaborados por mais de 90 artistas Kadiwéu. Os trabalhos foram registrados na Escola de Belas Artes do Rio de Janeiro,

com a identificação individual dos artistas executores, mas expressamente reconhecendo o direito patrimonial coletivo do Povo Kadiwéu (JÓFEJ-KAINGANG, 2006, p. 135).

Houve, no exemplo mencionado, um acordo de atribuição autoral, que contemplou autores individuais e a coletividade, a partir de uma consulta livre, prévia e informada e com a repartição de benefícios do resultado do processo. Aos direitos autorais, dessa forma, foram agregados direitos semelhantes aos princípios da Lei de Biodiversidade, como enunciados neste capítulo. Parte do recurso financeiro auferido foi utilizado para possibilitar a visita dos artistas Kadiwéu ao local de destino de sua arte.

Ademais, como informa Jófej-Kaingang (2006, p. 142), “em Dahlem encontrava-se uma coleção de obras kadiwéu sem igual no Brasil, trazida para a Alemanha no início do século XX. Foi a primeira vez que membros da nação Kadiwéu puderam ver a Arte de seus ancestrais”. Exemplares da arte Kadiwéu contemporânea também foram expostos no Museu Etnológico de Berlim, em 2002⁵⁷, em exibição chamada “Copyright by Kadiwéu”, a qual teve como objetivo curatorial justamente refletir acerca dos direitos autorais da arte deste Povo.

Há outros exemplos que se assemelha ao dos azulejos Kadiwéu, como o do desenvolvimento do videogame “Huni Kuin: Yube Baitana (os caminhos da jiboia)”, por pesquisadores da Universidade de São Paulo e integrantes da comunidade Huni Kuin, que envolveu a cessão de direitos autorais pela Federação do Povo Huni Kuin do Acre (FEPHAC), com repartição de benefícios (PIMENTEL; MACEDO, 2023, p. 92).

Este exemplo, além da discussão de direitos autorais da coletividade, discutiu questões de seu patrimônio cultural imaterial, tendo em conta que o roteiro do videogame apresenta padrões gráficos Kene, os quais, durante o desenvolvimento do projeto, estavam em processo de patrimonialização junto ao Instituto Nacional do Patrimônio Histórico (IPHAN). O exemplo Kadiwéu, no entanto, foi pormenorizado, por apresentar também a dimensão da correção histórica da apropriação de sua arte e por ter sido a primeira vez em que ela foi concebida por uma instituição internacional como arte e não apenas como objetos etnográficos (JÓFEJ-KAINGANG, 2006, p. 135).

Outro exemplo interessante de repartição de benefícios pode ser encontrado na arte indígena contemporânea do Movimento dos Artistas Huni Kuin, do estado do Acre, conhecido como Coletivo MAHKU. Ao contrário dos exemplos dos azulejos Kadiwéu e do videogame Yube-Baitana, o exemplo do MAHKU não se refere a uma iniciativa de repartição de benefícios auferidos de direitos autorais entre sujeitos e instituições não-indígenas e a comunidade indígena, mas à própria iniciativa dos artistas indígenas em relação à sua comunidade.

⁵⁷ Sobre esta exposição, ver o site: [exhibition "Copyright by Kadiweu" | Nedelykov Moreira Architekten \(nedelykov-moreira.com\)](http://exhibition%20%22Copyright%20by%20Kadiweu%22%20%7C%20Nedelykov%20Moreira%20Architekten%20(nedelykov-moreira.com))

As obras de arte do MAHKU tem autoria individual, em coautoria e coletiva. Os artistas assinam individualmente e em nome do coletivo, além de se apresentarem como representantes da cultura Huni Kuin. A esse respeito, explica Terena (2023, p. 56) que os integrantes do MAHKU “assinam de forma individual sua representação no mundo, demonstrando como o indivíduo se assemelha ao coletivo, constituindo lugares de falas e saberes que o grupo agrega para a produção de narrativas e discursos”.

Esta atitude autoral é acompanhada de um dever para com a comunidade, em que o grupo tem como lema “Vender arte para comprar terra”. Conforme Terena (2023, p. 52), a atitude do coletivo expressa uma prática político-comunitária, mobilizadora de uma economia indígena, inserida no mercado das artes, para a promoção do bem-viver e, “embora não seja um tema amplamente divulgado pelo próprio grupo, as benfeitorias realizadas por eles têm impactado de maneira positiva as pessoas que estão vivendo na comunidade e fora dela”.

Giufriada (2023, p. 42) também aponta para a dimensão coletiva da autoria MAHKU. Comum às artes do movimento é a apresentação da obra visual com a moldura em forma de jibóia, possível de ser observada na FIGURA 17:

FIGURA 17 — Yame Awa Kawanai (2021) de Pedro Maná MAHKU. Foto: Samuel Esteves.



FONTE: (NACCA, 2022)

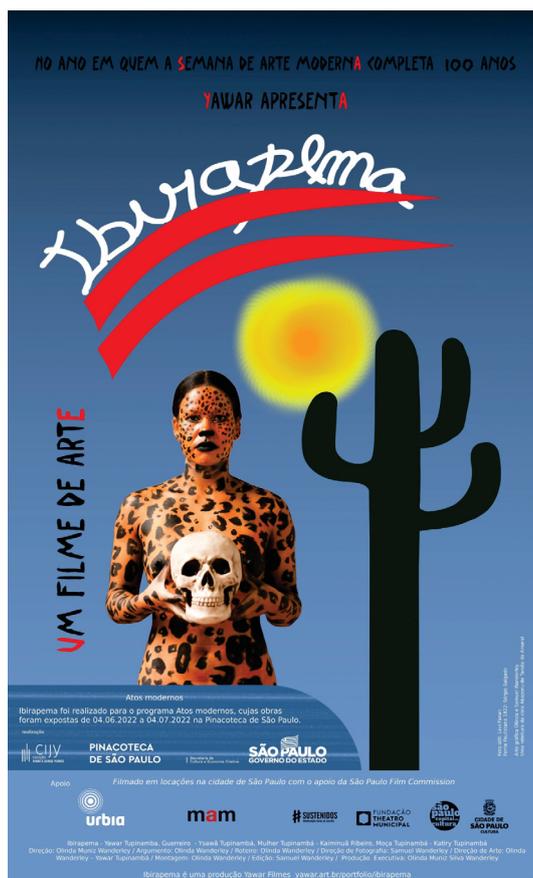
Para Giufrida (2023, p. 42), a *moldura-jibóia* representa uma subversão da história da arte ocidental, pois, ao longo de seu desenvolvimento, a individualização do artista promoveu também a individualização da obra de arte. Neste processo de individualização, moldura define a autonomização do objeto artístico que, antes associado a um espaço físico permanente, passa a poder circular e ser apropriado economicamente, perdendo os referenciais originários com a comunidade criadora. A *moldura-jibóia* do MAHKU, por sua vez, permite o acolhimento e a circulação da cultura huni-kuin, em que “as pinturas têm o objetivo de financiar a sobrevivência e os modos de vida da comunidade, permitindo que o movimento do mito atravessasse para outros lugares e pessoas” (GIUFRIDA, 2023, p. 42). A arte MAHKU, neste sentido, traz reflexões adicionais à questão do sujeito autoral e seus direitos, tendo forte referência cultural e responsabilidade comunitária.

Outro modo de repartição de benefícios é oferecido pela artista Yawar Muniz Wanderley, nome artístico de Olinda Muniz Silva Wanderley, do povo Tupinambá e Pataxó Hãhãhãe, no estado da Bahia. Conforme a artista, suas preocupações concentram-se “na problemática social de grupos minoritários, especialmente os indígenas, e na questão ambiental planetária” (WANDERLEY, 2022). O olhar da artista traz uma dimensão interseccional, enquanto retrata, de forma documental e ficcional, realidades específicas de mulheres indígenas.

Muito embora com preocupações coletivas específicas em relação aos direitos indígenas, Yawar se apresenta como autora individual. Suas produções, no entanto, têm dimensões coletivas e implicações de um direito comunitário. Além de evidenciar, em sua obra, a sua ligação de identidade com os povos Tupinambá e Pataxó Hãhãhãe, a artista se responsabiliza para com suas comunidades, promovendo projetos sociais. Isso se evidencia com as contrapartidas sociais oferecidas por Yawar a partir de seu trabalho, como, por exemplo, os projetos de educação e recuperação ambiental que desenvolve nas terras de suas comunidades indígenas, no Projeto Kaapora⁵⁸, gerido por ela e seu marido (OLINDA, 2020). A FIGURA 18 apresenta um material de divulgação do filme “Ibirapema”, de Yawa Muniz Wanderley Tupinambá, para a Pinacoteca de São Paulo.

FIGURA 18 — Artes de divulgação do filme Ibirapema, produzido pela Pinacoteca de São Paulo, fotógrafo: Levi Fanan, fonte Paulistana 1922 de Sérgio Salgado, Yawar Filmes.

⁵⁸ Mais sobre o Projeto Kaapora, ver: [Kaapora](#)



FONTE: (TUPINAMBÁ, 2022)

O escritor Daniel Munduruku também relaciona a sua autoria com um forte engajamento comunitário. Além de sua literatura dedicar-se a compartilhar temas da cultura Munduruku, Daniel também narra histórias de outros povos indígenas. Neste sentido, envolve as comunidades detentoras das culturas representadas, “pedindo autorização prévia para publicar temas pertencentes aos seus saberes coletivos, indagando como seria a melhor forma de fazê-lo, permitindo que os membros da comunidade estejam à frente de todas as outras etapas da produção da obra, como ilustração e sugestões para a editoração” (MILEO; SOARES, p. 189). Como resultado, Munduruku tem a sua autoria individual ligada à obra, mas compartilha a co-autoria com as comunidades envolvidas e com elas reparte os lucros auferidos.

Como último exemplo, menciona-se o trabalho do artista Gustavo Caboco, que se apresenta como “nascido em Curitiba, Roraima”. Esta auto-apresentação traz consigo a história pessoal do artista indígena, filho de Lucilene Wapichana, que foi, como muitas indígenas brasileiras, desterrada de sua terra. A arte de Caboco, embora não conteste a autoria individual ou a co-autoria, está em constante diálogo com o seu povo Wapichana, que é convidado a participar do processo criativo.

Ilustra esse fazer coletivo a exposição *Kanau'kyba*, realizada na 34. Bienal de São Paulo, em 2021. Nesta proposição, Caboco desenvolveu obras “em conjunto com sua mãe, Lucilene Wapichana, e

seus primos Roseane Cadete, Wanderson Wapichana e Emanuel Wapichana”, na intenção de um diálogo em relação à memória ancestral e os caminharas presentes (GUSTAVO CABOCO, 2021).

FIGURA 19 —“As tramas do jereré e o retorno do manto”, apresentado na exposição “KWÁ YEPÉ TURUSÚ YURIRI ASSOJABA TUPINAMBÁ – ESSA É A GRANDE VOLTA DO MANTO TUPINAMBÁ”.



FONTE: (LAVIGNE, 2022)

Conforme o artista, sua produção “propõe maneiras de refletir sobre os deslocamentos dos corpos indígenas e sobre a produção e as retomadas da memória”, e visa “contribuir na luta dos povos indígenas” (CABOCO, 2021). Seus trabalhos propõem:

O fortalecimento das raízes com a terra e seus parentes, ecoando as vozes do povo Wapichana e dos entes a quem eles sabem dedicar escuta, como as plantas, as pedras, as serras, os céus e os rios. É dessa forma que o artista costura o pessoal ao político e o cultivo da memória às possibilidades de futuro. (GUSTAVO CABOCO, 2021).

O processo de busca e cultivo da memória Wapichana de Gustavo Caboco e seus parentes faz pensar acerca de aspectos do direito autoral que não dizem respeito a apenas à titularidade da autoria, mas à memória como elemento do patrimônio cultural. Os percursos em busca da identidade, da cultura e da história Wapichana parece apontar para uma forma de costura ou reapropriação cultural, contra uma história de suscetibilidades e violências permitida por um domínio público contrário ao interesse público, que deve guiar os direitos humanos culturais.

