



Licenciado sob uma licença Creative Commons
ISSN 2175-6058
DOI: <https://doi.org/10.18759/rdgf.v21i3.1661>

MEMÓRIA E OMISSÃO A TUTELA PENAL AMBIENTAL DA COLEÇÃO MEMÓRIA NACIONAL

*MEMORY AND OMISSION
THE ENVIRONMENTAL CRIMINAL GUARDIANSHIP
OF THE NATIONAL MEMORY COLLECTION*

Cristian Brayner
Aparecida Andrade
Aquiles Brayner

RESUMO

Analisa a possibilidade de responsabilização penal do Estado quando o mesmo descumpra o instituto do depósito legal, firmado por meio da Lei nº 10.994/2004, pondo sob ameaça a Coleção Memória Nacional. Para isso, recorreu-se à teoria dos crimes omissivos impróprios, enquadrando-a no campo do direito penal ambiental. Observou-se que, embora, não haja, aparentemente, no caso em questão, suporte normativo para a responsabilização penal ambiental da omissão, a integração do Código Penal à Lei dos Crimes Penais Ambientais serve de tutela penal para o patrimônio bibliográfico ameaçado. Conclui-se que a economicidade do legislador no trato com a matéria não impede solucionar a questão dos crimes comissivos por omissão contra o patrimônio cultural do país.

Palavras-chave: Crime omissivo impróprio. Depósito legal. Direito Penal Ambiental. Patrimônio cultural. Fundação Biblioteca Nacional (Brasil).

ABSTRACT

This work discusses the possibility for the State to be criminally accountable when disrespecting the legal deposit regulation, signed by means of Law n. 10.994/2004, putting under threat the National Memory Collection. For this purpose, the theory of improper omissive crimes was used, placing it in the field of environmental criminal law. It was observed that, although, in the case in question, there is apparently no normative support for the environmental criminal responsibility of omission, the integration of the Penal Code into the Law of Environmental Criminal Crimes serves as criminal protection for threatened assets. It is concluded that the economics of the legislator in dealing with the matter does not prevent solving the issue of criminal conduct by omission against the cultural heritage of the country.

Keywords: Cultural heritage. Environmental criminal law. Improper omissive crime. Legal deposit. National Library (Brazil).

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

França, dezembro de 1537. O rei Francisco I determina que editores e livreiros, antes de vender ou expor seus livros, encaminhem, gratuitamente, um exemplar da obra para ser incorporada à sua biblioteca (FRANCISCO I, 1883). O depósito poderia ser realizado no próprio Castelo de Blois, onde a biblioteca funcionava sob a direção do padre e poeta Melin de Saint-Gelais, ou em universidades e outros postos instalados nas cidades do reino. Com a medida, ao mesmo tempo que o monarca disseminava as obras consideradas “dignas de ser vistas” (FRANCISCO I, 1883), impedia que tantas outras, particularmente as protestantes, alcançassem os leitores (DOUGNAC; GUILBAUD, 1960).

Brasil, maio de 2018. A Câmara dos Deputados envia um requerimento de informação ao Ministro da Cultura (BRASIL. CONGRESSO. CÂMARA DOS DEPUTADOS. 2018). O titular da pasta foi obrigado a se explicar, sob pena de crime de responsabilidade, por quais razões a chamada “Lei do Depósito Legal” não foi regulamentada no país após quase quinze anos em vigor, embaraçando a incorporação de publicações à chamada Coleção Memória Nacional.

Embora separados por mais de quatro séculos, estes dois acontecimentos gravitam em torno de um mesmo assunto, tema este que tem sido um dos mais controversos no universo dos livros e das bibliotecas. Trata-se, em linhas gerais, do desafio de se estabelecer mecânicas suficientemente claras, seguras e contínuas, capazes de garantir o recebimento, o tratamento e a posterior disseminação do patrimônio bibliográfico de um país.

A estratégia mais recorrente adotada pelos Estados Nacionais para garantir a preservação e a publicização de sua produção bibliográfica tem se dado no campo normativo. Ao abandonar o terreno da volição, essa prática, assumida enquanto dever legal, tenderia a se efetivar, garantindo completude da coleção bibliográfica nacional:

O depósito legal é uma obrigação estabelecida por lei, segundo a qual qualquer entidade, seja comercial ou pública, que produza qualquer tipo de documentação em várias cópias deve depositar uma ou mais cópias em uma instituição nacional reconhecida (LARIVIÈRE, 2000, p. 3, tradução nossa).

O fato é que a normatização, basilar para a preservação de parte significativa do patrimônio cultural de um país, não garante o seu cumprimento. O próprio Francisco I assistiu a um aumento significativo da contrafação após a publicação de sua *Ordonnance de Montpellier* (FRANCISCO, 1883). De fato, apesar da previsão legal do confisco de obras e de multas pesadas para quem não cumprisse sua ordem, a publicação de edições piratas avultou no curso de seu reinado.

No Brasil, a situação atual não é menos grave: embora uma lei ordinária trate, exclusivamente, desse objeto (BRASIL, 2004), a mesma nunca foi regulamentada, o que, além de manifestar flagrante desobediência ao prazo determinado pelo legislador – no corpo do próprio ato normativo, se determina que a lei se efetive em 90 dias após a sua promulgação –, impede a aplicação de multa aos infratores.

A flagrante omissão envolvendo o Poder Público quanto ao cumprimento da Lei nº 10.994/2004 fragiliza, sobremaneira, a chamada bibliografia nacional. A relação subordinativa da “bibliografia nacional” com o “depósito legal” é ressaltada pelo próprio legislador (art. 1º, Lei nº 10.994/2004):

Esta Lei regulamenta o depósito legal de publicações, na Biblioteca Nacional, objetivando assegurar o registro e a guarda da produção intelectual nacional, além de possibilitar o controle, a elaboração e a divulgação da bibliografia brasileira corrente, bem como a defesa e a preservação da língua e cultura nacionais.

Portanto, sem o cumprimento efetivo do depósito legal, não se pode tratar da produção da bibliografia nacional. De fato, o objetivo de uma bibliografia nacional é “[...] garantir o controle bibliográfico de uma coleção de depósito completa.” (LARIVIÈRE, 2000, p. 4, tradução nossa). Ora, se a Lei nº 10.994/2004 nunca foi regulamentada, supõe-se que o depósito legal esteja longe de ser cumprido, fazendo com que uma parcela significativa de obras bibliográficas no país não seja incorporada à Coleção Memória Nacional. Afinal de contas, a efetivação da norma civil se dá, fundamentalmente, pela possibilidade de aplicação da sanção.

Partindo da premissa ser a Coleção citada parcela do patrimônio cultural brasileiro – questão essa a ser analisada na próxima seção deste trabalho –, e que este patrimônio esteja sob ameaça de não ser devidamente preservado devido ao descumprimento da Lei do Depósito Legal, a tutela penal pode ser, enquanto *ultima ratio*, uma estratégia para sanar esta grave omissão protagonizada pelo Estado brasileiro?

O DEPÓSITO LEGAL: PANORAMA

O depósito legal é, fundamentalmente, uma obrigação firmada por meio de ato normativo, destinada a garantir que as publicações do país sejam conservadas e disseminadas. Em termos mais específicos, trata-se de “exigência imposta pela lei, de depositar em uma ou várias agências específicas, exemplares das publicações de todo tipo, reproduzidas em qualquer suporte, por qualquer procedimento, para distribuição, aluguel ou venda” (LUNN, 1981, p. 36, tradução nossa). Mesmo em nações que não possuem uma legislação federal a respeito da matéria, como a Suíça, seus entes tendem a instituir normas de depósito legal, caso do Cantão de Vaud (art. 32) (VAUD, 2014).

A Biblioteca de Alexandria, fundada em 288 a.C., parece ter sido a primeira a desenvolver um modelo de depósito legal. Por ordem do rei Ptolomeu, todos os livros encontrados nos navios que faziam escala no porto da cidade eram confiscados e, posteriormente, copiados em folhas de papiro. A cópia era entregue ao seu dono, e o original, recebendo a menção “navios”, era incorporado ao acervo da Biblioteca (HIPÓCRATES, 1550).

De todo modo, Francisco I, rei da França, é costumeiramente apontado como o pai do depósito legal. Foi dele o protagonismo de se criar, na primeira metade do século XVI, um ato normativo destinado a coletar, preservar e, até certo ponto, disseminar, o que se era publicado em seus domínios. A ordem tinha por fim restaurar a natureza das “boas letras”, por muito tempo “coberta pelas trevas da ignorância” (FRANCISCO I, 1883). Desse modo, a promulgação da chamada *Ordonnance de Montpellier* implicou, de certo modo, no fortalecimento do rei enquanto guardião da moral católica. Não por acaso, o monarca designa o seu próprio capelão para gerenciar, pessoalmente, todas as atividades envolvidas no depósito legal. Afim de que não pairasse dúvida de seu propósito, publicou em 17 de março do mesmo ano, uma ordem, intitulada, mais tarde, de *Ordonnance du Chatelêt*, (FRANCISCO I, 1838, t. 1, p. 44) reiterando a punibilidade de quem ousasse imprimir ou comercializar obras sem a aprovação prévia do padre Mellin.

É evidente que a censura não tem sido a pretensão única, sequer a mais importante do depósito legal no curso dos séculos. Na verdade, enquanto medida destinada a garantir a criação de uma coleção de material produzido no país e, por meio desta, a publicação de uma bibliografia nacional, o depósito legal é um poderoso mecanismo fomentador da liberdade de expressão e, também, de acesso à informação (LARIVIÈRE, 2000).

Os marcos fronteiriços entre o que merece ou não ser preservado em termos de publicação estão, por sua vez, subordinados ao conjunto de valores que norteiam uma nação. Na China, por exemplo, o depósito legal foi instituído por meio do “Regulamento sobre Administração de Publicações”, devendo, assim, se submeter aos seus princípios norteadores, dentre eles o respeito aos fundamentos socialistas: “A causa editorial deve aderir aos princípios de servir ao povo e a causa do socialismo, aderir

ao princípio do marxismo-leninismo e do pensamento de Mao Zedong e da teoria de Deng Xiaoping (art. 3º).” (CHINA, 1997).

A Itália, por sua vez, evoca a “memória da cultura e da vida social italiana” para justificar o depósito legal. De forma bastante peculiar, o legislador italiano define o material objeto do depósito legal a partir dos sentidos – “fruíveis mediante a leitura, a escuta e a visão, independentemente do seu processo técnico de produção, edição ou difusão” (art. 1º) –, considerando os documentos destinados aos portadores de deficiências físicas (ITÁLIA, 2004).

O interesse em prospectar a memória nacional faz com que algumas nações, o que não é o caso do Brasil, extrapolem suas fronteiras, contemplando obras editadas no exterior. A Bélgica, por exemplo, estabelece o prazo de dois meses para que autores nacionais depositem, na Biblioteca Real, dois exemplares de suas obras quando publicadas fora do país (art. 2º). (BÉLGICA, 1965). No Peru, por sua vez, além do que for editado ou gravado em território nacional, a obrigação legal recai sobre o autor peruano “quando suas obras se distribuam, exclusivamente, no exterior” (art. 3º) (PERU, 1997).

