



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB

CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ

COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA

MATHEUS COSTA DO VALE

RISK ASSESSMENT E SOFT LAW

Regulação do Mercado de Arte Brasileiro à luz da Análise Situacional de Karl
Popper.

JOÃO PESSOA

2020

MATHEUS COSTA DO VALE

RISK ASSESSMENT E SOFT LAW

Regulação do Mercado de Arte Brasileiro à luz da Análise Situacional de Karl Popper.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Dr. Marcílio Toscano Franca Filho.

**JOÃO PESSOA
2020**

V149r Vale, Matheus Costa do.

Risk Assessment e Soft Law: Regulação do Mercado de Arte Brasileiro à luz da Análise Situacional de Karl Popper. / Matheus Costa do Vale. - João Pessoa, 2020. 76f.

Orientação: Marcílio Toscano Franca Filho. Monografia (Graduação) -
UFPB/CCJ.

1. Mercado de Arte. 2. Legislação Regulatória. 3. Risk Assessment. 4. Análise Situacional. I. Franca Filho, Marcílio Toscano. II. Título.

UFPB/CCJ

MATHEUS COSTA DO VALE

RISK ASSESSMENT E SOFT LAW

Regulação do Mercado de Arte Brasileiro à luz da Análise Situacional de Karl Popper.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Dr. Marcílio Toscano Franca Filho

DATA DA APROVAÇÃO: 07 DE AGOSTO DE 2020

BANCA EXAMINADORA:

**Prof. Dr. MARCÍLIO TOSCANO FRANCA FILHO
(ORIENTADOR)**

**Prof. GUSTAVO RABAY GUERRA
(AVALIADOR)**

**Prof. WERTON MAGALHÃES COSTA
(AVALIADOR)**

Este trabalho é dedicado a todos aqueles que combatem o relativismo moral e cultural e que defendem com a vida todas as formas de manifestação de beleza e alta cultura que o ocidente já produziu.

AGRADECIMENTOS

Na belíssima composição de Richard Wagner, *Coro dos Peregrinos*, entoo meu sentimento de arremate desta longa peregrinação iniciada em 2015, por várias vezes interrompida e ameaçada, por forças internas ou externas, mas que, com a graça do bom Deus e da Virgem Maria, pôde ser completada:

*Beglückt darf nun dich, o Heimat, ich schauen,
und grüssen froh deine lieblichen Auen;
nun lass' ich ruhn den Wanderstab,
weil Gott getreu ich gepilgert hab'.

Durch Sühn' und Buss' hab' ich versöhnt
den Herren, dem mein Herze frönt,
der meine Reu' mit Segen krönt,
den Herren, dem mein Lied ertönt.

Der Gnade Heil ist dem Büsser beschieden,
er geht einst ein in der Seligen Frieden!

Vor Höll' und Tod ist ihm nicht bang,
drum preis' ich Gott mein Lebelang.

Halleluja in Ewigkeit!*¹

A ópera do fantástico maestro e compositor exala similarmente – em uma comparação hiperbólica – minha sensação de dever cumprido, especialmente com relação a minha família. Não foi fácil conviver por tão longo tempo com tantos indivíduos cuja discrepância de valores e de princípios, quando comparados a mim, fizeram desta jornada um tanto quanto uma penitência. Por isso, agradeço a Deus, primeiramente, pela manutenção da minha sanidade durante o curso, e por me livrar de todo o mal sempre circundante pelos ambientes por onde passei.

Logo após, agradeço, do fundo do meu coração, a alma terrena mais importante da minha vida, minha avó Maria do Carmo, que, desde meus três anos e mesmo após tantos filhos, protagonizou não só papel de mãe, mas também de pai, e esteve ao meu lado, e, de forma direta, transformou-me no homem que sou.

Não posso esquecer-me também dos meus tios e tias, que, infelizmente, não

¹ WAGNER, Richard. **Coro dos Peregrinos- Tanhäuser**. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=df9fP9WzGRA>. Acesso em 27 jul. 2020.

poderei nominar e caracterizar um por um – pois isso ocuparia ao menos metade desta obra. Eles, sem dúvida, compuseram o alicerce de que necessitei durante as fases iniciais da minha vida.

Já neste final de peregrinação, conheci quem virá a ser minha esposa, minha namorada Kamilla, a quem também preciso agradecer por me escutar durante os acessos de raiva e de inquietação, muitas das vezes causados pela incredulidade com o mundo que me cerca. Ter alguém que também passa pelos mesmos enfrentamentos na mesma instituição nos aproximou ainda mais nesses tempos de dificuldade.