Os exemplos mencionados trazem sugestões possíveis para uma adequação de um direito autoral incluyente das artes indígenas. Respondem, por meio de iniciativas de socialização, à diversidade cultural e às necessidades existenciais, materiais e culturais dos povos indígenas brasileiros.

6. CONCLUSÃO

A pesquisa teve como objetivo principal propor uma reflexão acerca de como o direito, enquanto campo normatizador de práticas sociais, pode lidar com a disciplina da produção e da circulação de arte indígena. Duas questões são prementes: a proteção individual de autorias indígenas e a proteção das tradições culturais coletivas. Estas questões dizem respeito aos direitos intelectuais, direitos autorais e direito do patrimônio cultural.

A motivação do estudo deve-se à constatação da presença recente de estéticas indígenas no campo das artes e do questionamento acerca de como os direitos autorais são capazes de responder à especificidade dessas manifestações culturais. Entende-se que o reconhecimento dos direitos autorais indígenas pode ser uma forma de inclusão da diversidade das expressões culturais nas artes contemporâneas. Muito embora a CF/88 assegure direitos culturais e proteja as manifestações culturais indígenas (Art. 215, § 1º), reconhecendo-as como patrimônio cultural (Art. 216, *caput*), percebe-se que os seus direitos autorais ainda não estão plenamente assegurados.

Ao longo do estudo, constatou-se que a demanda por direitos autorais indígenas advém de um contexto de protagonismo dos artistas. O campo das artes abriu-se a estéticas não ocidentais, a partir do agenciamento das autorias excluídas e da reivindicação por participação e inclusão. A valorização dos sujeitos indígenas e de suas culturas pelo direito contribuiu para uma maior participação de autores indígenas nos espaços das artes.

Verificou-se que a simples leitura da LDA é insuficiente para compreender a importância dos direitos autorais indígenas e para oferecer proteção jurídica aos autores indígenas e suas artes. Em relação à proteção autoral, a LDA (Art. 45, II) explicitamente reconhece a sua limitação, com a previsão de ressaltar do domínio público os conhecimentos étnicos e tradicionais, mas não informa como os autores indígenas podem ter os seus direitos reconhecidos.

Ademais do interesse das autorias indígenas em relação aos seus direitos, há o interesse público na proteção da diversidade cultural dos povos indígenas, tendo em conta o dever constitucional de garantir a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, apoiar e incentivar a valorização e a difusão das manifestações culturais, protegendo as culturas indígenas que compõem o patrimônio nacional (Art. 215 e Art. 216). Verifica-se, portanto, que a análise dos direitos

autorais indígenas perpassa questões mais profundas, que ensejam a consideração ampla dos direitos culturais.

Não há resposta pacífica acerca da disciplina dos direitos autorais das artes indígenas. É possível perceber, no entanto, que esses direitos têm sido demandados por representantes das artes indígenas, são constitucionalmente relevantes e têm sido objetos de negociações internacionais. Não se pretende, nesta conclusão, sugerir uma redação legislativa para o tema, mas se entende que, em razão da complexidade da matéria, é fundamental que, na interpretação dos direitos autorais indígenas — ou em eventual reforma da LDA ou elaboração de um instrumento normativo específico para estes fins —, tenha-se como ponto de partida os direitos indígenas e culturais assegurados pela CF/88.

Diante dessa constatação, o primeiro capítulo dedicou-se a compreender no que se constituem os direitos culturais e qual a sua importância para as artes e autorias indígenas. Recorreu-se, inicialmente, a uma contextualização conceitual de cultura, em especial, para possibilitar a análise do objeto protetivo dos direitos culturais. A cultura, a arte e o direito não são conceitos abstratos, mas construções sociais, que não se afastam da realidade histórica.

Ao longo da história ocidental e nacional, foi possível perceber que os povos indígenas nem sempre tiveram as suas culturas, as suas artes e os seus direitos respeitados. Ao contrário, diante da colonização, os povos indígenas sofreram processos de genocídio, violências físicas e simbólicas, enquanto a diversidade cultural não era tida como valor ou direito.

Foi possível verificar que a história da arte privilegiou a cultura ocidental e que às artes indígenas foram reservados espaços etnográficos, para a exibição de expressões consideradas primitivas em relação à civilização europeia. O adjetivo primitivo contrapõe-se ao ideal iluminista de progresso e contribui para a percepção dos povos indígenas como seres estanques no passado, sem participação nas relações sociais do presente.

Os direitos autorais souberam responder à arte como valorizada no ocidente, a partir da racionalidade iluminista, da centralidade do indivíduo e de sua criação. As manifestações artísticas indígenas vão além dessa racionalidade e devem ser consideradas em sua diversidade, não apenas criativa e estética, mas ontológica.

Sob a perspectiva dos direitos culturais, percebeu-se que a análise dos direitos autorais indígenas requer uma leitura de direitos humanos. Verificou-se, no entanto, que os direitos humanos também são construções sociais. Ainda que pretendidos universais, desde a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, os direitos humanos voltaram-se a categorias específicas de sujeitos, excluindo os demais. Ao longo da história, contra esse cenário de exclusão, sujeitos à margem da proteção universal, entre eles os indígenas, reivindicam a sua inclusão.

Estabeleceu-se como marco de análise a compreensão dos direitos autorais indígenas a partir da CF/88, que possibilita a garantia dos direitos culturais, com vistas a garantir a dignidade de seus sujeitos, a valorização da sua diversidade e o respeito às suas diferenças, como pressuposto de igualdade.

É certo que os direitos autorais estão presentes no rol de direitos e garantias fundamentais da CF/88, mas devem ser observados para além do artigo 5, XXVII, sob o prisma da diversidade cultural. A proteção aos autores deve ensejar o enfoque dos direitos individuais e coletivos, como almeja o Capítulo 1, em que o dispositivo constitucional se localiza, bem como os direitos culturais em sua transversalidade, visando responder à complexidade cultural das manifestações artísticas indígenas.

A este respeito, foi essencial a análise da CPDC e da dupla valorização do bem intelectual, qual seja, não apenas econômica, mas também simbólica. A diversidade cultural é valorizada por uma economia criativa, com desenvolvimento incluyente e abrangente dos direitos difusos, contrapondo-se a uma indústria cultural homogeneizante e predatória. Nesse prisma, os direitos autorais são mecanismos, não apenas de retribuição econômica, mas de valorização individual e coletiva, capazes de contribuir para a dignidade humana, o patrimônio cultural e o bem viver.

Ainda que interpretada sob o enfoque dos direitos culturais, a proteção jurídica dos direitos autorais indígenas permanece esparsa e não fica evidente, dificultando uma aplicação prática. Na transição do primeiro capítulo, para o segundo, as dificuldades dessas respostas foram problematizadas e desenvolvidas nos capítulos subsequentes.

Verificou-se que somente é possível falar em direitos autorais indígenas, a partir do reconhecimento de indígenas como sujeitos com autonomia e capacidade civil plena para negociação. Este reconhecimento jurídico foi alcançado apenas com a promulgação da CF/88, resultado do engajamento do movimento indígena brasileiro, com a colaboração de lideranças de diversos povos originários e de organizações da sociedade civil solidárias às suas reivindicações. Percebe-se, portanto, que o alcance formal da universalidade dos direitos humanos aos sujeitos indígenas é tardio, sendo constante a luta pela concretização da dignidade.

A partir desta conquista emancipatória, é possível perceber a reivindicação de direitos autorais por sujeitos e coletividades indígenas. Antes de ser uma demanda por direitos intelectuais, constatou-se ser, primeiramente, uma exigência de correção histórica em relação às narrativas de suas existências. Trata-se também de um direito de voz e participação na vida cultural, o que tem sido sintetizado por palavras como “ativismo”, “reinscrição” ou “cura”.

Percebeu-se a contestação de dois eixos de narrativas e representações indevidas a respeito das culturas indígenas. O primeiro refere-se a narrativas e representações de indígenas por não indígenas que os descrevem como seres exóticos ou fantasiosos, comuns em expressões artísticas, como na pintura, no cinema, na literatura ou em relatos de viagem. O segundo, refere-se às narrativas e representações de

objetos indígenas em acervos e coleções dissociados da valorização simbólica da cultura referencial bem como da alocação dos mesmos em espaços de arte.

Estas narrativas e representações ilegítimas contribuíram para visões estereotipadas e preconceituosas dos povos indígenas e suas expressões artísticas, vistos como primitivos, incivilizados e excêntricos. Contribuíram, também, para o apagamento de suas culturas, tornando invisíveis não apenas as suas autorias como os seus discursos e valores culturais.

No terceiro capítulo, constatou-se que a valorização das práticas autorais, na sociedade ocidental, privilegiou um sentido específico de cultura, de arte e autoria, desconsiderando a diversidade, e em que as estéticas indígenas foram incluídas apenas recentemente. Diante desse contexto, os artistas indígenas, além de reivindicar a legitimidade das narrativas acerca de suas existências e culturas, passam também a exigir o acesso aos espaços das artes para as suas expressões. Foi possível perceber, diante dessa reivindicação, que a lacuna da proteção autoral deriva da ausência da própria arte indígena no campo da arte, a qual não foi, ao longo da história ocidental, valorizada como arte.

Os direitos indígenas e os direitos culturais consagrados pela CF/88 e pelos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil impedem que essa participação não seja assegurada. O capítulo quarto volta-se, portanto, para a análise dos fundamentos dos direitos autorais, do seu objeto e sujeito de tutela, como convencionado na CUB e abraçado pelo ordenamento jurídico brasileiro, e para as negociações internacionais em curso acerca das expressões culturais indígenas.

Verifica-se que os direitos autorais tiveram como fundamento filosófico a racionalidade iluminista da centralidade do indivíduo, da propriedade individual e do progresso. Essa racionalidade contrapõe-se a outras tradições, de valorização comunitária, de propriedade coletiva ou difusa e de outras concepções de cultura e desenvolvimento. Contrapõe-se, portanto, às tradições comunitárias indígenas.

A CUB e a LDA apresentam conceitos precisos acerca do objeto e sujeito de tutela, respondendo a uma valorização do bem intelectual pela economia capitalista. Exceto pelo viés dos direitos morais, os direitos autorais são disponíveis e inserem-se como ativos econômicos transacionáveis, na sociedade informacional, pelos seus autores e sucessivos detentores dos direitos autorais.

Contatou-se que a LDA, embasada pela CUB, protege o autor ou intérprete pessoa física, individualizados, ainda que em colaborações co-autorais. Protege, ademais, as obras materializadas em suporte tangível, com um contributo mínimo de originalidade. Os direitos são devidos, em regra, a partir da publicação da obra, transmissível aos herdeiros pelo prazo de proteção.

Percebeu-se que as artes indígenas apresentam-se de diferentes formas e em contextos comunitários e extracomunitários. Enquanto direcionada aos usos da coletividade, serão objetos de proteção do direito comunitário. Se apropriadas indevidamente ou se originalmente forem direcionadas a espaços extra-comunitários, a sua proteção intelectual torna-se relevante. Como analisado, as artes

indígenas desafiam a LDA, por serem realizadas por sujeitos coletivos não individualizados ou pela forte dimensão coletiva associada aos artistas que a representam.

Entende-se que a LDA consegue assegurar proteção a manifestações contemporâneas, elaboradas fora do contexto comunitário e direcionadas aos espaços reservados às artes, em que há a individualização do autor, a tangibilidade da obra e o contributo mínimo de originalidade. É importante ressaltar, no entanto, que essa proteção enseja mais um esforço de adequação dos artistas e das obras indígenas às normas de direito autoral do que um respeito à diversidade de suas autorias e expressões artísticas. As assinaturas indígenas com o nome dos artistas acompanhados com os dos seus povos ilustram a subjetividade individual relacionada intrinsecamente à identidade indígena coletiva.

Contrastam, sobremaneira, com o sujeito e objeto de tutela da LDA, as obras de arte indígena coletivas, em que não é possível a identificação individual de autoria, cujas expressões são transmitidas intergeracionalmente ou não são materializadas em suporte tangível. Como analisado, o conceito de ECT tenta sintetizar essas manifestações artísticas, e sobre ele deparam-se discussões internacionais visando a sua proteção intelectual.