O interesse em preservar e democratizar a informação tem feito com que a legislação nacional sofra alterações, contemplando o advento de novos suportes. A Espanha, por meio de um Decreto Real (2015) passou a reconhecer as publicações eletrônicas e os *sites web* como objetos do depósito legal, firmando, em pormenores, estratégias de captura e de tratamento dessas fontes, do mesmo modo que a Lei do Depósito Legal (BÉLGICA, 1965) estabelece com as publicações editadas em suportes tangíveis. A legislação brasileira não determina que o depósito se limite exclusivamente a publicações analógicas. Mesmo assim a Fundação Biblioteca Nacional não tem coletado materiais publicados em formato eletrônico, como *blogs* e páginas *webs*. A única exceção, neste sentido, parecem ser os livros *e-books*, mas estes são preservados de maneira insatisfatória. Segundo Brayner (2015), esta omissão em se preservar conteúdos eletrônicos no Brasil gera um buraco negro no campo informacional que, em últimos termos, representará numa perda significativa da memória nacional.

A primeira experiência de depósito legal no Brasil se deu no período imperial (MARROCOS, 2008). As oficinas tipográficas portuguesas instaladas em solo brasileiro deveriam enviar exemplares de suas publicações para a Real Biblioteca, instalada em 1810, na cidade do Rio de Janeiro. Contudo, somente doze anos mais tarde aparece o primeiro ato normativo tratando do depósito legal do agora Império do Brasil. Por meio de um aviso, datado de 12 de novembro de 1822, José Bonifácio de Andrada e Silva, sob a ordem de D. Pedro I, determina que “[...] a Junta Directoria da Typografia Nacional, faça remetter para a Biblioteca Imperial e Publica desta Corte [antes da independência, a Real Biblioteca] hum exemplar de todas as obras, folhas periódicas, e volantes, que se imprimirem na mesma Typografia.” (BRASIL, 1822).

Atualmente, o instituto do depósito legal no país é regido por meio de duas leis ordinárias, cada uma tratando de um conjunto particular de obra. A Lei nº 10.994, de 14 de dezembro de 2004, dispõe a respeito das obras de natureza bibliográfica. O depósito das obras de natureza musical (partituras, fonogramas e videogramas musicais), por sua vez, é regido pela Lei nº 12.192, de 14 de janeiro de 2010.

A relação obrigacional imposta não gera nenhuma contraprestação por parte da Administração Pública. De fato, o cumprimento do dever imposto, a saber, o depósito da obra editada, segundo os termos firmados pela própria lei, não implica em qualquer paga por parte do Estado, na figura da Fundação Biblioteca Nacional, a depositária, ou de qualquer outra entidade. Essa relação desnivelada se justifica pela supremacia do interesse público sobre o privado, o princípio geral do Direito e condição de sua existência (MELLO, 1999). No caso em questão, a obrigação cominada resulta na formação do patrimônio bibliográfico nacional que, por sua vez, é a reverberação do direito constitucional de acesso às fontes da cultura nacional (art. 215, *caput*, Constituição Federal/1988).

A COLEÇÃO MEMÓRIA NACIONAL COMO PATRIMÔNIO CULTURAL BRASILEIRO

Ao apresentar o seu relatório pela constitucionalidade do Projeto de Lei nº 3.803/1989 – originário do Senado Federal e que viria a se converter na Lei 10.994/2004 –, o deputado federal Vital do Rêgo ingressou no campo do mérito da proposição, manifestando, com uma paixão pouco usual entre membros da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados, seu apoio ao projeto. Em seu discurso laudatório, outorgou à Biblioteca Nacional o status de “celeiro fecundo e cofre indispensável para recolher e zelar o patrimônio espiritual da Nação”.

A paixão e o descaso têm sido marcas recorrentes no trato com o que se designa “patrimônio cultural”. Essa tormenta discursiva se deriva, parcialmente, da profusão de significados atribuídos a esta locução, combinação de um substantivo e de um adjetivo. Patrimônio, segundo as obras de referência, evoca aquilo que foi herdado (BLUTEAU; SILVA, 1789, t. 2, p. 171). Ele, portanto, está atrelado à figura do espólio. Não por acaso, a palavra latina *patrimonium* derivada de *pater*, contemplava os bens pertencentes ao *paterfamilias*. A família romana antiga se sustentava por meio da transmissão do patrimônio. Tal vínculo era tão estreito que a transferência dos bens considerados mais importantes (*res mancipi*) se efetivava por meio de uma liturgia religiosa, sob a proteção de *Saturnus* e *Justitia* (GAIO, 2010).

O fato é que “com a mesma fidelidade com que se perpetua o gênio familiar assim se perpetua o corpo material (IGLESIAS, 2012, p. 324). Essa breve definição etimológica restringe o patrimônio cultural ao conjunto de bens legados, transmitidos pelas gerações precedentes e que, sob a ótica do Direito Romano, deve ser preservado enquanto condição para a manutenção da própria entidade familiar e/ou coletiva. Nesse sentido, a língua inglesa preservou esse vínculo entre o patrimônio cultural como herança, ao traduzir aquele como *cultural heritage*.

É evidente que a perspectiva linguística não esclarece, satisfatoriamente, como o patrimônio cultural tem sido abordado no campo jurídico, em particular na seara do chamado Direito Penal Ambiental. De todo modo, essa perspectiva histórico-etimológica, além de ressaltar a

natureza do patrimônio cultural enquanto espólio, aponta para a sua natureza imperativa:

[...] o ser humano é sempre, antes de tudo e acima de tudo, um herdeiro. Sermos herdeiros – e mais: herdeiros forçados, quer queiramos quer não, quer, até, disso tenhamos consciência ou não – é precisamente o que mais nos tipifica e diferencia da natureza animal. Os animais, com efeito, possuem natureza, mas não possuem cultura (MENDES, 2012, p. 13).

Ademais, a Carta Magna (art. 216), ao tratar do objeto em questão, remete a essa perspectiva de herdade. De fato, o patrimônio cultural brasileiro é definido a partir dos elementos identitários envolvidos na construção da identidade, da ação e da memória do que esse mesmo dispositivo constitucional designou de “grupos formadores da sociedade brasileira”. Vale ressaltar que o constituinte se vale de uma perspectiva patrimonial anti-hegemônica ao reconhecer que o patrimônio cultural pátrio abarca um imenso leque de elementos, resultante da natureza plural da sociedade, e elencado em cinco grandes categorias, a saber:

I - as formas de expressão; II - os modos de criar, fazer e viver; III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Indica-se, por meio desse dispositivo constitucional, a obrigação do Estado em efetivar a preservação e o acesso às fontes da cultura nacional, inclusive os documentos (inc. IV). De fato, longe do patrimônio cultural se vincular, apenas, a espaços e objetos museais de uma sociedade, chamadas por Canclini (1994) de “expressões “mortas” de sua cultura”, abarcam também, os bens culturais, visíveis e invisíveis: novos artefatos, língua, conhecimentos, documentação, etc.

Nesse sentido, toda biblioteca, por menor e mais desprovida que seja de recursos financeiros e intelectuais, é espaço da conservação do patrimônio intelectual, literário e artístico, *locus* deflagrador da memória nacional, ainda que em fragmentos: “É um lugar de diálogo com o passado, de criação e inovação [...] a serviço da coletividade inteira” (JACOB, 2000, p.

9). Se é plausível a ideia de que qualquer biblioteca se ocupa da memória – “[...] a “memória de papel” da qual falava Leibniz tornou-se uma instituição autônoma de museus, bibliotecas depósitos, centros de documentação, bancos de dados [...]” (NORA, 1993, p. 15) – o que diferenciaria todas estas instituições culturais da Biblioteca Nacional? Talvez a amplitude do compromisso ao representar o nacional. De fato, se as primeiras se ocupam, por limitações físicas ou materiais, ou, ainda, por razões estratégicas, de representar, por meio de seus acervos, fragmentos do que se intitulou memória nacional, coube ao legislador determinar que a Fundação Biblioteca Nacional fosse, na estrutura do Estado brasileiro, a única depositária da produção bibliográfica nacional.

Nesse sentido, embora os artigos 215 e 216 da Constituição Federal (BRASIL, 2017) apontem para a necessidade de uma política de preservação que abarque o patrimônio cultural brasileiro como um todo, seja nas esferas federal, estadual e municipal, há que se considerar que as medidas preservacionistas não podem abarcar, de forma generalizada, todo o universo cultural. Evitando incorrer numa generalização deslegitimadora, é que se torna imperiosa a necessidade de se descrever o bem, tornando-o único entre tantos outros:

[...] a preservação deve ser feita pela individuação de bens que de uma forma ou outra tornam-se representativos, evocativos ou identificadores da história da sociedade humana e da cultura de um modo geral. Entretanto, ainda que individuados, estes bens formam um conjunto que é o patrimônio cultural, do Município, do Estado, da Nação ou mundial (SOUZA FILHO, 1993, p. 20).

Como o acervo continuamente forjado por meio do instituto do depósito legal atende a esse critério de singularização? Certamente ele foge das espécies de proteção mais conhecidas, como o tombamento. Quanto a este aspecto, vale pontuar que:

[...] patrimônio cultural não é apenas o conjunto dos bens incluídos nos livros do Tombo, como enganosamente dá a entender o Dec.-lei 25/37. A legislação posterior abre portas à declaração de interesse cultural e, portanto, a inclusão de bens no patrimônio cultural nacional por outras vias, que não o tombamento (SOUZA FILHO, 1993, p. 22).

Ora, o que seria o depósito legal além de uma medida destinada a formar a chamada Coleção Memória Nacional, que, por sua vez, não se confunde com o acervo da Fundação Biblioteca Nacional? Aquela, de fato, se refere, exclusivamente, ao conjunto de publicações coletadas via depósito legal. De todo modo, há que se preocupar com a individuação do que foi reunido. Afinal de contas, este é um critério inegociável para que determinado edifício ou artefato seja alçado à condição de bem cultural. Nesse sentido, o legislador também foi feliz, reconhecendo a necessidade de que tais publicações fossem, obrigatoriamente, registradas. O que é o registro em questão senão a individuação através da identificação do documento que o torna singular?

Assim sendo, ainda que não tombada (instituto regulado pelo Decreto nº 25, de 1937) – por questões que fogem ao escopo do presente trabalho –, o conjunto de registros dos itens documentais que formam a citada Coleção, chamado de bibliografia, além de publicizar o que o país produz em termos de conhecimento em múltiplas áreas, é um termômetro do nível de eficácia do instituto do depósito legal. Em outros termos, o depósito legal por ser perfeitamente classificado como uma das várias “outras formas de acautelamento e preservação”, genericamente citadas na Carta Magna (art. 216, § 1º). No caso, o bem jurídico tutelado é a preservação da Coleção Memória Nacional, consoante o destaque dado pelo art. 216 da Carta Magna.

A relação firmada entre o que a Biblioteca Nacional tem designado de Coleção Memória Nacional e o depósito legal é inequívoca e permanente:

O Depósito Legal é definido como exigência, por força de Lei n. 10.994, de 14/12/2004, que revogou o Decreto-lei n. 1825, de 20/12/1907 de remessa à Biblioteca Nacional de um exemplar de todas as publicações produzidas em território nacional, por qualquer meio ou processo, objetivando assegurar a coleta, a guarda e a difusão da produção intelectual brasileira, visando à preservação e formação da Coleção Memória Nacional. (BIBLIOTECA NACIONAL, BRASIL, 2018).