Agradeço também ao Professor e Orientador Marcílio Franca, docente extraordinário e responsável por fornecer-me um norte na Academia desde meados de 2016. Sua erudição e seu alto nível cultural, com certeza, contribuíram para o meu aperfeiçoamento.

Por fim, mas não menos importante, tenho o dever de agradecer aos colegas do escritório Paraguay Ribeiro Coutinho, posto que toda minha experiência profissional advém daquele formidável ambiente de trabalho. Agradeço, em especial, ao meu supervisor André Andrade, amigo que, além de figurar como meu mentor intelectual, também me ajuda nas mais diversas situações nas quais a vida se apresenta. Também agradeço ao meu chefe Taiguara Fernandes pelos riquíssimos diálogos, e, de forma mais indireta, pelo conhecimento passado através de todas as suas redes sociais.

Art became the enterprise through which the individual announces himself to the world and calls on the gods for vindication. Sir Roger Vernon Scruton, *Beauty*.

VALE, Matheus Costa do. **Risk Assessment e a Soft Law.** Regulação do Mercado de Arte Brasileiro à luz da Análise Situacional de Karl Popper.. 2020. 50 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) Faculdade de Direito de João Pessoa, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 2020.

RESUMO

O mercado de arte foi descoberto por criminosos de todos os âmbitos como uma forma efetiva de ocultar dinheiro obtido de modo clandestino e lavá-lo. Notórios foram os exemplos de narcotraficantes, como Pablo Escobar e Juan Carlos Abadía, ou do ex-controlador do Banco Santos, Edemar Cid Ferreira, os quais possuíam vastas coleções de obras de arte com o intuito de mascarar seu real patrimônio financeiro, fugindo, assim, do pagamento de impostos, além de transformar o capital derivado de atividades ilegais em dinheiro legal. Infelizmente, a perspicácia dos criminosos não levou a um contraponto contundente pelas forças policiais e jurídicas do nosso país, de forma que, atualmente, uma maneira eficaz de se lavar dinheiro ocorre usando a arte. Embora seja estranho pensar em traficantes de drogas e de armas adquirindo uma famosa obra de Picasso, por exemplo, o uso da arte para lavar dinheiro não é tão incomum quanto parece: de fato, é extremamente efetivo. Defronte o crescimento desse tipo de crime envolvendo obras de arte e a parcial impotência do poder público perante a situação, faz-se necessário delegar certas funções à iniciativa privada, para que esta dê o pontapé necessário à proteção do patrimônio cultural e, ao mesmo tempo, coiba a prática criminosa descrita. Essa delegação dar-se-ia dentro dos moldes das Novas Leis de Proteção de Dados e Anticorrupção, seguindo, para tanto, a metodologia *popperiana* de Análise Situacional, através da qual uma ação deve amoldar-se objetiva e racionalmente ao cenário concebido.

Palavras-chave: Mercado de Arte. Legislação Regulatória. *Risk Assessment*. Análise Situacional.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 A ANÁLISE SITUACIONAL DO CENÁRIO BRASILEIRO.....	17
2.1 A APLICAÇÃO DA VIGÉSIMA-QUINTA TESE DA LÓGICA DAS CIÊNCIAS SOCIAIS DE KARL POPPER NA REGULAÇÃO DO MERCADO DE ARTE BRASILEIRO.....	20
2.1.1 A Ação adequada à situação: Integração das forças públicas e iniciativa privada através da Intersecção entre a Política do <i>Risk Assessment</i> e a <i>Soft Law</i> . .	23
3 CONSTRUINDO A SITUAÇÃO-PROBLEMA: A INSTRUMENTALIZAÇÃO DO MERCADO DA ARTE PARA FINS CRIMINOSOS.....	26
3.1 O CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO	26
3.1.1 O crime de lavagem de dinheiro por meio de obras de arte.....	27
3.1.2 Financiamento ao terrorismo.....	29
3.1.3 Constatando a relevância pecuniária presente no Mercado abordado.	30
3.1.4 Mecanismos internacionais do combate à lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo	31
4 A DOUTRINA DA SOFT LAW COMO HIPÓTESE EFICAZ DE AÇÃO EM FACE DA SITUAÇÃO PROBLEMA.	33
4.1 OS MECANISMOS ORIUNDOS DO SOFT LAW PARA O COMBATE DE ILÍCITOS NO MERCADO DE ARTE MUNDIAL	34
4.1.1 A auto-Regulação.....	35
4.1.2 Transparência nas negociações.....	36
4.1.3 Autenticação das Obras	37
4.2 SOFT LAW NO BRASIL: A ALTERNATIVA NECESSÁRIA PARA UMA SATISFATÓRIA REGULAÇÃO DO MERCADO DE ARTE NACIONAL.....	41
4.2.1 A <i>Hard Law</i> no Brasil.....	42
4.2.2 A ausência de Soft Law no país e sua necessária implementação para um Mercado de Arte mais seguro e eficiente.	43
5 A POLÍTICA DO RISK ASSESSMENT NO MERCADO DE ARTE	45
5.1 RISCOS NO MERCADO DE ARTE	46
5.2 OS ATORES RESPONSÁVEIS PELO USO DA FERRAMENTA DO RISK ASSESSMENT.....	47