As artes indígenas compreendidas em seus diferentes contextos e sua dinamicidade, no entanto, ultrapassam a racionalidade iluminista e a dimensão conceitual de ECT em negociação. O capítulo quinto buscou oferecer um olhar mais atento à proteção das artes e sujeitos indígenas, por meio da valorização não apenas da diversidade de suas culturas, mas do pluralismo jurídico e do respeito à multiplicidade ontológica dos povos indígenas.

Recorreu-se à análise do pluralismo jurídico, de modo a perceber como a CF/88 admite a convivência da autonomia de direitos comunitários indígenas com a soberania do direito nacional. De forma comparativa, analisou-se o pluralismo jurídico admitido na Bolívia e no Equador.

Foi possível verificar que, ao contrário da constituição boliviana, a CF/88 não afirma a existência de um estado plurinacional, mas admite o pluralismo jurídico, quando respeita o direito indígena de organização social e a sua diversidade cultural. Verificou-se, também, que, diferentemente da constituição equatoriana, a CF/88, não compreende a natureza como sujeito de direitos e o bem-viver como estratégia de política pública, muito embora proteja direitos relacionados ao patrimônio natural e ao meio ambiente.

Buscou-se também analisar instrumentos jurídicos existentes de proteção à propriedade intelectual que considerem os direitos indígenas. Foi possível identificar ao menos duas legislações com esta preocupação: a lei brasileira da biodiversidade (Lei 13.123/2015) e a lei mexicana de direitos autorais. A primeira adotou os princípios da CDB e do Protocolo de Kyoto, em relação à necessidade de consulta prévia aos povos tradicionais para utilização dos seus conhecimentos e à necessidade de repartição dos benefícios econômicos alcançados nessa utilização. A segunda, por sua vez, assegurou direitos autorais coletivos, sem a necessidade de identificar a contribuição criativa individual. A

legislação autoral brasileira, seja com uma eventual reforma da LDA, seja na disciplina da ressalva do seu Art. 45, II, seja na elaboração de um instrumento específico para a proteção das expressões culturais indígenas, pode inspirar-se nos princípios da CDB e na lei autoral mexicana, para responder parte da lacuna referente às artes indígenas.

Verificou-se, por fim, que, na prática, os autores indígenas, mesmo diante da legislação existente, de forte cunho individual, além de manifestamente representarem as suas culturas originárias e demandarem respeito às suas culturas, também compartilham os benefícios auferidos por suas manifestações artísticas com as comunidades indígenas. As práticas mencionadas no capítulo quinto oferecem exemplos não apenas de autonomia da vontade de sujeitos e povos indígenas em relação às suas artes, mas também percepções da diversidade cultural, que servem para repensar os direitos intelectuais sob óticas mais plurais e includentes.

Sob as lentes dos direitos culturais, compreendidos como direitos humanos, é possível perceber que os direitos autorais indígenas são ferramentas para a promoção da dignidade humana, que resultam da condição de sujeitos de direitos das pessoas indígenas, da possibilidade de participação e fruição na vida cultural e de acesso à cultura e aos espaços das artes. O reconhecimento dos direitos autorais indígenas, mais do que assegurar uma retribuição à criatividade individual ou coletiva, é um dever do Estado conforme preceitos constitucionais.

Este dever não se fundamenta apenas pelo fomento e estímulo à produção cultural. Garantir o direito autoral aos povos indígenas é reconhecê-los como seres humanos e cidadãos, respeitar o seu lugar de fala, assegurar a legitimidade de expressar as suas culturas, respeitar a multiplicidade ontológica, permitir um direito à memória e assegurar a diversidade cultural.

Entende-se, por fim, que o reconhecimento dos direitos autorais indígenas é um dever do Estado ainda a conquistar, o qual ultrapassa a sua importância como instrumento de proteção intelectual ou ferramenta para inclusão da diversidade no campo das artes. Mais do que um direito que permite disciplinar as relações sociais atinentes aos direitos autorais, é um direito de participação cidadã e de inscrição e reinscrição da memória indígena.

REFERÊNCIAS

ABRA. Daiara Tukano: Autora do maior mural de um artista indígena no mundo. In: **ABRA - Academia Brasileira de Arte**. Disponível em: <https://abra.com.br/artigos/daiara-tukano-autora-do-maior-mural-de-um-artista-indigena-no-mundo/> Acesso em: 21 set 2023.

ACOSTA, A. **O bem viver: uma oportunidade para imaginar outros mundos**. São Paulo: Autonomia Literária, Elefante, 2016.

ADORNO, T. W.; HORKHEIMER, M. **Dialética do esclarecimento**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985.

ADORNO, T. **Indústria Cultural e Sociedade**. São Paulo: Paz e Terra, 2002.

AGENCIA POPOCA. “Arte acadêmica: características, história e principais artistas”. In: **LaArt**, 18 jul 2019. Disponível em: <https://laart.art.br/blog/arte-academica/> Acesso em: 20 jun 2022.

AGUILAR, N. **Mostra do Redescobrimento**. Org. Nelson Aguilar/Fundação Bienal de São Paulo. São Paulo: Associação Brasil 500 Anos Artes Visuais, 2000.

ALBERT, B; KOPENAWA, D. **A queda do céu: Palavras de um xamã Yanomami**. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.

ALMEIDA, S. **Racismo Estrutural**. Coleção Feminismos Plurais. Coord. Djamilia Ribeiro. São Paulo: Sueli Carneiro; Pólen, 2019.

ÁLVAREZ, V. C. **Diversidade cultural e livre comércio: antagonismo ou oportunidade?** Brasília: FUNAG, 2015.

ANDERSON, B. **Comunidades imaginadas: reflexões sobre a origem e difusão do nacional**. São Paulo: Companhia das Letras, 2008.

APPLE, C. Nêgo Bispo: 'A sociedade colonialista acabou. Por isso querem ir pra Marte'. In: **ECO A Uol**. São Paulo: Colaboração para Ecoa, 2023. <https://www.uol.com.br/eco/ultimas-noticias/2023/08/13/incolonizavel-e-afropindoramico-quem-e-o-quilo-mbola-nego-bispo.htm>

ARAÚJO, A. V. **Povos Indígenas e a Lei dos “Branços”: o direito à diferença**. Ana Valéria Araújo et alii (Org.) - Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional, 2006.

ARAÚJO, B. S. R. O conceito de aura de Walter Benjamin e a Indústria Cultural. In: **Pós v.17 n.28**. São Paulo: dezembro, 2010.

ARAÚJO, J. C. Zoológicos humanos: O retrato do racismo no século XIX. In: **Megacurioso**. Curitiba: 16 nov 2021. Disponível em: <https://www.megacurioso.com.br/artes-cultura/120400-zoologicos-humanos-o-retrato-do-racismo-no-seculo-xix.htm> Acesso em: 20 out 2023.

ARENDDT, H. **A condição humana**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

ASCENSÃO, J. O. Estilos de Arte e Direito de Autor. Parecer. In: **Revista de Direito Autoral**. ano II. n. III. ago. 2005. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 162-164.

_____. Direito Fundamental de Acesso à Cultura e Direito Intelectual. In: SANTOS, Manoel J. Pereira dos (Coord.). **Direito de Autor e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. A questão do domínio público. In: **Estudos de José de Oliveira Ascensão sobre direito autoral & sociedade informacional**. Curitiba: IODA, 2022. Disponível em: https://www.gedai.com.br/wp-content/uploads/2022/11/Estudos-de-Jose-Oliveira-Ascensao_Portugues.pdf

AZEVEDO GONZAGA, A. **Decolonialismo Indígena**. 2ª ed. São Paulo: Matrioska Editora, 2022.

BALDI, César A. II Os direitos humanos vistos pelas diferentes tradições religiosas. In: **Direitos Humanos na Sociedade Cosmopolita**. César Augusto Baldi (org.). Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

BANIWA, D. **Aparição do pajé-onça no pavilhão da Bienal de São Paulo**. Ação realizada na 33ª Bienal de São Paulo, 17 nov. 2018. Disponível em: <https://www.publionline.iar.unicamp.br/index.php/mod/article/view/4088>

_____. “Re–Antropofagia”. 2019, Mix, 100 x 120 cm. In: **Pipa Prêmio Prize: The window into Brazilian Contemporary Art**. Disponível em: <https://www.pipaprize.com/denilson-baniwa/16-denilson-baniwa/> Acesso em: 18 set 2023.

_____. Pajé-Onça: Hackeando a 33ª Bienal de Artes de São Paulo. In: **Behance**. Disponível em: [Pajé-Onça: Hackeando a 33ª Bienal de Artes de São Paulo no Behance](#) Acesso: em 22 out 2023.

BANIWA, F. F; BANIWA, F. L. F. **Umbigo do Mundo: mitologia, ritual e memória**. Rio de Janeiro: Dantes Editora, 2023.

BARBOSA, D. B. **Uma introdução à propriedade intelectual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. Capítulo 1 (p. 10-84). Disponível em: https://www.dbba.com.br/wp-content/uploads/introducao_pi.pdf.

BARROS, R. K. B. **O canto de Graúna: Uma poética da heterogeneidade nas literaturas indígenas contemporâneas**. Salvador: Eduneb, 2022.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARTHES, R. A morte do autor. In: **O Rumor da Língua**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

BASHAM. Reformas a la Ley Federal del Derecho de Autor en México para el uso de Expresiones Culturales Tradicionales. In: **Basham Noti**. Ciudad de México: Basham, 2020. Disponível em: [REFORMAS A LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR EN MÉXICO PARA EL USO DE EXPRESIONES CULTURALES TRADICIONALES. - BASHAM](#)

BELTING, H; BUDDENSIEG, A; WEIBEL, P. **The Global Contemporary and the Rise of New Art Worlds**. Cambridge, MA, EUA: MIT Press, 2013.

BENHAMOU, F. **A economia da cultura**. Cotia: Ateliê Editorial, 2007.

BENJAMIN, W. **Magia e Técnica, Arte e Política: ensaios sobre literatura e história da cultura**. Tradução Sergio Paulo Rouanet. 3. ed. Obras Escolhidas I. São Paulo: Brasiliense, 1987.

_____. **A obra de arte na era de sua reprodutibilidade técnica. Obras escolhidas: Magia e técnica, arte e política**. 6 ed. São Paulo: Brasiliense, 1994.

BEZERRA, A. A. S. **Povos indígenas e Direitos Humanos: direito à multiplicidade ontológica na resistência Tupinambá**. São Paulo: Giostri Editora, 2019.

BHABHA, H. K. **O local da cultura**. Tradução de Myriam Ávila, Eliana Lourenço de Lima Reis e Gláucia Renate Gonçalves. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2007.

BOBBIO, N. **Dicionário de Política**. Vl. 2. Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino; trad. Carmem C.; Varrialle et al. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2008.

BOLÍVIA. **Constitución Política del Estado**. Bolívia: 2009. Disponível em: [CONSTITUCION.pdf \(gacetaoficialdebolivia.gob.bo\)](#)

BOTELHO, I. **Dimensões da Cultura: Políticas Culturais e seus Desafios**. São Paulo: Edições SESC, 2018.

BOURDIEU, P; HAACKE, H. **Free Exchange**. Stanford: Stanford University Press, 1994.

BOURDIEU, P. **O poder simbólico**. 10.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

BRANCO, S. **O domínio público no direito autoral brasileiro: uma obra em domínio público**. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2011.

BRANDÃO, C. R. **O que é Folclore**. São Paulo: Ed. Brasiliense, 1982.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1998**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/518231/CF88_Livro_EC91_2016.pdf > Acesso em: 25 jun. 2021

_____. **Lei de 27 de outubro de 1831. Rue revoga as Cartas Régias que mandaram fazer guerra, e por em servidão os índios**. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/1824-1899/lei-37625-27-outubro-1831-564675-publicacaooriginal-88614-pl.html Acesso em: 19 out 2023.

_____. **Decreto-Lei n.º 25, de 30 de novembro de 1937. Organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0025.htm Acesso em: 18 mai 2023.

_____. **Decreto no. 75.699, de 6 de maio de 1975**. Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886, revista em Paris, a 24 de julho de 1971. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D75699.htm > Acesso em: 26 jun. 2021.

_____. **Decreto Legislativo nº 74, de 30 de junho de 1977.** Aprova o texto da Convenção Relativa à Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decleg/1970-1979/decretolegislativo-74-30-junho-1977-364249-publicacaooriginal-1-pl.html>.