Portanto, além de estar implicitamente evocada na Constituição Federal (art. 216, inc. IV), dois atos infraconstitucionais – a Lei nº 10.994/2004 e o Decreto nº 8.297/2014 –, elevam a Coleção Memória Nacional, fruto

do depósito legal, à condição de patrimônio cultural nacional. Por sua enorme relevância, é razoável que o país se valha de outros mecanismos para garantir, nos termos da própria Biblioteca, a “preservação e formação da Coleção Memória Nacional” (BIBLIOTECA NACIONAL, BRASIL, 2018). A Lei é uma destas medidas, mas, certamente, não é a única.

MECANISMOS DE PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO BIBLIOGRÁFICO NACIONAL

PROTEÇÃO LEGISLATIVA

Embora a Constituição Federal tenha um importante papel ao assegurar espaço à produção bibliográfica nacional coletada, preservada e disseminada pela Fundação Biblioteca Nacional, é sabido, como bem ressaltou Fonseca (1997, p. 36), que a efetivação de uma política de preservação do patrimônio envolve elencar os atores envolvidos no processo de produção destes bens, bem como os critérios que regem a seleção de bens e justificam sua proteção. Nesse sentido, a promulgação da Lei nº 10.994, no dia 14 de dezembro de 2004, pelo então Presidente da República, Luís Inácio Lula da Silva, deve ser encarada como desdobramento do estabelecido pelo constituinte.

Apesar da rubrica ousada – “Dispõe sobre o depósito legal de publicações, na Biblioteca Nacional, e dá outras providências” –, o texto legal é sucinto. No primeiro dos seus nove artigos, são apresentados o objeto e o objetivo do ato normativo:

Esta Lei regulamenta o depósito legal de publicações, na Biblioteca Nacional, objetivando assegurar o registro e a guarda da produção intelectual nacional, além de possibilitar o controle, a elaboração e a divulgação da bibliografia brasileira corrente, bem como a defesa e a preservação da língua e cultura nacionais.

Em outros termos, toda as práticas pontuadas pelo legislador no corpo do ato normativo, inclusive as de natureza sancionadora, gravitam em torno de três objetivos: garantir o registro e a custódia do que se é

produzido no país; produzir, como desdobramento natural daquele, a bibliografia nacional; e preservar a língua e a cultura nacional, também como desdobro da existência de uma coleção íntegra.

Em seguida, o legislador define o depósito legal, enfatizando sua natureza mandatória e amplitude, bem como sua distribuição. Os conceitos de “publicações” e “publicações novas” foram vetados.¹ O Presidente da República, na ocasião, justificou os vetos em virtude da extensão de fontes abarcadas, o que demandaria “[...] espaços de enormes proporções para depósito”. Em outros termos, a amplitude, elemento basilar de um sistema de depósito legal, não consta na legislação brasileira. Este veto representou um empecilho no estabelecimento de critérios mínimos em relação ao que deve ou não ser depositado, pondo, assim, sob dificuldade, a tutela da produção bibliográfica nacional. Portanto, para o efetivo cumprimento da obrigação, o que restou foi recorrer à definição de depósito legal (art. 2º, I) que, ao se conceituar a partir de “todas as publicações”, se revela absurdamente genérica, contemplando, indiscriminadamente, todos os suportes de informação existentes e que, porventura, vierem a ser criados. O único critério adotado foi o de territorialidade, ou seja, deve o depósito legal abarcar aquilo que foi editado dentro das fronteiras do país – designado pelo legislador de “obras nacionais” –, além das “provenientes do estrangeiro que trouxerem indicações do editor ou vendedor domiciliado no Brasil” (art. 3º).

Houve, ainda, uma preocupação de incluir as publicações oficiais produzidas pela administração pública direta e indireta, em seus três níveis (federal, estadual e municipal), bem como as das fundações públicas (art. 3º). Ficou de fora desta *selva selvaggia*, apenas o conjunto de registros fonográficos, objeto de ato normativo específico (BRASIL, 2010).

Os atores envolvidos na prática obrigacional, a saber, são a Fundação Biblioteca Nacional, na qualidade de depositária (art. 1º), podendo a mesma delegar essa tarefa a outras instituições, facilitando, assim, o recebimento dos exemplares (art. 7º). No outro polo, o impressor e o editor (art. 2º, IV e IV); o primeiro é responsável pelo envio, sob suas expensas (art. 6º), dos exemplares destinados ao cumprimento do depósito, chamado, assim, de depositante; compete ao segundo garantir, juntamente com o autor da publicação, o cumprimento do dever legal (art. 4º), que é o de entregar à

depositária, até 30 (trinta) dias após a publicação da obra (art. 5º, *caput*), um ou mais exemplares. Em caso de inadimplemento, três sanções poderão ser aplicadas: 1) Multa, equivalente a cem vezes o valor de mercado da obra, que será convertido em receita para a depositária; 2) Apreensão de exemplares em número suficiente para atender às finalidades do depósito; 3) Responsabilização administrativa e/ou judicial do agente público, ao se tratar de publicação oficial (art. 5º, § 1º e § 2º).

Assim, a prática do depósito legal se insere no campo do dever, entendido, preliminarmente, como vínculo imposto à vontade (CARNELUTTI, 1936, v. I, p. 51). A promulgação da Lei nº 10.994/2004 foi um marco, e trazia em seu bojo grandes expectativas. Em seus nove artigos, pretendeu-se garantir a preservação da produção bibliográfica nacional e, como desdobramento, sua disseminação. Esse foi o sentimento que balizou as discussões na Câmara dos Deputados e no Senado Federal durante os dezesseis anos de tramitação do projeto de lei. Esperava-se, de fato, que o ato normativo trouxesse enormes benefícios para a sociedade, como o senador Jarbas Passarinho justificou ao apresentar o então Projeto de Lei do Senado nº 110/1998 na Comissão de Educação. O fato é que, após mais de quatorze anos de sua promulgação, a Lei nº 10.994/2004 continua carecendo de regulamentação.

PROTEÇÃO ADMINISTRATIVA

Em seu parecer pela aprovação do Projeto de Lei no Senado nº 110/1998, o relator, senador Áureo Mello, enfatizava a importância do instrumento para que a Fundação Biblioteca Nacional cumprisse com os seus objetivos, mas fazia uma ressalva: “É imperioso que o disposto no artigo 7º seja implementado de pronto” (BRASIL. CONGRESSO. SENADO FEDERAL. COMISSÃO DE EDUCAÇÃO, 1998).

O dispositivo em questão dispunha sobre a previsão de descentralização do depósito legal. Trata-se de uma das matérias que, embora tenha sido uma das grandes motivadoras da aprovação do projeto de lei, jamais foi regulamentada. Não se trata, contudo, do único objeto que aguarda a manifestação da parte do Poder Executivo Federal. De

fato, o ato normativo em questão gravita em torno da obrigatoriedade por parte da depositária, a Fundação Biblioteca Nacional, de registrar as fontes depositadas, produzindo, como desdobramento desta ação, a bibliografia nacional.

Não se pode imaginar que a recolha das publicações se efetive sem a aplicação de penalidades. Nesse sentido, a lei ordinária supramencionada determina sanções monetárias e apreensão de exemplares para aqueles que, sendo depositantes, não cumprirem com suas obrigações legais já listadas (art. 5º, § 1º, I e II), bem como o ajuizamento de ações, no caso de agente público (art. 5º, § 2º). A medida preventiva otimiza a probabilidade de o dever imposto ser cumprido: “Para ser eficaz, uma lei deve se fazer respeitar, e para isso, deve prever uma sanção em caso de infração. Pode ser arriscado contar, unicamente, com a boa vontade para criar coleções de depósito completas” (LARIVIÈRE, 2000, p. 9, tradução nossa). O próprio autor do Projeto de Lei do Senado nº 110/1988 reconhece que “[...] a obrigatoriedade do depósito impõe necessariamente sanções aos transgressores da legislação [...]” (BRASIL. CONGRESSO. SENADO FEDERAL. COMISSÃO DE EDUCAÇÃO, 1998).

Práticas sancionadoras são recorrentes na história do depósito legal. Em 28 de dezembro de 1537, surge na França o primeiro ato normativo tratando do depósito legal. Nele, o rei Francisco I estabelecia duas sanções para os editores e impressores desobedientes: o confisco de toda a edição ou das obras postas à venda, e a multa, proporcional ao valor da obra (MARICHAL, 1905, t. 8). Portanto, a sanção monetária tem sido a estratégia adotada pelos Estados Nacionais na tentativa de efetivação do depósito legal. É curioso constatar que, embora suprimida pela Revolução Francesa, a norma, foi restabelecida três anos mais tarde, com a mesma característica punitiva.

Atualmente, o depósito legal, tanto na França metropolitana quanto em seus territórios ultramarinos, é regulado pelo Código do Patrimônio (artigos L131-1 à L133-1 et R131-1 à R133-1), que entrou em vigor no ano de 2004. A obrigação do editor é depositar um exemplar na Biblioteca Nacional da França (BNF). Já o impressor deve entregar um exemplar em biblioteca habilitada de sua região (FRANÇA, 2015). Vale ressaltar que, desde 20 de junho de 1992, com a aprovação da Lei nº 92-546, o

depósito contempla documentos digitais, desde *softwares* a bases de dados, além de obras radiofusoras e televisivas. Para aquele que, valendo-se de subterfúgios, tenta escapar da obrigação do depósito legal, o Código do Patrimônio estabelece uma sanção pecuniária. A pena de multa, no valor de até 75 mil euros, pode, contudo, ser suspensa pela autoridade judiciária, por um prazo determinado, sob a condição de o condenado reparar os danos e abandonar a prática ilícita.

A lei espanhola do depósito legal (ESPANHA, 2011) dedica o último dos seus cinco capítulos ao regime de infrações e sanções a serem aplicadas no caso de descumprimento. Inicialmente, o legislador dispõe a respeito das partes envolvidas: de um lado, os órgãos estabelecidos pelas Comunidades Autônomas, responsáveis pela aplicação da penalidade; de outro, o editor ou seu substituto, infrator da norma (artigos 16 e 17). Observa-se, desde já, o caráter descentralizador do poder sancionador, não restritivo à Biblioteca Nacional da Espanha. Em seguida, elenca-se sete infrações, divididas em leves, com multas entre mil e dois mil euros, e pesadas, entre 2.001 e 30 mil euros. No grupo das leves, apenas duas: a) Descumprir o prazo do depósito ou o número de exemplares a ser depositado. Ao contrário da França, cujo número de exemplares está em função dos responsáveis pelo depósito – quatro para o editor e dois para o impressor –, a lei espanhola estabelece a quantidade de exemplares a partir dos tipos documentais (art. 10, 4); b) Distribuir exemplares de uma publicação que tenha sido depositada ou que não tenha recebido o número de depósito legal. O legislador determina que a pessoa responsável pelo depósito solicite o número de depósito legal (artigo 14, 1). No grupo das infrações graves, são estabelecidas cinco práticas omissivas e comissivas: a) Manipular o número de depósito legal, seja de forma dolosa ou culposa; b) Reincidir em infração leve; c) Apresentar dados falsos pelas pessoas responsáveis pelo depósito legal; d) Obstruir a fiscalização do cumprimento da lei; e) Impedir ou restringir o acesso dos centros depositários as publicações digitais online. O cumprimento da sanção não exige o cumprimento da obrigação (art. 20, 4).