5.3 COMO O <i>RISK ASSESSMENT</i> É IMPLEMENTADO CONCRETAMENTE	48
5.3.1 A aplicação do <i>Risk Assessment</i> no modelo jurídico europeu: A Convenção da UNESCO como precursora da Directive (EU) 2015/849 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015, Regulation (EU) 648/2012 of the European Parliament and of the Council, Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council, Commission Directive 2006/70 e 5 ^a Diretiva de Combate à Lavagem de Dinheiro (5AMLD) da União Europeia.	49
6 INTERSECÇÃO ENTRE A POLÍTICA DO RISK ASSESSMENT E A DOUTRINA DA SOFT LAW	55
6.1. ANÁLISE DOS ARTIGOS 38º DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (LGPD) E 7º, INCISOS VII E VIII, DA LEI Nº 12.846, LEI ANTICORRUPÇÃO.....	58
6.2 OS RESULTADOS ESPERADOS DA TRANSPOSIÇÃO DOS ARTIGOS 38º DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (LGPD) E 7º, INCISO VIII, DA LEI Nº 12.846, LEI ANTICORRUPÇÃO AO MERCADO DE ARTE NACIONAL ATRAVÉS DA ALTERAÇÃO DA LEI Nº 9.613.....	65
7 CONCLUSÃO	70
REFERÊNCIAS.....	72

1 INTRODUÇÃO

Tanto quanto outros negócios, a arte vem sendo instrumentalizada por criminosos para lavagem de dinheiro ou para prática de atividades ilegais diversas, cujo objetivo é a obtenção ilícita de ganhos. A edição 29/2005 da revista alemã *Der Spiegel*, por exemplo, revelou que o terrorista Mohamed Atta teria tentado financiar os ataques do 11 de setembro de 2001 através do comércio ilegal de arte e antiguidades.² Atta oferecera alguns objetos a um professor da Universidade de Göttingen, que, suspeitando da origem dos artefatos, recusou-os. A Al Qaeda não seria a primeira organização criminosa a valer-se desse mercado que, apenas em 2016, movimentou oficiais 45 bilhões de dólares, segundo o Relatório TEFAF 2017³ sobre o Mercado Global de Arte. Ainda na década de 1960, a Unione Corse – organização mafiosa que atuava no sul da França – roubou incontáveis obras de grande valor na Riviera Francesa para abastecer o seu caixa. O IRA, as FARC, a Camorra, a ‘Ndràngheta, a Cosa Nostra e o ETA também utilizaram expedientes semelhantes nas quatro últimas décadas.

Nesse contexto de instrumentalização do patrimônio artístico ocidental – que verdadeiramente sedimenta as bases da nossa sociedade – para fins criminosos, os Estados, cada vez mais, vêm-se preocupando e tomando medidas para que haja esclarecimento e combate a essas atividades ilegais, visto que elas correspondem à tentativa de impunidade quanto a crimes antecedentes, como corrupção, tráfico de drogas, terrorismo, comércio ilegal de armas e fraudes fiscais em geral.

Entretanto, essa preocupação não se adstringe aos Estados, tendo também participação importante neste enfrentamento as organizações intergovernamentais, como a UNESCO – através da *Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (1970)* – ou organizações não governamentais, como a suíça RAM – *Responsible*

² VOLKER, Hage; MATUSSEK, Matthias. Spiegel interview with British author Ian McEwan. We're witnessing a Civil War in Islam. **Der Spiegel**, v.29, 19 de jul. de 2005. Disponível em: <https://www.spiegel.de/consent-a-targetUrl=https%3A%2F%2Fwww.spiegel.de%2Fspiegel%2Fprint%2Findex-2005-29.html&ref=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F>. Acesso em: 20 mai. 2017.

³ THE EUROPEAN FINE ART FOUNDATION. **TEFAF Art Market Report 2017**. Disponível em: <http://1uyxqn3ldsa2ytyzj1asxmmppt.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2017/03/TEFAF-Art-Market-Report-20173.pdf>. Acesso em 08 jul. 2020.