_____. **Decreto nº. 6.177 de 1º. de agosto de 2007.** Promulga a Convenção sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, assinada em Paris, em 20 de outubro de 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Decreto/D6177.htm> Acesso em: 25 de jun 2021.

_____. **FUNAI. Portaria n. 177/ PRES, de 16 de fevereiro de 2006.** Disponível em: <<http://www.funai.gov.br/arquivos/conteudo/ouvidoria/pdf/aceso-a-informacao/002-PORTARIA-177-2006-DireitoAutorial.pdf>> Acesso em: 20 mai. 2021.

_____. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.** Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9610.htm> Acesso em: 20 mai. 2021.

_____. TRF-3 - **Ap: 00031322520134036100 SP**, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, Data de Julgamento: 24/07/2018, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2018. Disponível em: <https://trf-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/613137091/apelacao-civel-ap-31322520134036100-sp> Acesso em: 10 set. 2021.

CABOCO, G. **Baaeaz Ka'Aupan.** Obra produzida no contexto da instalação Kanau'Kyba para 34. Bienal. Brasil: Picada Livros, 2021.

CABRAL, J. F. P. "A faculdade de julgar em Kant"; **Brasil Escola.** Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/filosofia/a-faculdade-julgar-kant.htm>. Acesso em: 15 de junho de 2022.

CALABRE, L. **Políticas Culturais no Brasil: dos anos 1930 ao século XXI.** Rio de Janeiro: FGV Editora, 2009.

CAMPOS, Y. D. S. Patrimônio e a Constituição de 1988. In: **Dicionário Temático de Patrimônio.** MENEGUELLO, C.; CARVALHO, A. (ORG.) Campinas, SP: Editora Unicamp, 2020.

_____. **Proposições para o Patrimônio Cultural.** Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2020.

_____. **Palanque e Patíbulo: O Patrimônio Cultural na Assembléia Nacional Constituinte (1987-1988).** Belo Horizonte: Letramento, 2022.

CANCLINI, N. G. **Culturas híbridas.** São Paulo: Edusp, 2008.

CANOFRE, F. "A vida das famílias foi atropelada há cinco anos", diz Ailton Krenak sobre desastre no rio Doce. In: **Folha de S. Paulo.** São Paulo, 31 de outubro de 2020. Disponível em: '[A vida das famílias foi atropelada há cinco anos', diz Ailton Krenak sobre desastre no rio Doce - 31/10/2020 - Cotidiano - Folha \(uol.com.br\)](https://www.folha.com.br/2020/10/31/a-vida-das-familias-foi-atropelada-ha-cinco-anos-diz-ailton-krenak-sobre-desastre-no-rio-doce-31/10/2020-cotidiano-folha-uol-com-br) Acesso em: 22 out 2023.

CAPRA, F. **A Teia da vida: Uma nova compreensão Científica dos Sistemas Vivos.** São Paulo: Ed. Cultrix, 2006.

- CARBONI, G. **Função social do Direito de Autor**. Curitiba: Juruá, 2006.
- CASTELLS, M. **A sociedade em rede**. vol.1. São Paulo: Paz e Terra, 1999, a.
_____. **O poder da identidade**. São Paulo: Paz e Terra, 1999, b.
- CASTRO, E. V. **Metafísicas Canibais**. São Paulo: Cosac Naify, 2015.
- CAUQUELIN, A. **Teorias da arte**. São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2005.
- CARVALHO, Z. J. V, MELONIO. D. C. A divisão das Belas Artes: Kant e Hegel. **Revista de Filosofia**, Amargosa - BA, v.18, n.2, p.198-216, dezembro, 2018. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/329704073_A_divisao_das_belas_artes_Kant_e_Hegel Acesso em: 15 de junho de 2022.
- CHAGAS, M. O pai de Macunaíma e o patrimônio espiritual. In: ABREU, Regina; _____. (Org.). **Memória e Patrimônio: ensaios contemporâneos**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lamparina, 2009, p. 97-114.
- CHAUÍ, M. **Cidadania cultural: o direito à cultura**. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2006.
- CHEVALLIER, S; CHAUVIRÉ, C. **Diccionario Bourdieu**. Buenos Aires: Nueva Visión, 2011.
- COELHO, T. O novo papel dos direitos culturais – Entrevista com Farida Shaheed, da ONU. In. **Revista Observatório Itaú Cultural**, n. 11, jan./abr. 2011. São Paulo: Itaú Cultural, 2011.
- CONRADO, M. M. **A Arte nas Armadilhas dos Direitos Autorais: uma leitura dos conceitos de autoria, obra e originalidade**. 2013. 322f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2013.
_____. **O arco sem a flecha: arte indígena, direitos autorais e inclusão cultural**. Anpap. UFPR.
- _____. **Arte, Originalidade e Direitos Autorais**. São Paulo: Edusp, 2022.
- COSTA, R. V. Cultura e patrimônio cultural na Constituição da República de 1988: a autonomia dos direitos culturais. In: **Revista CPC**, [S. l.], n. 6, p. 21-46, 2008. DOI: 10.11606/issn.1980-4466.v0i6p21-46. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/cpc/article/view/15623>
- _____. Esses desconhecidos, os direitos culturais: reflexos dos 25 anos da Constituição Federal de 1988 na cultura. In: LOPES, J. A V. (org), **Desafios institucionais da Ordem de 1988**. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Ruy Barbosa, 2014.
- _____. **O registro do patrimônio cultural imaterial como mecanismo de reconhecimento de direitos intelectuais coletivos de povos e comunidades tradicionais: os efeitos do instrumento sob a ótica dos direitos culturais**. 2017. 523 f. Tese (Doutorado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2017. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/179893>

COURTIS, C. Direitos culturais como direitos humanos: conceitos. In: SOARES, I. V; CUREAU, S. (Org.). **Bens culturais e direitos humanos**. São Paulo: Sesc, 2015, p. 9-22.

CULTURE. Dicionário de Etimologia Online. In: Online Etymology Dictionary. Disponível em: https://www.etymonline.com/pt/word/viticulture#etymonline_v_7843 Acesso em: 29 ago 2023.

CUNHA, A. S; SILVA, P. E. A. **Pesquisa empírica em direito**. Rio de Janeiro: IPEA, 2013. CUNHA, A. S; SILVA, P. E. A. (orgs.).

CUNHA, C. Ciência - o que o Brasil perdeu com o incêndio do Museu Nacional? In: UOL. Disponível em: <https://vestibular.uol.com.br/resumo-das-disciplinas/atualidades/ciencia-o-que-o-brasil-perdeu-com-o-incendio-do-museu-nacional.htm?cmpid=copiaecola> Acesso em: 16 ago 2023.

CUNHA FILHO, F. H. **Direitos culturais como direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

_____. **Cultura e Democracia na Constituição Federal de 1988: A Representação de Interesses e sua aplicação ao Programa Nacional de Apoio à Cultura**. Rio de Janeiro: Letra Legal, 2004.

_____. Cidadania cultural: um conceito em construção. In: **Políticas Culturais: Diálogos e Tendências**. Org. Lia Calabre. Rio de Janeiro: Edições Casa de Rui Barbosa, 2010.

_____. Direitos culturais no Brasil: dimensionamento e conceituação. In: SOARES, I. V. P; CUREAU, S. (Org.). **Bens culturais e direitos humanos**. São Paulo: Sesc, 2015, p. 27-35.

_____. Políticas públicas como instrumental de efetivação de direitos culturais. **Sequência**, Florianópolis, n. 77, p. 177-196, set./dez. 2017. p. 182. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2017v38n77p177>.> Acesso em: 20 jun. 2021.

_____. **Teoria dos direitos culturais: Fundamentos e finalidades**. São Paulo: Edições Sesc São Paulo, 2018.

_____; SCOVAZZI, T. **Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial: uma análise comparativa entre Brasil e Itália**. Salvador: UDUFBA, 2020.

_____. **(F)atos, política(s) e direitos culturais: experimentações cotidianas**. São Paulo: Ed. Dialética, 2021.

_____. **Constitucionalismo Cultural Sul-Americano: miradas brasileiras**. CUNHA FILHO, F.H (Org). São Paulo: Ed. Dialética, 2023.

CUNHA, M. C. **Índios no Brasil: História, Direitos e Cidadania**. São Paulo: Ed. Claro Enigma, 2012.

CURY, M. X. **Direitos Indígenas no Museu: Novos procedimentos para uma nova política: a gestão de acervos em discussão**. Marília Xavier Cury, organizadora. São Paulo: Secretaria da Cultura: ACAM Portinari: Museu de Arqueologia e Etnologia da Universidade de São Paulo, 2016.

CUREAU, S. **Bens culturais e direitos humanos**. CUREAU, S. (Org.). São Paulo: Sesc, 2015, p. 9-22.

CRUZ E SILVA, R. O.; WACHOWICZ, M. “A efetivação do acesso à cultura e as limitações do direito do autor: o caso da reprodução de conteúdos digitais imposta pelas tecnologias de veículos de comunicação.” In: MACHADO, A. M; NERY, F. L; ALENCAR FILHO, J. G. (org). **Diálogos em Direito: Uma abordagem sobre a transdisciplinaridade entre o Direito Constitucional e o Direito Civil**. Lisboa: aafdl, 2015.

CRUZ E SILVA, R. O; MADUREIRA, A. Direitos autorais e economia criativa: uma perspectiva para o desenvolvimento. In: **Direito Autoral e Economia Criativa**. WACHOWICZ, Marcos (Coord.). Curitiba: GEDAI Publicações/UFPR, 2015. (p. 29-52) Disponível em: https://www.gedai.com.br/wp-content/uploads/2018/08/direito_autoral_e_economia_criativa_ebook.pdf

DANTO, Arthur. **“O que é arte?”** Belo Horizonte: Relicário Edições, 2020.

DASARTES. MASP apresenta maior exposição do coletivo indígena Mahku. In: 15 mar 2023. **Dasartes**. Disponível em: <https://dasartes.com.br/de-arte-a-z/masp-apresenta-maior-exposicao-do-coletivo-indigena-mahku/#:~:text=A%20exposi%C3%A7%C3%A3o%20MAHKU%3A%20Mira%C3%A7%C3%B5es%20re%C3%BAne%20cerca%20de%20120,criando%20uma%20conex%C3%A3o%20f%C3%ADsica%20e%20espacial%20entre%20mundos> Acesso em: 25 out 2023.

DIAS, J. P. Artistas indígenas reativam a vida em meio aos escombros da modernidade colonial. **Suplemento Pernambuco**. 19 mar. 2021. Disponível em: <<http://www.suplementopernambuco.com.br/artigos/2646-reativar-a-vida-pela-arte.html>> Acesso em 24: jun. 2021.

DÍAZ-POLANCO, H. **Elogio de la diversidad: globalización, multiculturalismo y etnofagia**. México: Siglo XXI, 2006.

DIDI-HUBERMAN, G. **Diante do tempo: História da arte e anacronismo das imagens**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2019.

DIMOULIS, D.; MARTINS, L. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 4. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

DONDERS, Y. Cinderela encontra seu príncipe: a especialista independente no campo dos direitos culturais. **Revista Observatório Itaú Cultural**. v. 11. São Paulo: Itaú Cultural, 2011, p. 73-88.

DORRICO, J; DANNER, F; DANNER, L. F. **Literatura Indígena Brasileira Contemporânea: Autoria, Autonomia e Ativismo**. Dorrico, Julie; Danner, Fernando; Danner, Leno Francisco (Orgs.). Porto Alegre: Editora FI, 2020.

DORRICO, J. A literatura indígena contemporânea no Brasil: a autoria individual de identidade coletiva. In: **FLIP**. 2021. Disponível em: <https://flip.org.br/2021/a-literatura-indigena-contemporanea-no-brasil-a-autoria-individual-de-identidade-coletiva/> Acesso em: 27 mai 2023.

_____. A fortuna crítica (da exclusão): Makunaimî na literatura indígena contemporânea. In: **Revista do Centro de Pesquisa e Formação/Nº14**, julho 2022. Disponível em: [A fortuna crítica \(da exclusão\): Makunaimî na literatura indígena contemporânea - Sesc São Paulo : Sesc São Paulo \(sescsp.org.br\)](https://www.sescsp.org.br) Acesso em: 20 jul 2023.