A legislação mexicana, por sua vez, promulgada no mesmo ano que a espanhola, determina que os editores e produtores de material bibliográfico e documental depositem na Biblioteca Dr. José María Luis

Mora dois exemplares de suas obras. O descumprimento implicará em sanção econômica, “equivalente a cinco vezes o valor unitário da edição” (MÉXICO, 2011). Se as obras forem de distribuição gratuita, a omissão, independente de ser dolosa ou culposa, custará vinte vezes o valor diário da Unidade de Medida. O legislador teve o cuidado de garantir que o montante recolhido, fruto de sanções econômicas, fosse revertido, integralmente, para a Biblioteca “Dr. José María Luis Mora comprar acervos.

O Estado brasileiro, por sua vez, determina, por meio do Decreto nº 8.297/2014 ser de responsabilidade da Fundação Biblioteca Nacional a execução da política governamental de recolhimento, guarda e preservação da produção intelectual brasileira. Essa competência se desdobra em oito ações, a saber:

I - captar, preservar e difundir os registros da memória bibliográfica e documental nacional; II - adotar as medidas necessárias para a conservação e proteção do patrimônio bibliográfico e digital sob sua custódia; III - atuar como centro referencial de informações bibliográficas; IV - atuar como órgão responsável pelo controle bibliográfico nacional; V - ser depositária e assegurar o cumprimento da legislação relativa ao depósito legal; VI - registrar obras intelectuais e averbar a cessão dos direitos patrimoniais do autor; VII - promover a cooperação e a difusão nacionais e internacionais relativas à missão da Fundação Biblioteca Nacional; e VIII - fomentar a produção de conhecimento por meio de pesquisa, elaboração e circulação bibliográficas referentes à missão da Fundação Biblioteca Nacional.

A Lei nº 10.994/2004, que precedeu o decreto mencionado em quase uma década, já previa ser a Fundação Biblioteca Nacional órgão depositário, devendo, a partir daí, exercer duas atividades, a saber, o registro e a guarda da produção intelectual nacional, bem como o controle, a elaboração e a divulgação da bibliografia brasileira corrente. O fato é que a legislação supracitada é destituída de qualquer efetividade jurídica.

De fato, embora o próprio legislador tenha estabelecido no corpo do próprio ato normativo, o prazo de noventa dias para a regulamentação da mesma, isso jamais ocorreu. Ou seja, a lei ordinária em questão é improlífica, desprovida de qualquer eficácia no campo obrigacional. De fato, como bem ressaltou o jurista Miguel Reale (2018):

Uma lei não regulamentada, não obstante a regulamentação esteja nela prevista, acha-se desprovida de eficácia. Qualquer ato nela baseado incorre em inconstitucionalidade, uma vez que são feridos dois princípios constitucionais: o que diz que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, válida e eficaz'; e o de que 'ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal' (Constituição Federal, art. 5º, inciso LIV).

Os efeitos da omissão protagonizada pelo Poder Público quanto à regulamentação, em particular ao que envolve as práticas sancionadoras, são extremamente danosos para toda a sociedade brasileira. De fato, o descaso por parte do Estado tem produzido dois frutos amargos vinculados entre si, a saber, o estado lacunoso da Coleção Memória Nacional – é de se presumir que uma parcela significativa de obras bibliográficas no país não chegue, sequer, aos galpões da Fundação Biblioteca Nacional, por beneplácito dos impressores – e a suspensão da bibliografia nacional.

Desde meados de 1997, a Fundação Biblioteca Nacional não mais publica sua Bibliografia, alegando estar a mesma acessível no seu catálogo *online*, revelando uma incapacidade institucional de distinguir um catálogo e uma bibliografia. A não publicação da bibliografia, além de impossibilitar a apreensão do estado da arte em qualquer área do conhecimento, impede que setores da máquina pública, como o Ministério Público, ou mesmo a sociedade em geral, fiscalize quanto ao que tem sido incorporado ou não à Coleção Memória Nacional. Dito de outro modo:

a ausência de uma Bibliografia Nacional tem impacto direto na memória intelectual brasileira, não sabemos, afinal, quais áreas do conhecimento produzem mais ou menos no país, o que poderia, sob um ângulo otimista, servir de subsídio para o direcionamento de políticas públicas educacionais para alguns campos do saber etc. Além de que não sabemos em números reais quem tem cumprido ou não a Lei de Depósito Legal (JUVÊNCIO; RODRIGUES, 2016, p. 179).

Sabe-se que a tutela do patrimônio cultural não pode ser efetivada sem a adequada discriminação do bem ou conjunto de bens. É o que Souza Filho (SOUZA FILHO, 2006, p. 36) preceitua, de forma cristalina:

Para proteger um bem cultural é necessária a sua individuação, de tal modo que móvel ou imóvel ele possa ser exatamente localizado, reconhecido e publicamente tido como bem cultural preservável. Por isto, não só o conceito de bem cultural como o processo de sua constituição tem que estar expresso na lei.

Vale ressaltar, que, mesmo no caso em que fosse produzida uma lista bibliográfica, a mesma não poderia ser tratada como bibliografia, mas, simplesmente, como repertório bibliográfico constituído por obras entregues, volitivamente, pelos editores do país. Uma análise atenta evidenciaria não se tratar de uma bibliografia, mas de um repertório, com enormes lacunas em relação ao que o país produz em termos de publicação. Afinal de contas, sem uma lei de depósito legal efetiva, não há que se falar em serviço bibliográfico nacional.

Nesses quatorze anos de espera pelo decreto regulamentador da lei ordinária, poucas ações foram adotadas para sanar essa grave lacuna. Em 2007, o então presidente da Biblioteca Nacional, Muniz Sodré, encaminhou ao Ministério da Cultura uma proposta de regulamentação da lei em questão, reiterando que “a falta de regulamentação da nova Lei de Depósito Legal dificulta a cobrança e atuação da Divisão de Depósito Legal junto à classe editorial” (BIBLIOTECA NACIONAL, BRASIL, 2007). Somente em 2017, a questão voltou a ser levantada, dessa vez pelo então Ministro da Cultura, Roberto Freire, por meio da criação de um Grupo de Trabalho destinado a propor a atualização da legislação. Formado por vários *stakeholders*² e conduzido pela Fundação Biblioteca Nacional e o Departamento de Livro, Leitura, Literatura e Bibliotecas, O Grupo de Trabalho acabou sendo suspenso, logo após a troca do titular da pasta ministerial (BRASIL. MINISTÉRIO DA CULTURA, 2017). A ordem de fazer, no caso em questão, de regular, pode representar, no âmbito da aparelhagem estatal, a escolha do nada fazer, sequelando, terrivelmente, o meio ambiente:

Administração Pública pode ser, a um só tempo, elemento mortal ou vital à proteção ambiental: cabe-lhe, via de regra, o poder de preservar ou mutilar o meio ambiente. Assim, na medida em que compete à Administração Pública o controle do processo de desenvolvimento, nada mais perigoso para a tutela ambiental do que um administrador absolutamente livre ou que não sabe utilizar a liberdade limitada que o legislador lhe conferiu.

Bem se vê que a proteção ambiental está diretamente relacionada com a questão da discricionariedade administrativa (BENJAMIN, 1992, p. 25).

Frente a esta prática omissiva do Estado em relação ao patrimônio bibliográfico nacional, há que se pensar em adotar medidas para dar fim ao descaso institucionalizado, seja em relação a incompletude do acervo bibliográfico, fruto do descumprimento da Lei do Depósito Legal, seja quanto ao abandono da Bibliografia, desdobramento daquele. Afinal de contas, a própria Carta Magna ordena que, em caso de danos e ameaças, medidas punitivas devem ser aplicadas até que tais práticas lesivas à coletividade cessem. A necessidade da tutela na esfera judicial se torna, ainda, mais imperativa quando a proteção via Poder Legislativo se revela insuficiente, e a via poder Executivo jamais ocorreu.

PROTEÇÃO JUDICIAL

Não é incomum que a ameaça ao patrimônio cultural seja interrompida por meio da adoção de medidas nas esferas cível e administrativa. Em outros casos, essas se revelam precárias na empreitada de dar cabo a uma série de ações e omissões lesivas. Desse modo, há que se pensar em trilhar outros caminhos na arena judicial destinadas a tutelar os bens culturais contemplados pela Constituição Federal.

Ora, a produção bibliográfica nacional está ameaçada pelo não cumprimento efetivo do depósito legal. Trata-se de uma situação grave e não recente. Miranda (2017, p. 97) denuncia o descaso com a produção bibliográfica brasileira:

Sabemos que o cumprimento da Lei de Depósito Legal (a original, de 1897) não é efetivo, ou seja, parte considerável das publicações não são depositadas na Biblioteca Nacional do Rio de Janeiro e as medidas para reclamar e exigir o cumprimento da obrigatoriedade não é exercida plenamente, ou seja, uma proporção considerável das publicações não entram no processo de controle bibliográfico.

A criação de uma coleção nacional completa e a publicação, de forma ininterrupta, da bibliografia nacional, são frutos do instituto do

depósito legal (LARIVIÈRE, 2000, p. 4). Embora seja provável que o texto da Lei nº 10.994/2004 atenda, de fato, aos propósitos do depósito legal e, conseqüentemente, aos objetivos do chamado Controle Bibliográfico Universal, o fato é que a não regulamentação da Lei impossibilita a sua efetividade (RODRIGUES, 2017), ameaçando o patrimônio do país por meio de um flagrante ato omissivo. Nesse quadro de descaso protagonizado pela Fundação Biblioteca Nacional, duas questões se levantam: “Qual a solução para o efetivo cumprimento da Lei de Depósito Legal? Ademais, como inserir a completude de tal produção nas estantes da Biblioteca?” (JUVÊNCIO; RODRIGUES, 2016, p. 179-180).

Compete ao Estado garantir “a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional” (art. 215, *caput*, Constituição Federal/1988). Embora a coleção documental formada pelo depósito legal seja parte integrante do chamado “patrimônio cultural”, seu estado contínuo de defecção, ocasionado pelo descumprimento da Lei nº 10.994/2004, ameaça o usufruto desse direito. Pela natureza difusa do bem cultural, o poder público compartilha com a comunidade a promoção e proteção do patrimônio cultural brasileiro. Na esfera civil isso se dá, fundamentalmente, por meio de dois instrumentos, a saber, a ação popular e ação civil pública.

A ação popular, regida pela Lei nº 4.717/1965 (BRASIL, 1965), permite ao cidadão prevenir ou anular atos lesivos cometidos por agentes públicos contra a moralidade administrativa, o meio ambiente e o patrimônio público, histórico e cultural. É inadequado valer-se deste instrumento para obrigar a Administração a preservar, tutelar ou tomar bens, ou substituir critérios técnicos ou opções administrativas. Em outros termos, esta modalidade de ação cível somente é apropriada para a proteção de artefatos e afins já reconhecidos pelo Estado como “bem cultural”. Todos os eleitores brasileiros, incluindo os menores de 18 anos, têm legitimidade para propor uma ação dessa natureza. A lei citada determina que fica a critério do autor quais as entidades e agentes administrativos que, por ação ou omissão, praticaram ou se beneficiaram do ato impugnado, serão citados. No caso em questão, a ação popular pode ser adequada, devendo ser proposta contra as duas pessoas públicas que oportunizaram a lesão da Coleção Memória Nacional. Em primeiro

lugar, o chefe do Poder Executivo, a quem compete, exclusivamente, expedir o decreto regulamentador da Lei nº 10.994/2004 (art. 84, iv, Constituição Federal/1988). A Fundação Biblioteca Nacional, pelo seu dever legal de captar, proteger e difundir a produção intelectual do país, é litisconsorte passivo.

Embora também sirva para tutelar os interesses da coletividade, o polo passivo da ação civil pública não abarca, apenas, a administração pública, mas qualquer pessoa física ou jurídica que cause danos ao meio ambiente, aos consumidores e a qualquer “bem ou direito de valor artístico, histórico, turístico ou paisagístico” (BRASIL, 1985). Ela pode ser ajuizada pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pela União, os estados, municípios, autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista, bem como associações interessadas, desde que constituídas há pelo menos um ano. A lesão da Coleção Memória Nacional – sua incompletude – também pode ser objeto de ação civil pública.

É possível que a judicialização na esfera cível, via ação popular ou ação civil pública, consiga sancionar as condutas omissivas atentatórias ao patrimônio bibliográfico, bem ambiental difuso. Na hipótese do caso em questão, a inércia por parte do Estado justifica valer-se do Direito Penal, a *ultima ratio*? Ora, se o Direito Penal deve se ater à tutela das condutas lesivas aos valores sociais dos quais dependam a sustentabilidade da sociedade (CAPEZ, 2018, v. 1), tal esfera jurídica não deve ser preterida. Afinal de contas, a proteção do patrimônio cultural é um direito fundamental, sendo incontestado que a sua tutela beneficia a sociedade como um todo, ao preservar sua memória, garantindo sua transmissão (MIRANDA, 2006). Nesse termos, a intervenção do direito penal (princípio da subsidiariedade) no caso em questão se aplica adequadamente, já que se está tratando de bem jurídico relevante (princípio da fragmentariedade).

A TUTELA PENAL AMBIENTAL DO PATRIMÔNIO BIBLIOGRÁFICO

Enquadrar a omissão lesiva do Estado frente à Coleção Memória Nacional no campo do Direito Penal Ambiental pode ser um

caminho benéfico. Isso pressupõe ampliar o olhar em relação ao que, costumeiramente, é designado como meio ambiente. Em seguida, propor uma forma de tutela penal ambiental, sanando a questão da omissão do poder público em relação ao instituto do depósito legal e aos seus desdobramentos lesivos à sociedade brasileira. É o que se pretende fazer nas próximas linhas.

O PATRIMÔNIO BIBLIOGRÁFICO E O DIREITO PENAL AMBIENTAL

Se a Lei nº 6.938/1981, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente, adota uma perspectiva bastante restritiva em relação ao seu objeto, definindo-o como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas” (BRASIL, 1981) a doutrina e jurisprudência contemporâneas não reduzem o meio ambiente aos elementos físicos. É provável que essa ampliação semântica tenha se dado em virtude da intensificação dos debates em torno das pautas ambientais e, em particular, do reconhecimento da incidência de elementos não naturalísticos no bem-estar do cidadão.

Esse tem sido, por exemplo, o entendimento do Supremo Tribunal Federal que expandiu, sobremaneira, o conceito de meio ambiente:

A “defesa do meio ambiente” (CF, art. 170, VI), que traduz conceito amplo e abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano) e de meio ambiente laboral. Doutrina. Os instrumentos jurídicos de caráter legal e de natureza constitucional objetivam viabilizar a tutela efetiva do meio ambiente, para que não se alterem as propriedades e os atributos que lhe são inerentes, o que provocaria inaceitável comprometimento da saúde, segurança, cultura, trabalho e bem-estar da população, além de causar graves danos ecológicos ao patrimônio ambiental, considerado este em seu aspecto físico ou natural (BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2005).

Essa perspectiva tripartite, também acolhida pela doutrina de José Afonso da Silva, elenca a composição do chamado “meio ambiente cultural:

“[...] patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico, turístico, que embora artificial, em regar, como obra do homem, difere do anterior (que também é cultural) pelo sentido de valor especial que adquiriu ou se impregnou” (SILVA, 2003, p. 13).”

É significativo esse entendimento, em particular pela possibilidade de responsabilizar uma pessoa jurídica por crimes cometidos contra o meio ambiente cultural. A própria Carta Magna (art. 225, § 3º) já o sujeita a sanções na esfera administrativa, civil e penal. Portanto, devido à sua condição de objeto-jurídico penal, não há que se dispensar de proteção a coleção de publicações nacionais via depósito legal.

Contudo, o princípio *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*,³ contemplado entre os direitos fundamentais (art. 5º, XXXIX, da Constituição Federal) leva, aparentemente, à conclusão de que o tipo omissivo impróprio a que estamos nos reportando – descaso com a Coleção Memória Nacional, fruto da não efetivação do depósito legal – padece de legalidade pela falta de previsibilidade legislativa, piorada pela equiparação, talvez injusta, entre esse delito e o comisso.

Dentro dessa linha de pensamento, a incriminação de uma conduta não tipificada como criminosa resultaria numa intervenção desmesurada por parte do Estado, já que o mesmo poderia tipificar qualquer prática humana, inclusive o *non facere*. É possível que uma saída hermenêutica seja reiterar o ambiente cultural equilibrado como direito fundamental e, ao mesmo tempo, como obrigação difusa:

O homem tem direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas, em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna, gozar de bem-estar, sendo portador solene da obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente, para as gerações presentes e futuras.

Desse modo, enquadrando o meio ambiente dentro do que Kant (2003, p. 407) intitulou de *principium diiudicationis* – “Uma ação é justa quando, por meio dela, ou segundo sua máxima, a liberdade do arbítrio de um pode continuar com a liberdade de qualquer outro segundo uma lei universal” – é afastada a presunção de encarar a tutela penal do patrimônio

cultural como despropositada, ainda que o que esteja em questão seja uma omissão. Ingressa-se, assim, no território da omissão como delito.

O PATRIMÔNIO BIBLIOGRÁFICO NACIONAL E OS CRIMES OMISSIVOS IMPRÓPRIOS

Os crimes omissivos impróprios, embora tenham sido formalizados no século XVII como desdobramento direto da Escola de Wolff,⁴ passaram por um longo processo para alcançar as características atuais. Deve-se afirmar, preliminarmente, que o elemento configurador do chamado crime omissivo é a inação. Nesse sentido, ele se diferencia da maioria das práticas tipificadas como criminosas. De fato, os crimes, em regra, são de ação, chamados, assim, de comissivos. Ao folhearmos o Código Penal pátrio, nos deparamos, majoritariamente, com interdições tipificadas como crime pela ação, considerada sociavelmente reprovável e lesiva. É o caso, por exemplo, do roubo e do homicídio.

Os crimes omissivos, por sua vez, são aqueles praticados mediante uma conduta negativa. São delitos de não fazer. Contudo, seria equivocado reduzir os crimes omissivos a mero ócio, à inatividade. De fato, como bem ressaltou Barros, “a omissão não é apenas um comportamento estático, de repouso corporal, isto é, a abstenção do movimento corpóreo, e sim, o não fazer aquilo que o agente tinha o dever jurídico e a possibilidade de realizar” (BARROS, p. 163). Portanto, a omissão, *per se*, não é razoável para categorizar crimes dessa natureza. Trata-se de uma modalidade criminosa que se configura a partir de uma tríade, a saber: omissão, dever jurídico e condição de intervir. Em outros termos, só se pode alegar crime omissivo quando o estado de inércia envolver pessoa que deveria atuar em razão de uma ordem normativa, tendo condições para tal.

Costumeiramente, os crimes omissivos são divididos em próprios, também chamados de puros, e impróprios, intitulados, por sua vez, de impuros. O primeiro evoca o conjunto de crimes em que a omissão está contida na própria lei. O elemento sinalítico dessa modalidade de crime é a expressão “deixar de”: o abandono intelectual (art. 246, Código Penal) e a omissão de notificação de doença (artigo 269, Código Penal) são

exemplos de crimes omissivos próprios, ou seja, não há “[...] dependência de qualquer resultado naturalístico” (DELMANTO, 2016).

Em virtude de a omissão ser o elemento constitutivo do crime – “deixar de” – não cabe tentativa nos crimes omissivos próprios. A natureza do crime puro não prevê continuidade. O que pode ocorrer é um adensamento da pena do crime de omissão em virtude de seu resultado. Se o abandono material (art. 244, Código Penal), por exemplo, resultar na morte do filho, a pena poderá ser agravada, mas a tipicidade é inequívoca (abandono material) (BRASIL, 1940).

Nos impróprios, também chamados de impuros ou comissivos por omissão, o tipo penal descreve uma ação a ser praticada por quem tem o dever jurídico de agir. Essa figura é chamada pela doutrina de garante ou garantidor. O garante, no caso, por meio da inércia, acarreta a produção do resultado naturalístico. Em outros termos, a lei descreve a ação, determinando que o agente a pratique, e esse não o faz. Contudo, o garante não responde por sua simples inação, mas pelo resultado naturalístico que deveria ser evitado. Em conformidade com o Código Penal (art. 13, § 2º), há três hipóteses de garante, a saber: a) Aquele que, por meio de ato normativo, tem a obrigação proteger ou vigiar (dever legal); b) Aquele que assumiu a responsabilidade de impedir o resultado (dever contratual em sentido lato); c) Aquele que, por meio de seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado (ingerência). Em síntese, no crime omissivo impróprio, o garantidor vai responder pelo resultado causado, seja a título de dolo ou culpa. Esse vínculo direto entre o tipo penal e o resultado faz com que os crimes omissivos impróprios sejam chamados de crimes de evento (BIERRENBACH, 1996, p. 73).

Dentro de uma perspectiva teleológica restritiva, poderíamos dizer que o descumprimento da ordem legal poderia resultar no ajuizamento de uma ação contra o agente público responsável pela omissão. O fato é que a doutrina é bastante divergente em relação ao tipo omissivo impróprio. Rieger (2011, p. 84) é clara a esse respeito:

A responsabilidade por um delito omissivo impróprio enseja fundadas dúvidas acerca do respeito ao princípio da legalidade e parece violentar a ideia da interpretação restritiva da lei penal. Isso porque, como se observou, esses delitos não estão expressamente previstos na legislação, advindo a

responsabilização do sujeito da simples equiparação com crimes comissivos ou, ainda, da cominação de dispositivos legais (o tipo legal do crime comissivo e a norma de extensão que equipara a omissão à ação). Como consequência disso, condutas inicialmente atípicas ou caracterizadoras de um delito de omissão própria tornam-se crimes omissivos impróprios, respondendo omitente como se tivesse agido.