DRUMMOND, V. G. **A tutela jurídica das expressões culturais tradicionais**. São Paulo: Ed. Almedina, 2017.

ECUADOR. **Constitución de la República del Ecuador**. Ecuador: Poder Legislativo, 2008. Disponível em: [siteal_ecuador_6002.pdf \(unesco.org\)](https://unesco.org/pt-br/representacao-cultural/representacao-cultural-ecuatoriana)

ELIAS, M. J. Revendo o nascimento dos museus. In: **Revista da Usp, Estudos Bibliográficos - Rev. do Museu de Arqueologia e Etnologia**, São Paulo, v. 2, 1992. Disponível em: [Revendo o nascimento dos museus no Brasil | Revista do Museu de Arqueologia e Etnologia \(usp.br\)](https://www.usp.br/revista-da-usp/estudos-bibliograficos-rev-do-museu-de-arqueologia-e-etnologia)

EPSTEIN, L; KING, G. **Pesquisa empírica em direito: as regras de inferência**. São Paulo: Direito GV, 2013.

ESBELL, J. Makunaima, o meu avô em mim! In: **Galeria Jaider Esbell**. 26 de agosto de 2018. Disponível em: [MAKUNAIMA, O MEU AVÔ EM MIM! – JAIDER ESBELL](https://www.jaideresbell.com.br/maquaima) (a)

_____. Arte indígena contemporânea e o grande mundo, **Revista Select**. No. Edição 39. Publicado em 22/01/2018. Disponível em: < <https://www.select.art.br/arte-indigena-contemporanea-e-o-grande-mundo/> > Acesso em: 26 jun. 2021. (b)

_____. Jaider Esbell. 2020. In: **Cura Circuito de Arte Urbana**. Disponível em: <https://cura.art/index.php/portfolio/jaideresbell/> Acesso em: 23 set 2023.

ESTÉTICA, in **Dicionário Priberam da Língua Portuguesa** [em linha], 2008-2021. Disponível em: <https://dicionario.priberam.org/est%C3%A9tica> Acesso em: 20 jun 2022.

ETTE, O. **Fractais do mundo: caminhos pelas Literaturas do Mundo**. Tradução de Gerson Roberto Neumann e Marianna Ilgenfritz Daudt. Porto Alegre: Class, 2022.

FACHIN, L. E; PIANOVSKI RUZYK, C. E. A dignidade da pessoa humana no direito contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista. **Revista Trimestral de Direito Civil**, v. 35, p. 101-119, 2008.

FACHIN, M. G. **Direitos Humanos e Desenvolvimento**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2015.

FARIA, V. L. P. **A proteção jurídica de expressões culturais de povos indígenas na indústria cultural**. São Paulo: Itaú Cultural, 2012.

FERNANDES, J. R. O. O direito à memória: análise dos princípios constitucionais da política de patrimônio cultural no Brasil (1988-2010). In: **Fundação Casa de Rui Barbosa**. 2011. Disponível em: http://antigo.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/palestras/Politic%C3%A1s_Culturais/II_Semin%C3%A1rio_Internacional/FCRB_JoseRicardoFernandes_O_direito_a_mem%C3%B3ria.pdf Acesso em: 22 set 2023

FERRAZ JUNIOR, T. S; BORGES, G. R. **A Superação do Direito como Norma: Uma Revisão Descolonial da Teoria do Direito Brasileiro**. São Paulo: Almedina Brasil, 2020.

FERREIRA, G. A.; MANGO, A. R. Cultura como direito fundamental: regras princípios culturais. In: **Revista Brasileira de Direitos e Garantias Fundamentais**. Brasília v. 3 n. 1 |p. 80 – 98: Jan/Jun. 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/garantiasfundamentais/article/view/2108>

FERRY-MACCARIO, N.; SIHOL, O. **Droit de l'art**. 2. ed. Paris: Ellipses, 2014.

FIGUEIRA, L. F. Biopirataria: o cupuaçu. In. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 20, n. 4300, 10 abr. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/37567>. Acesso em: 14 jun. 2022.

FISHER, W. Theories of Intellectual Property. In **New Essays in the Legal and Political Theory of Property**, ed. Stephen Munzer. Cambridge, UK: Cambridge University Press, 2001. Disponível em: [Microsoft Word - iptheory.doc \(harvard.edu\)](#)

_____. Why Is Traditional Knowledge Different from All Other Intellectual Property? In: **58 Washburn Law Journal**. Washburn Law Journal: Topeka, KS, US, 2019.

FLORES, J. H. **A (re)invenção dos direitos humanos**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

_____. **Los derechos humanos como productos culturales: crítica del humanismo abstracto**. Madrid: Catarata, 2005.

FONSECA, R. M. Para uma possível teoria da história dos direitos humanos. **Pensar (UNIFOR)**, v. 16, p. 273-290, 2011.

FOUCAULT, M. O que é um autor. In: **Estética, literatura e pintura, música e cinema**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

_____. **A Arqueologia do Saber**. Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária, 2012.

FRAGOSO, J. H. R. **Direito autoral: Da antiguidade à internet**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

FRANCA, A; MUNDURUKU, D; GOMES, T. D. **Bibliografia das Publicações Indígenas do Brasil**. In: Maracá Livraria. 2019. Disponível em: <https://www.livrariamaraca.com.br/bibliografia-das-publicacoes-indigenas-do-brasil/#:~:text=O%20conte%C3%BAdo%20desta%20bibliografia%20divide-se%20nas%20seguintes%20se%C3%A7%C3%B5es%3A,e%20escritores%20e%20artistas%20e%20pensadores%20ind%C3%ADgenas.%20...%20Mais%20itens> Acesso em: 23 mai 2023.

FRANCO DAS NEVES, R. T. **A Arte Indígena Contemporânea: O trabalho de Jaider Esbell como um contraponto à Indústria Cultural**. Curitiba: Ed. Casa, 2022.

FREELAND, C. **Teoria da Arte: Uma breve introdução**. Porto Alegre: L&PM, 2019.

FREIRE, J. R. B. O almirante Kadiwéu e o bairro Amarelo de Berlim. In: **Taquiprati**. Brasil: 2009. Disponível em: <https://taquiprati.com.br/cronica/25-o-almirante-kadiweu-e-o-bairro-amarelo-de-berlim>

FUKUYAMA, F. **O Fim da História e o Último Homem**. Rio de Janeiro: Rocco, 2015.

FUNAI. **Quem somos**. Disponível em: < [QUEM SOMOS \(funai.gov.br\)](#) > Acesso em: 27 jun. 2021.

_____. **PORTARIA n. 177/ PRES, de 16 de fevereiro de 2006**. Disponível em: <https://www.gov.br/funai/pt-br/arquivos/conteudo/cogedi/pdf/legislacao-indigenista/cultura/portariadireitoautoral.PDF> Acesso em: 07 out 2023.

FUNAI. Museu Magüta: o primeiro museu genuinamente indígena do Brasil. In: FUNAI. 31 out 2022. Disponível em: [Museu Magüta: o primeiro museu genuinamente indígena do Brasil — Fundação Nacional dos Povos Indígenas \(www.gov.br\)](https://www.gov.br/museudoindio/pt-br/assuntos/acervos) Acesso em: 23 ago 2023.

_____. Museu do Índio: Acervos. In: FUNAI. Disponível em: <https://www.gov.br/museudoindio/pt-br/assuntos/acervos> Acesso em: 23 ago 2023.

GANDAVO, P. M. **Tratado da Terra do Brasil: História da Província Santa Cruz, a que vulgarmente chamamos Brasil**. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2008.

GAUGUIN, P. Ia Orana Maria (Hail Mary). In: **The Met**. França, 1891. Disponível em: <https://www.metmuseum.org/art/collection/search/438821> Acesso em: 02 nov 2023.

GEDIEL, J. A. P. Autonomia do sujeito e biopoder. In: Carmem L. S. Ramos; Gustavo Tepedino; Helóiza H. Barboza; José Antônio Peres Gediel; Luiz Edson Fachin; Maria Celina B. de Moraes. (Org.). **Diálogos sobre o Direito Civil: construindo a racionalidade contemporânea**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, v. , p. 327-345.

_____; CORRÊA, A. E. (Org.) . **Direitos, culturas e conflitos territoriais na Amazônia**. 1. ed. Curitiba: Kairós, 2011. v. 1. 354p .

_____. Terras indígenas no Brasil: o descobrimento da racionalidade jurídica. In: Manuela Carneiro da Cunha; Samuel Barbosa. (Org.). **Terras indígenas no Brasil: o descobrimento da racionalidade jurídica**. 1ed.São Paulo: Unesp, 2018, v. 01, p. 101-124.

GIUFRIDA, G. Mirações: pessoas de verdade pintam. In: **Catálogo da exposição “MAHKU: Ramibiranai/Mirações/Visions”**. São Paulo: MASP, 2023.

GLISSANT, E. **Poética da relação**. Tradução de Marcela Vieira e Eduardo Jorge de Oliveira. Rio de Janeiro: Ed. Bazar do Tempo, 2021.

GOLDSTEIN, I. S. Da “representação das sobras” à “reantropofagia”: povos indígenas e arte contemporânea no Brasil. MODOS. **Revista de História da Arte**. Campinas, v. 3, n. 3, p.68-96, set. 2019. Disponível em: <<https://www.publionline.iar.unicamp.br/index.php/mod/article/view/4304>>. DOI: <https://doi.org/10.24978/mod.v3i3.4304> Acesso em: 22 jun. 2021.

GOMBRICH, E. H. **The story of Art**. London: Phaidon Press, 2006.

GUARANY, V. M. M. Desafios e perspectivas para a construção e o exercício da cidadania indígena. In: **Povos Indígenas e a Lei dos “Branços”: o direito à diferença**. Ana Valéria Araújo et alii (Org.). Brasília: - Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional, 2006.

GUSTAVO CABOCO. In: **34. Bienal de São Paulo. Faz Escuro Mais Eu Canto**. Exposição coletiva. São Paulo, 04 Set — 05 Dez 2021. Disponível em: <http://34.bienal.org.br/artistas/7863>

HÄBERLE, P. **Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição – contribuição para interpretação pluralista e procedimental da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

- HALL, S. **A identidade cultural na pós-modernidade**. 12. ed. Rio de Janeiro: Lamparina, 2015.
- HAN, B. **A expulsão do outro: Sociedade, percepção e comunicação hoje**. Petrópolis: Ed. Vozes, 2022.
- _____. **O desaparecimento dos rituais: Uma topologia do presente**. Petrópolis: Ed. Vozes, 2021.
- HESPANHA, A. M. Porque é que existe e em que é que consiste um direito colonial brasileiro. **Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno**, n. 35. Milano: Giuffrè, p. 59-81, 2006.
- _____. **A Ordem do mundo e o saber dos juristas: Imaginários do antigo direito europeu**. Lisboa: Editora Amazon, 2017.
- _____. **Pluralismo jurídico e direito democrático: Prospectivas do direito no século XXI**. (versão atualizada, 2016).
- HIDDLESTON, J. **Pós-colonialismo**. Petrópolis, RJ: Ed. Vozes, 2021.
- HOBSBAWM, E. **A invenção das tradições**. 2. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2012.
- _____. **A Era das Revoluções (1798-1848)**. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 2015. HONNETH, A. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. São Paulo: Ed. 34, 2003.
- HUI, Y. **Tecnodiversidade**. São Paulo: Ubu Editora, 2020.
- HUNT, L. **A Invenção dos Direitos Humanos: Uma história**. Tradução: Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.
- HUNTINGTON, S. **O choque de civilizações e a recomposição da nova ordem mundial**. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 1997.
- IBGE. Distribuição espacial da população indígena. In: **IBGE**. Disponível em: https://indigenas.ibge.gov.br/images/pdf/indigenas/verso_mapa_web.pdf Acesso em: 20 fev 2023.
- _____. O Brasil Indígena: Os indígenas no Censo Demográfico de 2010. In: **IBGE**. Disponível em: https://indigenas.ibge.gov.br/images/pdf/indigenas/folder_indigenas_web.pdf Acesso em: 23 mai 2023. *b*.
- _____. Panorama Censo 2022: Tema Indígenas. In: **IBGE**. Disponível em: <https://censo2022.ibge.gov.br/panorama/indicadores.html?localidade=BR> Acesso em: 17 out 2023. *c*.
- IBRACHINA. Invenções chinesas: Imprensa. In: **Ibrachina: Instituto Sociocultural Brasil-China**. Disponível em: <https://www.ibrachina.com.br/invencoes-chinesas-imprensa/#:~:text=No%20Ocidente%2C%20geralmente%20atribui%2Dse,para%20a%20hist%C3%B3ria%20do%20mundo>. Acesso em: 22 out 2023.
- ICOM. Nova definição de Museu. In: **ICOM**. Portugal, 30 set 2022. Disponível em: <https://icom-portugal.org/2022/09/30/nova-definicao-de-museu-2/> Acesso em: 20 ago 2023.
- IDO, V. H. P. Direitos intelectuais indígenas no Brasil: instrumentos Jurídicos e Conflitos Ontológicos. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**. Vol.5, n.3, dez 2018, p. 176-186.