A crítica acima, compartilhada por outros doutrinadores, põe duplamente em xeque os crimes omissivos impróprios. Além da suposta carência de legalidade, recairia sobre eles uma flagrante violação à proporcionalidade. Essa segunda crítica é desdobramento da ideia de que um crime comissivo seria mais gravoso que um omissivo, nunca deixando de ser injusto, portanto, qualquer tentativa de equiparação entre eles. É possível que essa tensão tenha se dado, em menor ou maior grau, desde a sua tipificação. Observa-se, por exemplo, que o Código Penal austríaco, de 1852, era muito mais complacente ao *non facere* (ÁUSTRIA, 1982, v. 12).

Se a responsabilidade penal envolvendo a tutela do patrimônio bibliográfico se restringir a essa percepção doutrinária, atrelada a uma hermenêutica restritiva do princípio da legalidade, a única saída possível seria a tipificação das condutas omissivas lesivas contra esse bem jurídico. Afinal de contas, o que se tem no país quanto à tutela do penal ambiental do patrimônio cultural é um vazio regulatório frente a um universo marcado pela complexidade. De todo modo, é importante ressaltar que essa linha de pensamento tende a apequenar o Direito Ambiental como um todo, como bem ressaltou Benjamin (2003, v. 1):

O texto legislativo, sozinho, realmente não leva a lugar nenhum, contrariamente ao que insinua e advoga o saber convencional. No Direito Ambiental, devemos enfaticamente rejeitar a tese de que a lei, como manifestação final do legislador, já nasce adulta. [...] A grande contribuição que a doutrina pode dar ao Direito Ambiental é exatamente essa reflexão pragmática, que incorpora teoria e prática, análise dogmática e eficácia concreta, direito exposto e direito em ação. Para tanto, é mister ultrapassar os confins da norma, dela se utilizando como ponto de partida para um exame mais amplo dos complexos fenômenos jurídicos, sociais, políticos, econômicos e científicos que lhe deram origem, são sua razão de ser e podem, afinal, determinar sua viabilidade e utilidade social.

Dentre as diversas possibilidades de enriquecimento da discussão, uma é analisar a questão da tutela penal do patrimônio bibliográfico nacional a partir do depósito legal, instituto já definido neste trabalho e que dá gênese à Coleção Memória Nacional. O depósito no Brasil nasce na esfera legislativa enquanto prática obrigacional, devendo ter ganho efetividade por meio de um decreto noventa dias após a promulgação da Lei nº 10.994/2004, o que nunca ocorreu. O esquadramento jurídico da não regulamentação se dará a partir da questão: 1) Sabendo que as searas legislativa e administrativa falharam em dar efetividade ao depósito legal – instituto garantidor da formação e tutela continuadas da Coleção Memória Nacional, qual a estratégia hermenêutica a ser adotada para garantir a tutela penal deste patrimônio, pondo termo ao estado lesivo em que se encontra?; 2) Quem deve responder criminalmente pelo resultado último, a saber a defectibilidade da Coleção Memória Nacional?

Reitera-se que a omissão por parte do Estado em fazer valer o instituto do qual a Fundação Biblioteca Nacional é detentora exclusiva, fragiliza, sobremaneira, a coleta sistematizada de publicações, impedindo a formação e preservação da Coleção Memória Nacional. Nesse caso, o *non facere*, protagonizado pela própria Fundação Biblioteca Nacional, a coloca, permanentemente, do lado de fora do que se entende por Nacional (PORTELLA, 2010).

Frente à omissão do Estado em fomentar e proteger a Coleção Biblioteca Nacional, patrimônio para usufruto das presentes e futuras gerações, “o direito criminal ambiental desponta como ramo específico, que tipifica as condutas mais afrontosas contra o bem jurídico meio ambiente sadio” (FREITAS, 2015, p. 90). A situação não deixa de ser esquizofrênica: o Estado que legisla em prol da tutela da Coleção Memória Nacional é o mesmo que protagoniza atos atentatórios a essa parcela do patrimônio nacional, não regulando os instrumentos garantidores (práticas sancionadoras) e comprovadores da preservação (bibliografia). No caso em análise, o garantidor é o próprio Estado, corporificado na figura do Chefe do Poder Executivo Federal, responsável pela regulamentação, via decreto, da lei ordinária citada.

Contudo, se, em linhas gerais, a competência de promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro é, genericamente, do Poder Público,

contando com a colaboração da comunidade (art. 216, § 2º), a formação e tutela permanentes da Coleção Memória Nacional recai sobre a Fundação Biblioteca Nacional. Seria ela, portanto – fundação pública vinculada ao Ministério da Cultura, tendo como patrimônio, o seu acervo, o que inclui a Coleção Memória Nacional, bens estes públicos e, portanto, impenhoráveis – a entidade a responder, solidariamente, pela omissão imprópria?

Esta indagação deve ser precedida por outra: é possível que uma pessoa jurídica pratique crime e que seja responsabilizada penalmente, sabendo que isso equivaleria à responsabilidade penal objetiva, repelida pelo ordenamento jurídico? Numa leitura circunscrita ao texto constitucional – “[...] as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados” (art. 225, § 3º) – a resposta seria, evidentemente, positiva. Ademais, a Lei nº 9.065/1998 (art. 62-65) regulamentou este preceito constitucional, prevendo, de forma inequívoca, a possibilidade de penalização criminal (BRASIL, 1998).

A doutrina, contudo, se divide. A corrente doutrinária mais em voga, acolhida pelo Superior Tribunal de Justiça, acolhe a tese de responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais, desde que haja a imputação simultânea do ente moral e da pessoa física que atua em seu nome ou em seu benefício (BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2015). Dentro dessa linha, o princípio da dupla imputação deve ser rigorosamente observado, ou seja, a pessoa jurídica deve aparecer na ação penal sempre junto com a pessoa física responsável pelo ato criminoso. Ademais, é fundamental que se estabeleça o vínculo da pessoa física com a conduta delituosa, sob pena de inépcia da inicial. A tese é que, se assim não o fosse, o efeito preventivo do Direito penal desapareceria por completo.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, em julgado recente, admitiu a possibilidade de se condenar uma pessoa jurídica pela prática de crime ambiental, mesmo com a absolvição das pessoas físicas. Vale reproduzir trecho da ementa do julgado da Ministra Rosa Weber (BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2014):

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PENAL. CRIME AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA. CONDICIONAMENTO DA AÇÃO PENAL À IDENTIFICAÇÃO E À PERSECUÇÃO CONCOMITANTE DA PESSOA FÍSICA QUE NÃO ENCONTRA AMPARO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. O art. 225, § 3º, da Constituição Federal não condiciona a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais à simultânea persecução penal da pessoa física em tese responsável no âmbito da empresa. A norma constitucional não impõe a necessária dupla imputação. 2. As organizações corporativas complexas da atualidade se caracterizam pela descentralização e distribuição de atribuições e responsabilidades, sendo inerentes, a esta realidade, as dificuldades para imputar o fato ilícito a uma pessoa concreta. 3. Condicionar a aplicação do art. 225, §3º, da Carta Política a uma concreta imputação também a pessoa física implica indevida restrição da norma constitucional, expressa a intenção do constituinte originário não apenas de ampliar o alcance das sanções penais, mas também de evitar a impunidade pelos crimes ambientais frente às imensas dificuldades de individualização dos responsáveis internamente às corporações, além de reforçar a tutela do bem jurídico ambiental.

Portanto, a tese de que “somente a pessoa física pode ser sujeito ativo da infração penal[,] apenas o ser humano, nascido de mulher pode ser considerado como autor ou partícipe do crime ou contravenção” (DOTTI, 2001, p. 302) não reverbera em nossas Cortes de Justiça. O que se conclui em relação a esse ponto é que a Fundação Biblioteca Nacional, por sua condição de garantidora do depósito legal, pode ser chamada ao polo passivo de uma ação penal ambiental a ser promovida, privativamente, pelo Ministério Público (art. 129, I, Constituição Federal/1988) junto à Justiça Federal. O Chefe do Poder Executivo responderá solidariamente, em razão do vínculo inequívoco entre a não regulamentação da Lei nº 10.994/2004, de sua competência exclusiva, e a lesão da Coleção Memória Nacional.

O segundo aspecto a ser levado em consideração nesta breve discussão é a tipicidade da negligência em relação à Coleção, fruto da não regulamentação da Lei nº 10.994. Ora, as práticas omissivas não constam entre os crimes contra o ordenamento urbano e o patrimônio cultural (art. 62/52 da Lei nº 9.605/1998). Portanto, embora, o bem ameaçado esteja protegido por ato estatal (lei ordinária), em um primeiro momento o vácuo na esfera criminal impediria que o mesmo fosse tutelado. O caminho ordinário para sanar o problema é tipificar, expressamente, a

conduta omissiva. Outra possibilidade, tão plausível quanto a primeira, é agregar o tipo penal (art. 62 da Lei nº 9.605/1998) com a relevância da omissão prevista no Código Penal (art. 13, § 2º). Reza a Lei nº 9.605:

Art. 62. Destruir, inutilizar ou deteriorar:

I - bem especialmente protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial;

II - arquivo, registro, museu, biblioteca, pinacoteca, instalação científica ou similar protegido por lei, ato administrativo ou decisão judicial:

Pena - reclusão, de um a três anos, e multa.

Parágrafo único. Se o crime for culposo, a pena é de seis meses a um ano de detenção, sem prejuízo da multa.

A tipicidade do crime se vincula, restritamente, a um atuar, um agir. Em uma segunda instância, se ingressa no campo principiológico, operando a culpabilidade como instrumento de exclusão do acaso (ROXIN, 2008). Em outros termos, o legislador revela toda a subjetividade da responsabilidade ao estabelecer dois polos taxonomizadores – dolo ou culpa – das práticas delituosas listadas nos incisos. Dentro de uma leitura rigorista, é impossível incluir qualquer prática omissiva lesiva ao patrimônio cultural por meio desse *caput* integralmente nocional: destruir, inutilizar, deteriorar.

Ora, se a omissão da parte de quem devia agir, a saber, a Fundação Biblioteca Nacional, lesiona um patrimônio cultural legalmente tutelado, é plenamente justificável ir ao encontro do ideário constitucional, valendo-se, assim, da tutela penal. Desse modo, como enquadrar o Estado enquanto sujeito ativo numa prática omissiva? Garantindo suporte normativo a partir da integração dos tipos penais supracitados com o ato omissivo, previsto no Código Penal. No estudo de caso presente, o verbo “deteriorar”, presente no *caput* (art. 62 da Lei nº 9.605/1998) é, particularmente, pertinente. Do latim, *deteriorare*, significa “tornar pior” (VIEIRA, 1872, p. 967). De fato, a negligência com o cumprimento do depósito legal, nos termos estabelecidos em lei, tem desfigurado a Coleção Memória Nacional, tornando-a defectiva, ambígua e parcial.

A tipificação do crime omissivo se estabelece não, simplesmente, pela omissão, mas pelo vínculo do bem jurídico com o garante, agente

responsável em executar determinada atividade por força de lei, mas que não o faz. Ora, compete à Fundação Biblioteca Nacional, segundo o seu Estatuto (art. 2º, I – firmado por meio do Decreto nº 9.605/1998 – “captar, preservar e difundir os registros da memória bibliográfica e documental nacional”. É o que, também, reza a Lei nº 10.994/2004 (art. 2º), ao dispor que o registro e a guarda da “produção intelectual nacional” é de competência da mesma Biblioteca. Portanto, condutas omissivas inerentes à sua função devem ser criminalizadas, o que está cristalina e tipificado na Lei Penal (art. 13, § 2º, “a”). Ademais, a efetivação da tutela fica prejudicada com a não regulamentação do ato normativo, pondo, na condição de polo passivo, o Chefe do Poder Executivo Federal. Portanto, embora os pressupostos para o enquadramento do garante gravitem em torno do resultado – dever em conformidade com a lei de evitar o resultado, as condições para evitar o resultado e a possibilidade de agir para evitar o resultado –, a antijuridicidade do seu comportamento reside em descumprir o dever estabelecido em lei. Desse modo, a resposta solidária à lesão se faz necessária.

Ademais, é necessário identificar a superveniência do resultado típico em vista da omissão. Ora, o estado contínuo de degradação da Coleção Memória Nacional se deve, fundamentalmente, à omissividade do Estado – entenda-se Presidente da República e Fundação Biblioteca Nacional – em tornar efetiva a Lei que garante funcionalidade e continuidade ao instituto do depósito legal, fonte da Coleção. Desde a promulgação da Lei, reinou um absoluto silêncio da parte da instituição em relação ao depósito legal, silêncio este quebrado, como já dito, em duas únicas ocasiões: em 2007, pelo então gestor da Biblioteca, preocupado com a dificuldade de se cobrar a multa do editores desobedientes, e em 2017, graças a uma movimento protagonizado pelo próprio Ministro da Cultura que, após ser trocado, ruiu, não sem a participação de setores da própria Fundação Biblioteca Nacional, insatisfeitos com a discussão. Esses elementos factuais são de extrema importância, pois só se pode evocar responsabilidade penal se o garantidor não se esforçou seriamente em impedi-lo, ou seja, não há omissão imputável se, apesar de todos os esforços, o resultado não pode ser evitado, o que não parece ter sido o caso da Fundação Biblioteca Nacional.

O terceiro e último aspecto ao se tratar de um crime omissivo impróprio (FRAGOSO, 2006) é a ocorrência da situação de fato de que deflui o dever de agir. Trata-se do estado de perigo, evitável, em que o bem jurídico, que deveria ser garantido pelo autor, se encontra. O elemento em questão pressupõe a possibilidade de que o dano seja evitado, recorrendo aos meios sob o alcance do omitente, o que, no caso em questão, nunca ocorreu.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Deve ser acolhido, sem ressalvas, o pensamento de Toledo (1999, p. 133): “O direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve se ocupar de bagatelas.” O desafio, contudo, é estabelecer fronteiras claras, suficientes objetivas, entre o relevante e o irrisório neste campo vastíssimo e pedregoso que é a Ciência Jurídica. Nesse processo de enfrentamento dialético, o texto constitucional é, certamente, o luzeiro. É ele quem define, sem escurezas, o que deve ser protegido, sempre em função da sua relevância social. O constituinte não apenas incluiu o patrimônio cultural pátrio no rol de bens a serem tutelados, dentre eles o universo documental, mas estabeleceu instrumentos protetivos. Não pretendendo incorrer no reducionismo, reconheceu haver, além dos inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, “outras formas de acautelamento e preservação” (art. 216, § 1º, Constituição Federal/1988). Certamente, o depósito legal é um destes instrumentos.

O instituto em questão tem por fim destinado a garantir a formação permanente da “produção intelectual nacional” (art. 1º, Lei nº 10.994/2004), cognominado pela Fundação Biblioteca Nacional, sua custodiadora, de Coleção Memória Nacional. A lei se mostrou inepta, já que nunca sofreu regulamentação, lesando a coleção.

O desrespeito ao depósito legal e, conseqüentemente, a ameaça de incompletude do acervo em questão e abandono da bibliografia nacional, deveriam resultar na responsabilização criminal do garantidor, não simplesmente por se tratar de um descaso à Lei nº 10.994/2004, que

estabeleceu o prazo de 90 dias para ser regulamentada, mas pelos danos causados a memória cultural do país, parte integrante do meio ambiente.

O caminho a ser trilhado para a tipicidade de uma conduta omissiva lesiva ao patrimônio público, embora complexa, particularmente pelo silêncio do legislador em relação à conduta omissiva, deve ser trilhado. O primeiro passo é trazer o bem lesado – a Coleção Memória Nacional – para a arena do Direito Ambiental, balizada pelos princípios metaindividuais. Essa medida justifica a aplicação da tutela penal ambiental quando o patrimônio cultural estiver em risco. Em seguida, tornar presente a figura do garantidor (art. 13, § 2º, Código Penal), o Estado, encarnado pela figura do Presidente da República e da Fundação Biblioteca Nacional, os quais, costumeiramente, estabelecem uma relação esquizofrênica entre legislar e implementar. E, finalmente, reconhecendo que os crimes omissivos impróprios não estão previstos expressamente na lei penal, adequar a sua tipicidade por meio da amalgamação entre a cláusula geral e o tipo penal incriminador, constante no Código Penal. Desse modo, o descuido gerencial tem resultado, no curso dos anos, em um estado degradante da Coleção Bibliográfica Nacional que, pelo desejo do próprio legislador, deveria representar a produção intelectual do país, sem lapsos ou hiatos. Herkenhoff expressou uma esperança de que “[c]osmopolita e provinciana, a um só tempo, fincada sobre os cotovelos de sua rebuscada arquitetura, a Biblioteca Nacional continuará”.⁵ Talvez a tutela penal ajude, sobremaneira, a Fundação Biblioteca Nacional a se tornar mais cosmopolita, atrelada aos interesses nacionais, e menos provinciana ao expressamente omitir-se quanto ao cumprimento do depósito da Lei do Depósito Legal, lesando, gravosamente, toda a sociedade brasileira.

NOTAS

- ¹ Vale registrar que o inciso VII do artigo 2º, que tratava do produtor fonográfico ou videofonográfico, também foi objeto de veto presidencial, sob a alegação de que tal figura seria contemplada no projeto de lei de criação da Agência Nacional do Cinema e do Audiovisual (ANCINAV). A proposição acabou sendo arquivada em 2006.
- ² Além da Fundação Biblioteca Nacional e do Ministério da Cultura, por meio do Departamento de Livro, Leitura, Literatura e Bibliotecas e do Departamento de Direitos Intelectuais, compunha o Grupo de Trabalho representantes das seguintes entidades: Câmara dos Deputados, Biblioteca Nacional de Brasília, Universidade de Brasília, Instituto Brasileiro de Informação em Ciência

- e Tecnologia, Câmara Brasileira do Livro, Conselho Federal de Biblioteconomia e a figura da biblioteca pública, representada pela Biblioteca Pública Benedito Leite, de São Luís (MA).
- ³ Proíbe as leis *ex post facto* e a aplicação retroativa do direito penal. É uma máxima básica no pensamento jurídico europeu continental. Foi escrito pelo filósofo Feuerbach como parte do Código Penal da Baviera, em 1813 (BAVIERA, 1813).
 - ⁴ Reporta-se ao filósofo alemão Christian Wolff, “pai da jurisprudência dos conceitos”. Influenciado por Espinosa, defende que todas as obrigações e direitos são deduzidas a partir da própria natureza humana (WOLFF, 1772).
 - ⁵ HERKENHOFF, Paulo. *Biblioteca Nacional: a história de uma coleção*. 2. ed. Rio de Janeiro: Salamandra, 1997.

REFERÊNCIAS

ÁUSTRIA. *The Austrian Penal Act: 1852 and 1945, as Amended to 1965*. South Hackensack: Rothman, 1982. v. 12.

BARROS, Flávio Augusto Monteiro de. *Direito penal: parte geral*.

BAVIERA (Reino). *Penal Law Code for the Kingdom of Bavaria (1813)*. Disponível em: http://ghdi.ghi-dc.org/sub_document.cfm?document_id=3531. Acesso em: 13 maio 2018.

BÉLGICA. *Loi du 8 avril 1965 instituant le Dépôt légal*. Disponível em: <https://www.kbr.be/fr/loi-du-8-avril-1965-instituant-le-depot-legal>. Acesso em: 11 maio 2018.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e. O Estado teatral e a implementação do direito ambiental. In: _____. *Direito, água e vida: law, water and the web of life*. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 2003. v. 1.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e. Os princípios do estudo de impacto ambiental como limites da discricionariedade administrativa. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, n. 317, p. 25, jan./mar. 1992.

BIBLIOTECA NACIONAL (Brasil). *Depósito legal*. Disponível em: <https://www.bn.gov.br/es/node/396>. Acesso em: 13 abr. 2018.

BIBLIOTECA NACIONAL (Brasil). *Relatório, 2007*. Rio de Janeiro: Biblioteca Nacional, 2008. Disponível em: <https://www.bn.gov.br/es/node/396>. Acesso em: 13 abr. 2018.

BIERRENBACH, Sheila de Albuquerque. *Crimes omissivos impróprios*. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 1996.

BLUTEAU, Rafael; SILVA, António de Moraes. Patrimônio. In: _____. *Dicionário da língua portuguesa composto pelo padre D. Rafael Bluteau*. Lisboa: Oficina de Simão Thaddeo Ferreira, 1789. t. 2, p. 171.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848, de 1940*. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em: 12 maio 2018.

BRASIL. *Lei nº 4.717, de 1965*. Regula a ação popular. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acesso em: 12 maio 2018.

BRASIL. *Lei nº 6.938, de 1981*. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso em: 12 maio 2018.

BRASIL. *Lei nº 7.347, de 1985*. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm. Acesso em: 12 maio 2018.

BRASIL. *Lei nº 9.605, de 1998*. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9605.htm. Acesso em: 12 maio 2018.

BRASIL. *Lei nº 10.994, de 2004*. Dispõe sobre o depósito legal de publicações, na Biblioteca Nacional, e dá outras providências. Disponível em:

<https://bit.ly/2IvsJvH>. Acesso em: 12 abr. 2018.

BRASIL. *Lei nº 12.192, de 2010*. Dispõe sobre o depósito legal de obras musicais na Biblioteca Nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12192.htm?TSPD_101_R0=7fd540ba78059e66b39f9e1be95742a3kRp000000000000000042bb042dfff0000000000000000000000005b01641200d92c31be. Acesso em: 12 abr. 2018.

BRASIL. Congresso. Câmara dos Deputados. *Requerimento de Informação nº 4.832, de 2018*. Requer que se solicite informações do Senhor Ministro de Estado da Cultura a respeito da Regulamentação da Lei 10.994 de 14 de dezembro de

2004. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=217145>. Acesso em: 12 abr. 2018.

BRASIL. Congresso. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 110, de 1998*. Dispõe sobre o Depósito Legal de publicações, na Biblioteca Nacional, e dá outras providências. Disponível em:

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1150047&filename=Dossie+-PL+3803/1989. Acesso em: 11 maio 2018.

BRASIL. Comissão de Educação. Parecer. In: _____. *Projeto de Lei do Senado nº 110, de 1998*. Dispõe sobre o Depósito Legal de publicações, na Biblioteca Nacional, e dá outras providências. Disponível em:

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1150047&filename=Dossie+-PL+3803/1989. Acesso em: 11 maio 2018.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Senado Federal, 2017.