IGOR, L. A volta do Ubirajara: conheça a história do fóssil cearense devolvido ao Brasil após quase 30 anos na Alemanha. In: **G1**. 11 jun 2023 Disponível em: [A volta do Ubirajara: conheça a história do fóssil cearense devolvido ao Brasil após quase 30 anos na Alemanha | Ceará | G1 \(globo.com\)](https://g1.globo.com/ceara/noticia/2023/06/11/a-volta-do-ubirajara-conheca-a-historia-do-fossil-cearense-devolvido-ao-brasil-apos-quase-30-anos-na-alemanha-|ceara|g1-globo.com) Acesso em: 23 ago 2023.

IPHAN. Registro de Bens Culturais de Natureza Imaterial. In: **IPHAN**. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/pagina/detalhes/687/> Acesso em: 14 mai 2023.

_____. Convenção para Salvaguarda do Patrimônio Cultural Imaterial. In: **IPHAN**. Disponível em: <http://portal.iphan.gov.br/uploads/ckfinder/arquivos/ConvencaoSalvaguarda.pdf> Acesso em: 18 jun 2023.

JAENISCH, D. B. Poéticas e políticas da relação: apontamentos a partir da ação de Ailton Krenak na assembléia constituinte e seu deslocamento para espaços da arte contemporânea. In: **Iluminuras**, 18 (43). Porto Alegre, v. 18, n. 43, 2017. DOI: 10.22456/1984-1191.72884. Disponível em: [Poéticas e Políticas da Relação: Apontamentos a partir da ação de Ailton Krenak na Assembléia Constituinte e seu deslocamento para espaços de arte contemporânea | ILUMINURAS \(ufrgs.br\)](https://www.ufrgs.br/iluminuras/article/view/111111)

JÓFEJ-KAINGANG, L. F. A proteção legal do patrimônio cultural dos Povos Indígenas no Brasil. In: **Povos Indígenas e a Lei dos “Branços”: o direito à diferença**. Ana Valéria Araújo et alii (Org.). Brasília: - Brasília: Ministério da Educação, Secretaria de Educação Continuada, Alfabetização e Diversidade; LACED/Museu Nacional, 2006

KENNEDY, D. **Decolonization: a very short introduction**. Oxford: Oxford University Press, 2017.

KOZEL, A; PEREIRA DA SILVA, F. **Os futuros de Darcy Ribeiro**. KOZEL, A; PEREIRA DA SILVA, F. (Org.) São Paulo: Elefante, 2022.

KRENAK, A; CAMPOS, Y. **Lugares de Origem**. São Paulo: Jandaíra, 2021.

_____. **Futuro Ancestral**. São Paulo: Companhia das Letras, 2022.

KRETSCHMANN, A; SARLET, I. W.; Direitos do autor como direitos fundamentais? In: **Revista Jurídica do Cesuca**. V.1, n. 1, jul./2013 Disponível em: https://www.academia.edu/9322118/DIREITOS_DO_AUTOR_COMO_DIREITOS_FUNDAMENTAIS

KRETSCHMANN, A. GRAU-KUNTZ, K. Quem disse que o direito de autor tem por fim incentivar a produção intelectual? In: **Sociedade Informacional e Propriedade Intelectual**. WACHOWICZ, M; CORTIANO, M. (Cord.). Curitiba: GEDAI Publicações/UFPR, 2021. (p.51-68) Disponível em: https://www.gedai.com.br/wp-content/uploads/2021/12/1_Sociedade-informacional-propriedade-intelectual.pdf

LAMAS, N. C; JAHN, A. R. M. **Arte e Patrimônio: Perspectivas e diálogos com Nathalie Heinich**. LAMAS, N. C; JAHN, A. R. M. (Org.) Joinville: Editora Univille, 2022.

LAVIGNE, N. Gustavo Caboco: Conectando histórias indígenas no Brasil. In: **Milan Art**. 2022. Disponível em: <https://millan.art/textos/gustavo-caboco-conectando-historias-indigenas-no-brasil/> Acesso em: 22 set 2023.

LEITÃO, C. S. **Criatividade e Emancipação nas Comunidades-Rede: Contribuições para uma Economia Criativa Brasileira**. São Paulo: Ed. WMF, 2023.

LEVINSON, S. **Public Monuments in changing societies**. Duke University Press. Durham and London, 2018.

LIMA, A. C. S. **Antropologia e Direito: temas antropológicos para estudos jurídicos**. Brasília: Contracapa, LACED, Associação Brasileira de Antropologia, 2012.

LUNELLI, I. C. Estado intercultural de direito: contribuições da antropologia jurídica latino-americana para o direito à autonomia indígena. **Tese (dissertação)** - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/211613>

MACEDO, M. H. J. M. O Brasil e a negociação de um instrumento internacional sobre propriedade intelectual, recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados no âmbito da Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI). In: **Saúde e Propriedade Intelectual**. Organização de Marcos Wachowicz, Ângela Kretschmann – Curitiba: Ioda, 2023.

MACHADO, A. M; ORTIZ, R. I. O diálogo necessário entre o pluralismo indígena e a cultura indígena. In: **Consultor Jurídico**. 2020. Disponível em: [ConJur - Machado e Ortiz: Pluralismo jurídico e cultura indígena](#)

MACHO MORALES, D. Disputas por el reconocimiento de la cultura indígena. In: **Más allá del derecho de autor: otros términos para rebatir la propiedad intelectual**. Compilación López Cuenca e Bermúdez Dini. Ciudad de México: Open Humanities Press, 2022. Disponível em: [Cuenca-Bermudez_2022_Mas-alla-del-derecho-de-autor.pdf \(openhumanitiespress.org\)](#)

MACIEL, Lucas da Costa. "Perspectivismo ameríndio". In: **Enciclopédia de Antropologia**. São Paulo: Universidade de São Paulo, Departamento de Antropologia, 2019. Disponível em: <https://ea.fflch.usp.br/conceito/perspectivismo-amerindio> Acesso em: 25 abr 2023

MAGALHÃES, A. C. M. Os direitos culturais como direitos do Buen Vivir (Sumak Kawsay) na Constituição do Equador. In: **Constitucionalismo Cultural Sul-Americano: miradas brasileiras**. CUNHA FILHO, F.H (Org). São Paulo: Ed. Dialética, 2023.

MANIFESTO ANTROPÓFAGO. In: **ENCICLOPÉDIA Itaú Cultural de Arte e Cultura Brasileira**. São Paulo: Itaú Cultural, 2023. Disponível em: <http://enciclopedia.itaucultural.org.br/obra35538/manifesto-antropofago>. Acesso em: 24 de agosto de 2023. Verbete da Enciclopédia. ISBN: 978-85-7979-060-7

MARQUES, R. I. R. **O Sistema de Garantias no Brasil para a Defesa dos Direitos Culturais dos Povos Indígenas**. São Paulo: Ed. Dialética, 2023.

MCI. Museu das Culturas Indígenas. Sobre. In: **São Paulo Governo do Estado**. 2023. Disponível em: [Sobre o Museu - Museu das Culturas Indígenas \(museudasculturasindigenas.org.br\)](#) Acesso em: 23 ago 2023.

MELATTI, J. C. **Índios no Brasil**. São Paulo: Edusp, 2007.

MELO, C. **O conhecimento ancestral como um diferencial competitivo do Brasil**. In: Exame. Disponível em: <https://exame.com/esg/o-conhecimento-ancestral-como-um-diferencial-competitivo-do-brasil/>

MENDONÇA, N. D. **O uso dos conceitos: uma questão de interdisciplinaridade**. Petrópolis: Ed. Vozes, 1998.

MENEGUELLO, C.; CARVALHO, A. **Dicionário Temático de Patrimônio**. Campinas, SP: Editora Unicamp, 2020.

MET. Do Women Have To Be Naked To Get Into the Met. Museum? In: **MET**. Nova York, 1989. Disponível em: [Guerrilla Girls | Do Women Have To Be Naked To Get Into the Met. Museum? | The Metropolitan Museum of Art \(metmuseum.org\)](https://www.metmuseum.org/education/curriculum/1989-1990) Acesso em: 20 ago 2023.

MEXICO. **Ley Federal del Derecho de Autor. Última Reforma DOF 01-07-2020**. Disponível em: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122_010720.pdf Acesso em: 01 set 2022.

MEYER-BISCH, P. A centralidade dos direitos culturais, pontos de contato entre diversidade e direitos humanos. **Revista Observatório Itaú Cultural**. v. 11. São Paulo: Itaú Cultural, 2011, p. 27-42.

MEYER-BISCH, P.; BIDAULT, M. (orgs.) **Afirmar os Direitos Culturais: Comentário à Declaração de Friburgo**. São Paulo: Ed. Iluminuras, 2014.

MILEO, B. A. P; SOARES, G. A. A cultura tradicional e o direito autoral. In: **Anais do Seminário Propriedade Intelectual e Patrimônio Cultural: proteção do conhecimento das expressões culturais tradicionais**. Belém: CESUPA/MPEG, 2005.

MINISTÉRIO DA CULTURA. **Plano da Secretaria da Economia Criativa: políticas, diretrizes e ações, 2011 – 2014**. Brasília: Ministério da Cultura, 2012. Disponível em: <https://garimposolucoes.com.br/wp-content/uploads/2014/09/Plano-da-Secretaria-da-Economia-Criativa.pdf>

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Convenção da Diversidade Biológica**. In: Ministério do Meio Ambiente. 17 nov 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/mma/pt-br/assuntos/biodiversidade/convencao-sobre-diversidade-biologica> Acesso em: 13 jun 2022.

MONTEIRO, J. M. **10 Lições sobre Bourdieu**. Petrópolis/RJ: Vozes, 2018.

MORAES, C. Artistas indígenas ganham protagonismo no circuito e terão peso inédito na Bienal. **Folha de São Paulo**. 20 jun. 2021. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2021/06/artistas-indigenas-ganham-protagonismo-no-circuito-e-terao-peso-inedito-na-bienal.shtml>.> Acesso em: 26 jun. 2021.

MOTTE, C. Sauvages civilisés soldats indiens de la province de la Coritiba, ramenant des sauvages prisonniers. 1834 In: **Brasiliana Iconográfica**. Disponível em: <https://www.brasilianaiconografica.art.br/obras/17435/sauvages-civilises-soldats-indiens-de-la-province-de-la-coritiba-ramenant-des-sauvages-prisonniers#zoom17435> Acesso em: 20 set 2023.

MUNDURUKU, D. Escrita indígena: registro, oralidade e literatura. In: **Revista Emília**. 2 de outubro de 2011. Disponível em: [Escrita indígena: registro, oralidade e literatura • Instituto Emília \(emilia.org.br\)](https://www.emilia.org.br/escrita-indigena-registro-oralidade-e-literatura) Acesso em: 27 mai 2023.

_____. **O caráter educativo do movimento indígena brasileiro (1970-1990)**. São Paulo: Paulinas, 2012.

MUPA. Mejtete: histórias recontadas. In: **Issuu**. Curitiba: Museu Paranaense, 2022. Disponível em: [Exposição Mejtete - Histórias recontadas | Jornal by museuparanaense - Issuu](#) Acesso em: 23 ago 2023.