BRASIL. Ministério da Cultura. *Portaria nº 42, de 26 de abril de 2017*. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF, 28 abr. 2017. Seção 2, p. 16.

BRASIL. Secretaria de Estado dos Negócios do Império. [*Aviso, 12 de novembro de 1822*]. Cópia mss. In: AVISOS. Rio de Janeiro, 25 de outubro de 1822 – 30 de dezembro de 1833 (Loc.: MSS, 70, 04, 009).

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 43.354, da 6ª Turma. Recorrente: Sérgio Luis Pompéia. Recorrido: Ministério Público do Estado do Pará. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, DF, 4 de agosto de 2015. *Diário da Justiça Eletrônico*, Superior Tribunal de Justiça, Brasília, DF, 14 out. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.540. Requerente: Procurador-Geral da República. Requerido: Presidente da República. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília, DF, 1 de setembro de 2005. *Diário da Justiça*, Supremo Tribunal Federal, Brasília, DF, 3 fev. 2006. Seção 1, p. 14.

BRASIL. Recurso Extraordinário nº 548.181. Reclamante: Ministério Público Federal. Reclamado: Petróleo Brasileiro S/A - PETROBRAS. Relatora: Ministra Rosa Weber. Brasília, DF, 6 de agosto de 2013. *Diário da Justiça Eletrônico*, Supremo Tribunal Federal, Brasília, DF, 30 out. 2014.

BRAYNER, Aquiles Alencar. O século XXI será o buraco negro da informação. *O Globo*, Rio de Janeiro, 26 dez. 2015. Disponível em: <http://oglobodigital.oglobo.globo.com/epaper/viewer.aspx>. Acesso em: 13 maio 2018.

CANCLINI, Néstor Garcia. O patrimônio cultural e a construção imaginária do nacional. *Revista do Patrimônio Histórico e Artístico*, Rio de Janeiro: IPHAN, n. 23, 1994. Disponível em: <http://www.iphan.gov.br/baixaFcdAnexo.do?id=3200>. Acesso em: 10 maio 2018.

CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1.

CARNELUTTI, Francesco. *Sistema di diritto processuale civile*. Padova: CEDAM, 1936. v. I.

CHINA. *Regulations on the Administration of Publication*: the State Council number 343, 1997. Disponível em: http://www.fdi.gov.cn/1800000121_39_2227_0_7.html. Acesso em: 10 maio 2018.

DELMANTO, Celso et al. *Código penal comentado*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

DOTTI, René Ariel. *A incapacidade criminal da pessoa jurídica: uma perspectiva do direito brasileiro*. São Paulo: RT, 2001.

DOUGNAC, Marie-Thérèse; GUILBAUD, Marcel. Le dépôt légal: son sens et son evolution. *Bulletin des Bibliothèques de France*, Paris, n. 8, p. 283-291, août 1960.

ESPAÑA. Ley 23, de 29 de julio de 2011. *Boletín Oficial del Estado*, Madrid, 30 jul. 2011. Sec. I, p. 86716-86727.

ESPAÑA. Real Decreto 635/2015, de 10 de julio, por el que se regula el depósito legal de las publicaciones en línea. *Boletín Oficial del Estado*, Madrid, n. 177, p. 62878-62885, 25 julio 2015. Disponível em: http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-8338. Acesso em: 10 maio 2018.

FONSECA, Maria Cecília Londres. *O patrimônio em processo: trajetória da Política Federal de preservação no Brasil*. Rio de Janeiro: UFRJ/IPHAN, 1997.

FRAGOSO, Heleno Claudio. *Lições de direito penal: parte geral*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FRANÇA. *Mémento à l'usage des bibliothèques de dépôt légal imprimeur*. Paris, 2015. Disponível em: <http://www.bnf.fr/documents/guideDLI.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2018.

FRANCISCO I, monarca. [Ordonnance de Montpellier]. In: PICOT, Georges. *Le dépôt légal et nos collections nationales*. Paris: Alphonse Picard, 1883.

FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. Reflexões sobre a proteção penal do patrimônio histórico e cultural brasileiro. *Rev. Direito Econ. Socioambiental*, Curitiba, v. 6, n. 11, p. 88-113, jan./jun. 2015.

GAIO. *Instituições de direito privado romano*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2010.

HERKENHOFF, Paulo. *Biblioteca Nacional: a história de uma coleção*. 2. ed. Rio de Janeiro: Salamandra, 1997.

HIPÓCRATES. *Libri epidemiorum Hippocratis primus, tertius, et sextus*. Lugduni: Gulielmum Rouillium, 1550.

IGLESIAS, Juan. *Direito romano*. São Paulo: RT, 2012.

ITÁLIA. *Legge n. 106, 15 aprile 2004*. Norme relative al deposito legale dei documenti di interesse culturale destinati all'uso pubblico. Disponível em: http://www.librari.beniculturali.it/export/sites/dgbid/it/documenti/DepositoLegale/Legge106_2004.pdf. Acesso em: 13 maio 2018.

JACOB, Christian. Prefácio. In: BARATIN, Marc; JACOB, Christian (Org.). *O poder das bibliotecas: a memória dos livros no ocidente*. Rio de Janeiro: UFRJ, 2000.

JUVÊNIO, Carlos Henrique; RODRIGUES, Georgete Medleg. A Bibliografia Nacional Brasileira: histórico, reflexões e inflexões. *InCID: Revista de Ciência da Informação e Documentação*, Ribeirão Preto, v. 7, p. 165-182, ago. 2016.

KANT, Immanuel. *A metafísica dos costumes*. São Paulo: Edipro, 2003.

LARIVIÈRE, Jules. *Principes directeurs pour l'elaboration d'une legislation sur le depot legal*. Paris: Unesco, 2000.

- LUNN, Jean. *Guidelines for legal deposit legislation*. Paris: Unesco, 1981.
- MARICHAL, Paul. *Catalogue des actes de François Ier*. Paris: Impr. nationale (Paris), 1905. t. 8.
- MARROCOS, Luís Joaquim dos Santos. *Cartas do Rio de Janeiro: 1888-1821*. Lisboa: Biblioteca Nacional de Portugal, 2008.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- MENDES, António Rosa. *O que é património cultural*. Olhão: Gente Singular, 2012.
- MÉXICO. *Decreto número 282, de 31 de março de julho de 2011*. Disponível em: <http://legislacion.edomex.gob.mx/sites/legislacion.edomex.gob.mx/files/files/pdf/ley/vig/leyvig174.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2018.
- MIRANDA, Antonio. Depósito legal na encruzilhada da hipermodernidade. *PontodeAcesso*, Salvador, v.11, n.1, p. 95-106, abr. 2017.
- MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. *Tutela do patrimônio cultural brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.
- NORA, Pierre. Entre memória e história: a problemática dos lugares. *Proj. História*, São Paulo, n. 10, p. 7-28, dez. 1993.
- PERU. *Ley n° 26905, de 19 de diciembre de 1997*. Ley de Deposito Legal en la Biblioteca Nacional del Peru. Disponível em: http://www.bnp.gob.pe/documentos/deposito_legal/ley26905.pdf. Acesso em: 15 maio 2018.
- PORTELLA, Célia Maria. Releitura da Biblioteca Nacional. *Estudos Avançados*, São Paulo, v. 24, n. 69, p. 247-264, 2010.
- REALE, Miguel. [*Parecer*]. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/leis/legislacao-do-estado/leis-nao-regulamentadas/>. Acesso em: 12 maio 2018.
- RIEGER, Renata Jardim da Cunha. *A posição de garantia no direito penal ambiental: o dever de tutela do meio ambiente na criminalidade de empresa*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

RODRIGUES, Marcia Carvalho. Análise da lei de depósito legal brasileira sob a ótica de Larivière (2000). *Biblos: Revista do Instituto de Ciências Humanas e da Informação*, Rio Grande, v. 31, n. 1, p. 163-183, jan./jun. 2017.

ROXIN, Claus. *Estudos de direito penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Direito ambiental constitucional*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *Bens culturais e sua proteção jurídica*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. A proteção jurídica dos bens culturais. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo, v. 1, n. 2, p. 19-35, jan./mar. 1993.

TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

VAUD (Cantão suíço). *Loi sur le patrimoine mobilier et immatériel, du 8 avril 2014*. Disponível em: https://www.vd.ch/fileadmin/user_upload/organisation/gc/fichiers_pdf/2012-2017/59_LPMI_FAO.pdf. Acesso em: 12 maio 2018.

VIEIRA, Domingos. Deteriorar. In: _____. *Grande dicionário português, ou, Thesouro da língua portuguesa*. Porto: Ernesto Chardron e Bartholomeu H. de Moraes, 1872. p. 967.

WOLFF, Christian. *Institutions du droit de la nature et des gens, dans lesquelles, par une chaîne continue, on déduit de la nature même de l'homme toutes ses obligations & tous ses droits*. Leide: É. Luzac, 1772.

Recebido em: 26-11-2018

Aprovado em: 29-10-2020

Cristian Brayner

Doutor em Literatura e Práticas Sociais e Mestre em Ciência da Informação pela Universidade de Brasília. Graduado em Direito, Filosofia, Letras (Língua e Literatura Francesa), Biblioteconomia e Tradução (Francês). Fez pós-doutorado na Fundação Casa de Rui Barbosa. Lecionou Direito, Filosofia e Ciência Política no Centro Universitário Instituto de Educação Superior de Brasília (2012-2013) e Centro de Estudos Filosófico-Teológico Redemptoris Mater de Brasília (2009-2013). Foi diretor do Departamento de Livro, Leitura, Literatura e Bibliotecas do Ministério da Cultura e Subsecretário do Patrimônio Cultural do Distrito Federal. Advogado inscrito na OAB-DF sob o nº 64224, membro da Comissão de Assuntos Constitucionais e da Comissão de Cultura, Esporte e Lazer da OAB-DF. É Analista Legislativo da Câmara dos Deputados. E-mail: cristian.brayner@camara.leg.br

Aparecida Andrade

Doutoranda em Direito pelo Centro Universitário de Brasília. Mestra em Direitos Humanos, Cidadania e Violência pelo Centro Universitário Euro-Americano e bacharela em Economia pela Universidade Centro de Ensino Unificado de Brasília. Servidora de carreira da Câmara dos Deputados desde 1993, com atuação em processo legislativo. E-mail: aparecida.andrade@camara.leg.br

Aquiles Brayner

Doutor em Literatura Brasileira pelo King's College, da University of London. Mestre em Línguas e Culturas da América Latina pela Rijksuniversiteit Leiden e Biblioteconomia e Ciência da Informação pela City University London. Graduado em Psicologia pela Universidade Federal do Ceará, Línguas e Culturas da América Latina - Rijksuniversiteit Leiden e Biblioteconomia pelo Centro Universitário Claretiano. Ocupou os cargos de Curador do Acervo Latino-americano (2006-2010) e Curador Digital da British Library (2010-2016). Foi pesquisador em residência da Fundação Biblioteca Nacional (2017) e coordenador dos acervos arquivísticos e bibliográficos da Presidência da República (2019-2020). Consultor e professor em gestão de acervos eletrônicos e Curadoria Digital. E-mail: abrayner@yahoo.com

Câmara dos Deputados - Palácio do Congresso Nacional - Praça dos Três Poderes
Brasília - DF - Brasil - CEP 70160-900