MUSEU. In: **ENCICLOPÉDIA Itaú Cultural de Arte e Cultura Brasileira**. São Paulo: Itaú Cultural, 2023. Disponível em: <http://enciclopedia.itaucultural.org.br/termo3807/museu>. Acesso em: 20 de agosto de 2023. Verbetes da Enciclopédia. ISBN: 978-85-7979-060-7

NACCA, G. Coletivo indígena MAHKU expõe pinturas que traduzem cantos ritualísticos. In: **Arte que acontece**. 01 jul 2022. Disponível em: <https://www.artequaeacontece.com.br/coletivo-indigena-mahku-expoe-pinturas-que-traduzem-cantos-ritualisticos/> Acesso em: 22 set 2023.

NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. In: **UNRIC**. Disponível em: [Declaração Universal dos Direitos Humanos - Nações Unidas - ONU Portugal \(unric.org\)](#) Acesso em: 03 set 2023.

_____. Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas. **UNIC/ Rio/ 023** - Mar. 2008. Nações Unidas: Rio de Janeiro, 2008. Disponível em: < https://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/DRIPS_pt.pdf > Acesso: em 27 jun. 2021.

_____. Los pueblos indígenas en América Latina. Infográfico. In: **Nações Unidas**. 22 set 2014. Disponível em: <https://www.cepal.org/pt-br/infografias/los-pueblos-indigenas-en-america-latina> Acesso em: 14 set 2023.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. In: **Brasil UN**. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs> Acesso em: 20 fev 2023.

NETTO, J. C. C. **Direito autoral no Brasil**. 3a. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

NEVES, M. Do pluralismo jurídico à miscelânea social: O problema da falta de identidade da(s) esfera(s) de juridicidade na modernidade periférica e suas implicações na América Latina. In: **Anuário do Mestrado em Direito da Universidade Federal de Recife**, PE, n.6, 1993.

NORA, P. **Entre memória e história: A problemática dos lugares**. Tradução: Yara Aun Khoury. Proj. História, São Paulo, (10), dez. 1993.

NOVAES, M. As sandálias da polêmica. In: **El País**. São Paulo, 14 fev 2015. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2015/02/13/politica/1423839248_331372.html Acesso em: 14 set 2023.

ODC. Declaração Universal Sobre a Diversidade Cultural. In: **Observatório da Diversidade Cultural**. Disponível em: <https://observatoriodadiversidade.org.br/leitura/declaracao-universal-sobre-a-diversidade-cultural>

OLINDA TUPINAMBÁ. In: **Véxoa: Nós sabemos**/Curadoria de Naine Terena. Textos Daniel Munduruku... [et al.]. – São Paulo: Pinacoteca do Estado, 2020.

OLIVEIRA, A. P. **Antropologia: Questões, conceitos e histórias**. Curitiba: Ed. Intersaberes, 2018.

OLIVEIRA, A. M. A “Onda Negra”: arte visual afro-brasileira, legitimação e circulação. In: **Jornal da Usp**. 5 out 2018. Disponível em: [A “Onda Negra”: arte visual afro-brasileira, legitimação e circulação – Jornal da USP](#) Acesso em: 21 ago 2023.

OLIVEIRA, R. C. Aporias da pluralidade: como (...) sobre o que *ainda* não existe. In: **Estéticas Indígenas. 3. Colóquio de Estética da FAFIL/UFG : Estéticas indígenas [ebook]** Organizadores: Carla Milani Damião e Caius Brandão. Goiânia: Gráfica UFG, 2019.

OLIVEIRA, L. S. **Da (in)existência de direito dos povos e comunidades tradicionais ao exercício de titularidade patrimonial sobre as expressões culturais tradicionais exploradas no mercado da moda**. Orientador: Rodolfo Mário Veiga Pamplona Filho. 2022. 138 p. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito. Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2022.

OMPI. Organização Mundial da Propriedade Intelectual. Módulo 1. In: **Apostila do Curso Avançado em Propriedade Intelectual, Conhecimentos Tradicionais e Expressões Culturais Tradicionais**. DL-203. Edição 2021.

_____. Organização Mundial da Propriedade Intelectual. Módulo 2. In: **Apostila do Curso Avançado em Propriedade Intelectual, Conhecimentos Tradicionais e Expressões Culturais Tradicionais**. DL-203. Edição 2021. *b*

_____. (2021). Organização Mundial da Propriedade Intelectual. Módulo 3. **Apostila do Curso Avançado em Propriedade Intelectual, Conhecimentos Tradicionais e Expressões Culturais Tradicionais**. DL-203. Edição 2021. *c*

_____. N.1. Conhecimentos tradicionais e propriedade intelectual. Nota Informativa. In: **Wipo**. Genebra, Suíça: Wipo, 2016. Disponível em: [Conhecimentos tradicionais e propriedade intelectual \(wipo.int\)](#) Acesso em: 28 set 2023. *d*

ORLANDI, A. P. Conversa com Naine Terena: A arte funciona como instrumento de luta para os indígenas. **C & América Latina**. 25 jan. 2021. Disponível em < <https://amlatina.contemporaryand.com/pt/editorial/a-arte-funciona-como-instrumento-de-luta-para-os-indigenas-naine-terena/>>. Acesso em 26 jun. 2021.

ORTIZ, R. **Universalismo e diversidade**. São Paulo: Boitempo, 2015.

PAIVA, A. S. **A virada decolonial na arte brasileira**. Bauru, SP: Mireveja, 2022.

PARANAGUÁ, P. BRANCO, S. **Direitos autorais**. FGV Jurídica. Rio de Janeiro, Ed. FGV: 2014.

PÃRÕKUMU, U; KEHIRI, T. **Antes o mundo não existia: Mitologia Desana Kèhipōrã**. Rio de Janeiro: Dantes Ed., 2019.

PELEGRINI, S. C. A. e FUNARI, P. P. O que é Patrimônio Cultural Imaterial. **Coleção Primeiros Passos 331**. São Paulo: Ed. Brasiliense., 2013.

PEQUENO, S.; BARROS, D.; PEDERIVA, P. L. M. Expressões Culturais Tradicionais e a Noção de Autoria: Outros Modos de Vida e Criação. In: **Encontro de Estudos Multidisciplinares em Cultura, XV**. Salvador, 2019. Disponível em: <http://www.enecult.ufba.br/modulos/submissao/Upload-484/111679.pdf>

PIANOVSKI RUZYK, C. E. **Como é possível compreender a relação entre liberdade e dignidade da pessoa humana na tutela dos direitos da personalidade**. 2017. (Apresentação de Trabalho/Congresso).

PIMENTEL, I; MACEDO, M. H. J. M. Direito, Tecnologia e Diversidade Cultural: Autoria indígena em perspectiva nos videogames “HUNI KUIN: YUBE BAITANA” e “MULAKA”. In: **Anais do XVI Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Organizadores: Marcos Wachowicz, José Augusto Fontoura Costa, Sérgio Said Staut Jr e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curitiba: GEDAI Publicações, 2023. Disponível em: https://www.gedai.com.br/wp-content/uploads/2023/01/Anais-XVI-CODAIP_2023.pdf

PIQUEIRA, G. **Primeiras impressões: o nascimento da cultura impressa e sua influência na criação da imagem do Brasil**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2020.

PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008.

_____. Direitos Humanos: Desafios e perspectivas contemporâneas. In: **Rev. TST**. Brasília, vol. 75, no 1, jan/mar 2009. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/6566/01_piovesan.pdf?sequence=5

PRICE, S. **Arte Primitiva em Centros Civilizados**. Rio de Janeiro, Ed. UFRJ: 2000.

RAMINELLI, R. **Imagens da Colonização: representações do índio, de Caminha a Vieira**. São Paulo: Edusp/FAPESP, 1996.

RANCIÈRE, J. **A partilha do sensível: estética e política**. São Paulo: Editora 34, 2009.

REDAÇÃO CASA E JARDIM. 7 artistas e organizações de artesanato indígena para conhecer. In: **Casa e Jardim**. 19 abr 2021. Disponível em: <https://revistacasaejardim.globo.com/Casa-e-Jardim/Arte/noticia/2021/04/7-artistas-e-organizacoes-de-artes-anato-indigena-para-conhecer.html> Acesso em: 25 set 2023.

RIBEIRO, D. **Lugar de Fala**. Coleção Femininos Plurais. São Paulo: Sueli Carneiro; Ed. Jandaíra, 2020.

ROCHA, A. R. de. **Direitos culturais no Brasil**. Rio de Janeiro: Azougue, 2012.

ROCHA, E. **O que é Etnocentrismo**. São Paulo: Brasiliense, 2006.

SABADELL, A. L. **Manual de sociologia jurídica: introdução a uma leitura externa do Direito**. 6. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SANTOS, B. S. Por uma concepção multicultural de direitos humanos. In: _____. (Org). **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

_____. **Sociologia Jurídica Crítica: Para un nuevo sentido común en el derecho**. Bogotá: Editorial Tronta, 2009.

_____. Democracia, direitos humanos e desenvolvimento. In: _____. CHAÚÍ, Marilena. **Democracia, direitos humanos e desenvolvimento**. São Paulo: Cortez, 2013a, p. 41-131.

- _____. **Se deus fosse um ativista dos direitos humanos.** São Paulo: Cortez, 2013b.
- SANTOS, B. S.; MENESES, M. P. (Org.). **Epistemologias do Sul.** São Paulo: Cortez, 2010
- SANTOS, J. B. Chantal Mouffe e a filosofia política. In: **Cult.** São Paulo: Ed. Bragantini, 2023. Disponível em: Chantal Mouffe e a filosofia política - Revista Cult (uol.com.br) Acesso em: 24 jul 2023.
- SANTOS, M. **A natureza do espaço. Técnica e tempo. Razão e emoção.** São Paulo: Hucitec, 2002.
- SARLET, I. W. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.
- SASS, L. B.; WACHOWICZ, M. O Direito autoral como propulsor da diversidade cultural: falácias e desafios. In: **Direito Autoral e Economia Criativa.** WACHOWICZ, Marcos (Coord.). Curitiba: GEDAI Publicações/UFPR, 2015. (p.153-184) Disponível em: https://www.gedai.com.br/wp-content/uploads/2018/08/direito_autoral_e_economia_criativa_ebook.pdf
- SCHWARCZ, L. M. **O espetáculo das raças: cientistas, instituições e a questão racial no Brasil (1870-1930).** São Paulo: Companhia das Letras, 1993
- _____. O Nascimento dos museus brasileiros: 1870-1910. In: **História da Ciências Sociais no Brasil.** São Paulo: Editora Sumaré; 2001.
- SEELANDER, A. C. L.. A longa sombra da casa: poder doméstico, conceitos tradicionais e imaginário jurídico na transição brasileira do antigo regime à modernidade. **Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro**, 473, 327-424, 2017.
- SETA, I. Raríssimo manto tupinambá que está na Dinamarca será devolvido ao Brasil; peça vai ficar no Museu Nacional. In: **g1.** 28 jun 2023. Disponível em: [Raríssimo manto tupinambá que está na Dinamarca será devolvido ao Brasil; peça vai ficar no Museu Nacional | Ciência | G1 \(globo.com\)](https://g1.globo.com/cultura/museu-nacional/noticia/2023/06/28/rarissimo-manto-tupinamba-que-esta-na-dinamarca-sera-devolvido-ao-brasil-peca-vai-ficar-no-museu-nacional-ciencia-g1-globo.com) Acesso em: 21 ago 2023.
- SHAHEED, F. Entrevista para Teixeira Coelho – O novo papel dos direitos culturais. **Revista Observatório Itaú Cultural.** v. 11. São Paulo: Itaú Cultural, 2011, p. 15-26.
- _____. **Copyright policy and the right to science and culture.** Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights. A/HRC/28/57. United Nations Human Rights Council, 24 dez. 2014. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session28/Pages/ListReports.aspx>> Acesso em: 20 jun. 2021.
- SHIVA, V. **Monoculturas da Mente: perspectivas da biodiversidade e da biotecnologia.** São Paulo: Gaia, 2003.
- SHOHAT, E; STAM, R. **Crítica da imagem eurocêntrica: multiculturalismo e representação.** São Paulo: Cosac Naify, 2006.
- SHULZE, P. W. Literatura e Arte Indígena no Brasil. In: **Cadernos do Instituto Luso-Brasileiro 2.** Peter W. Schulze / Carola Saavedra (Org. Hg.). Disponível em: [CadernoIndigena_ebook2.pdf \(uni-koeln.de\)](https://www.uni-koeln.de/~shulze/CadernoIndigena_ebook2.pdf) Acesso em: 27 mai 2023.

SILVA, A. F. Bolívia: Perspectiva Intercultural da Constituição da Bolívia de 2009: Direitos Culturais das Nações e Povos Indígenas. In: **Constitucionalismo Cultural Sul-Americano: miradas brasileiras**. CUNHA FILHO, F.H (Org). São Paulo: Ed. Dialética, 2023.

SILVA, J. A. **Ordenação Constitucional da Cultura**. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, M. Graúna, Graça. Contrapontos da Literatura Indígena Contemporânea no Brasil, Belo Horizonte, Mazza, 2013. In: **Nova Revista Amazônica**. Número 5. Jan/Jul 11-20. PPG Linguagens e Saberes da Amazônia, Bragança, Pará. Disponível em: <https://www.periodicos.ufpa.br/index.php/nra/article/view/6419> Acesso em: 22 mai 2023.

SILVA, F. A. B; LUNELLI, I. C. Povos indígenas. In: **Repositório do Conhecimento IPEA**. Disponível em: [Repositório do Conhecimento do Ipea: Povos indígenas](#) Acesso em: 22 set 2023.

SKIDMORE, T. E. **Preto no branco: raça e nacionalidade no pensamento brasileiro**. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

SOARES, I. V; CAMPOS, Y. D. S; LANARI, R. A. O. **Patrimônio Imaterial e Políticas Públicas no Brasil: Trajetórias e Desafios**. Belo Horizonte: Letramento, 2021.

_____; CUREAU, S. **Bens Culturais e Direitos Humanos**. SOARES, I. V; CUREAU, S (Org.) São Paulo: Edições SESC, 2015.

SOUZA, A. R. **A função social dos direitos autorais**. Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2006.

_____. **Direitos culturais no Brasil**. Rio de Janeiro: Azougue, 2012.

SOUZA FILHO, C. F. M. **Bens culturais e a sua proteção jurídica**. Curitiba: Juruá Editora, 2011.

_____. **O renascer dos povos indígenas para o direito**. 1. ed. 8. reimpr. Curitiba: Juruá, 2012.

_____. **A função social da terra**. Curitiba: Ed. Arte e Letra, 2021.

SPIVAK, G. C. **Pode o subalterno falar?** Belo Horizonte: Editora UFMG, 2014.

STAUT JÚNIOR, S. S. Aceleração tecnológica, direitos autorais e algumas reflexões sobre as fontes do direito. In: **Anais do XII Congresso de Direito de Autor e Interesse Público (XII CODAIP)**. Curitiba: GEDAI, 2018. Disponível em: <https://www.gedai.com.br/wp-content/uploads/2019/05/001-ACELERA%C3%87%C3%83O-TECNOL%C3%93GICA-DIREITOS-AUTORAIS-E-A-ALGUMAS-REFLEX%C3%95ES-SOBRE-AS-FONTES-DO-DIREITO.pdf>

_____; WACHOWICZ, M. Rumos e Desafios para uma Funcionalidade dos Direitos Intelectuais na Sociedade Informacional. In: **Sociedade Informacional e Propriedade Intelectual**. Wachowicz, M; Cortiano, M. (Org). Curitiba: Gedai Publicações/UFPR, 2021.

STEFANINI, M. R. **Por uma reconstrução não europeizada dos Direitos Humanos em relação aos Povos Indígenas brasileiros**. São Paulo: Ed. Dialética, 2023.

TAVARES NETO, J. Q; FREITAS, C. O. de A; COSTA, A. A. (Org.). **Métodos de pesquisa aplicados ao direito: um pressuposto epistemológico necessário**. Curitiba: CRV, 2017.

TEDESCHI, P. P. A proteção dos conhecimentos tradicionais e expressões de folclore. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília a. 46 n. 184 out./dez. 2009. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194959/000881717.pdf?sequence=3> Acesso em: 23 set 2022.

TERENA, N. Vêxoa: Nós Sabemos. **Vêxoa: Nós sabemos/Curadoria de Naine Terena**. Textos Daniel Munduruku... [et al.]. – São Paulo: Pinacoteca do Estado, 2020 (a).

_____. Arte Ativista. In: **Revista Zum**. Número 19. São Paulo: IMS, 2020 (b).

_____. O MAHKU e as práticas político-comunitárias para o Bem Viver. In: **Catálogo da exposição “MAHKU: Ramibiranai/Mirações/Visions”**. São Paulo: MASP, 2023.

TETTAMANZY, A L. Sobre não deixar rastros em meio a bordoadas. In: **Literatura Indígena Brasileira Contemporânea: Autoria, Autonomia e Ativismo**. Dorrico, Julie; Danner, Fernando; Danner, Leno Francisco (Orgs.). Porto Alegre: Editora FI, 2020.

TEUBER, G; FISCHER-LESCANO, A. Cannibalizing epistemes: will modern law protect traditional cultural expressions? In: GRABER, C. B; BURRI-NENOVA, M. (Org.). **Intellectual property and traditional cultural expressions in a digital environment**. Cheltenham: Edward Elgar, 2008, p. 17-45.

THE BRITISH MUSEUM. armler; legler; pendant. Museum number Am.1042.a-b. In: **The British Museum**. Disponível em: https://www.britishmuseum.org/collection/object/E_Am-1042-a-b Acesso em: 9 set 2023.

TOMASEVICIUS FILHO, E. **A Proteção do Patrimônio Cultural Brasileiro pelo Direito Civil**. São Paulo: Ed. Almedina Brasil, 2020.

TOURAINE, A. **Iguais e diferentes: poderemos viver juntos?** Lisboa: Instituto Piaget, 1998.

TUKANO, D. Daiara Tukano. 2020. In: **Cura Circuito Urbano de Arte**. Disponível em: <https://cura.art/index.php/portfolio/daiara-tukano/> Acesso em: 23 set 2023.

TUPINAMBÁ, Y. Ibirapema. In: **Yawar Filmes**. 2022. Disponível em: <https://yawar.art.br/portfolio/ibirapema/> Acesso em: 22 set 2023.

UNITED NATIONS. Indigenous Peoples. In: **Un.org**. Disponível em: <https://www.un.org/en/fight-racism/vulnerable-groups/indigenous-peoples#:~:text=Background%20%20Common%20historical%20continuity%20There%20are%20over,they%20face%20Indigenous%20peoples%20face%20many%20challenges.%20> Acesso em: 19 out 2023.

VALENTE, M. G.; FREITAS, B. C. **Manual de Direito Autoral para Museus, Arquivos e Bibliotecas**. Rio de Janeiro, FGV Editora, 2017.

VALENTE, M. G.; PAVARIM, V. **Política de Direito Autoral do Acervo Artístico da Pinacoteca de São Paulo**. Pinacoteca de São Paulo, 2020.

VASSÃO, C. Inovação pós-colonial. In: **Medium**. Disponível em: <https://medium.com/the-funnel/inova%C3%A7%C3%A3o-p%C3%B3s-colonial-9a38f8ce9616>

VIDAL, L. **Grafismo Indígena: Estudos de Antropologia Estética**. Lux Vidal (Org.). São Paulo: Studio Nobel, FAPESP, Edusp, 2000.

YOUNG, R. J. C. **Postcolonialism: A Very Short Introduction**. OUP Oxford, 26 de jun de 2003.

WACHOWICZ, M. Direito autorial e diversidade cultural no âmbito iberolatinoamericano. In: José Manuel Sobrino Heredia, Joaquín A. Fernández, José M. Pureza. (Org.). **Inovación y Conocimiento**. Madric: Editora Marcial Pons, 2010a, v. 01, p. 169-190.

_____. A revisão da lei brasileira de direitos autorais. In: WACHOWICZ, M.; SANTOS, M. J. P. (Org.). **Estudos de direito do autor e a revisão da lei dos direitos autorais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010b, p. 73-104.

_____. La Convención sobre la Protección y la Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la UNESCO: Industrias Creativas, Diversidad Cultural y Derecho de Autor. **Revista Propiedad Intelectual**, Mérida, v. XI, n. 15, p. 177-202, jan./dez. 2012.

_____. O “novo” direito autorial na sociedade informacional. In: WOLKMER, A. C.; LEITE, J. R. M. (Org.). **Os “novos” direitos no Brasil – natureza e perspectivas – uma visão básica das novas confluências jurídicas**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 337-360.

_____. Direitos culturais e saberes: o reconhecimento de um direito de propriedade intelectual de natureza difusa. **Políticas Culturais em Revista**, 1 (6), 2013. Disponível em: www.politicasculturaisemrevista.ufba.br Acesso em: 26 ago. 2021.

_____. Direitos autorais e o domínio público da informação. **GEDAI**, 28 set. 2014. Disponível em: <https://www.gedai.com.br/direitos-autorais-e-o-dominio-publico-da-informacao/>.

_____. La Convención sobre la Protección y la Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la UNESCO: Industrias Creativas, Diversidad Cultural y Derecho de Autor. In: **Revista Propiedad Intelectual**. ISSN:1316-1164. Mérida-Venezuela. AÑO XI. Nº 15 enero-diciembre 2012. Disponível em: < [< Redalyc.La Convención sobre la Protección y la Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la UNESCO: Industrias Creativas, Diversidad Cultural y Derecho de Autor \(gedai.com.br\)>](http://Redalyc.La_Convención_sobre_la_Protección_y_la_Promoción_de_la_Diversidad_de las_Expresiones_Culturales_de_la_UNESCO:_Industrias_Creativas,_Diversidad_Cultural_y_Derecho_de_Autor_(gedai.com.br)) Acesso em: 24 ago. 2021.

_____. (Org.). **Direito autorial e economia criativa**. Curitiba: GEDAI Publicações/UFPR, 2015.

_____. ; MACEDO, M. H. J. M. A proteção dos direitos autorais da arte indígena contemporânea em uma perspectiva de direitos humanos. In: **Anais do XV Congresso de Direito de Autor e Interesse Público**. Organizadores: Marcos Wachowicz, José Augusto Fontoura Costa, Sérgio Said Staut Jr e Marcia Carla Pereira Ribeiro. Curitiba: GEDAI Publicações, 2022. Disponível em: [< Anais-XV-Codaip_2022.pdf \(gedai.com.br\)>](http://Anais-XV-Codaip_2022.pdf(gedai.com.br))

WEIBEL, P. Globalization and Contemporary Art. In: **The Global Contemporary and the Rise of New Art Worlds**. Hans Belting, Andrea Buddensieg, and Peter Weibel (Edited). Germany: Center For Art and Media Karlsruhe, 2013.

WEISSMANN, L. Multiculturalidade, transculturalidade e interculturalidade. **Revista Construção Psicopedagógica**. v. 26, n. 27. São Paulo: 2018.

WIKIMEDIA COMMONS. File: NSRW Natives of South America.png. In: **Wikimedia Commons**. Disponível em: https://commons.wikimedia.org/wiki/File:NSRW_Natives_of_South_America.png Acesso em: 20 out 2023.

WILLIAM, R. **Apropriação cultural**. São Paulo: Jandaíra, 2020.

WILLIAMS, J. **Pós-estruturalismo**. Petrópolis: Ed. Vozes, 2015.

WILSON, S; LACK, J. **Tate Guide to Modern Art Terms**. London: Tate Publishing, 2016.

WIPO. No. 1 Traditional Knowledge and Intellectual Property. **Background Brief**. 2015. Disponível em: <https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_tk_1.pdf> Acesso em: 20 mai. 2021.

WIPO. Genetic resources, traditional knowledge and traditional cultural expressions. Geneva: Wipo, [2022b]. Disponível em: <https://www.wipo.int/tk/en/> Acesso em: 25 abr. 2022.

WOLKMER, A. C. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito**. 3. ed. rev. atual. São Paulo: Alfa Omega, 2001.