Art Market ou a *Sotheby's Institute of Art*, que implementaram diretrizes para um mercado de arte mais seguro a nível nacional, tentando prevenir casas de leilões ou colecionadores de obras e artefatos artísticos contra possíveis golpes, enumerando uma série de medidas capazes de prever situações perigosas para o desenvolvimento sustentável das relações comerciais.

Como se observa, os Estados, as organizações intergovernamentais e as organizações não governamentais compõem uma rede interligada em diversas situações, com intuito de combater mais eficazmente os crimes já mencionados envoltos ao mercado de arte.

Todavia, todo o explanado acerca de medidas protetivas só é válido quando se trata de países pertencentes à União Europeia, o Reino Unido ou os Estados Unidos, visto que o Brasil encontra-se completamente alheio a conjuntura exposta.

Primeiramente, o Brasil não possui legislação abrangente para o tema, estando resumida à Portaria 396 do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional/IPHAN, a qual é desconhecida pela maior parte dos peritos, dos leiloeiros, dos museus, dentre outros figuras pertencentes a esta seara. Ademais, não se enxerga qualquer iniciativa, por parte dos executivos estaduais ou das câmaras legislativas do país, no que tange à execução de medidas efetivas para o combate e para a prevenção dos crimes citados nos parágrafos acima, mesmo após ocorridos os famosos casos envolvendo o Banco Santos e a Operação Lava-Jato, nos quais milhares de obras de arte foram usadas, majoritariamente, com a finalidade de lavar dinheiro, várias estando hoje apreendidas e algumas devolvidas ao apreço da sociedade.

Além disso, não possuímos organizações não governamentais que se proponham a criar, a implementar e a divulgar diretrizes não impositivas (conjunto conhecido sob a expressão *Soft Law*) para um mercado de arte mais sustentável e seguro, algo que pode ser observado especialmente na Europa, graças a essas organizações lá existentes.

Diante desse vácuo circunstancial, esta monografia se propõe a estabelecer critérios técnicos e objetivos para um robustecer nossa legislação no que concerne à transmutação de um mercado de arte nacional inseguro e anárquico em um mercado de arte preservado e confiável.

Para tanto, utilizar-se-á metodologia compatível com a Análise Situacional

de Karl Popper, a qual consiste em “analisar suficientemente a situação dos homens ativos para explicar a ação com a ajuda da situação”.⁴ Deve-se considerar que uma dada ação foi objetivamente apropriada à situação, e a explicação deste evento situacional deve, então, proceder em duas etapas: 1) formulação de um modelo situacional (a situação) e seu princípio de racionalidade (como é racional agir na situação, ou lógica da situação); a identificação de algumas condições iniciais, e 2) o *explicandum* – ou seja, a explicação do evento em termos do modelo e do princípio de racionalidade.⁵ Portanto, excluem-se, deste trabalho, quaisquer hipóteses calcadas em proposições surreais, que apenas existam com intuito de fortalecer alguma classe social, ou que possua retórica formidável mas, efetivamente, não ultrapassa a venustade das próprias palavras para se estabelecer no mundo real – como as cláusulas abertas ou conceitos jurídicos indeterminados dispostos especialmente em nossa Constituição Federal. Ressalta-se, entretanto, que o objeto deste trabalho não terá como pilar o confronto doutrinário entre Positivismo-legalista e Constitucionalismo; apenas serão adotados os critérios que são objetivos-racionais para solução do problema apontado, de forma que se preserve a imparcialidade deste trabalho monográfico no que tange às correntes citadas.

Os critérios técnicos e objetivos propostos com fim de fortalecimento da legislação direcionada ao mercado de arte brasileiro, objetivando torná-lo seguro e resguardado – os quais foram anteriormente aludidos –, já se fazem presentes na nossa legislação infraconstitucional, porém estabelecidos em setor diferente do mercado de arte. Nada obstante, esses critérios podem ser importados, como fazem constatar a Lei nº 13.709, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), e a Lei nº 12.846, Lei Anticorrupção.

As leis apontadas – respectivamente o art. 38º da primeira e o art. 7º, incisos VII e VIII da segunda –, elevam a política do *Risk Assessment*, processo através do qual as várias exposições, nos mais diferentes tipos de riscos, são diagnosticados, calculados e analisados, gerando controles preventivos, e a um nível impositivo, pressionando os participantes da relação jurídica a criar mecanismos e procedimentos internos de integridade, de auditoria e de incentivo à

⁴ POPPER, Karl. **Lógica das Ciências Sociais**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2004. p. 31.

⁵ HEMPEL, C. G.: “The Function of General Laws in History”. **The Journal of Philosophy**, v. 39, n. 2, p. 35-48, 1942.

denúncia de irregularidades e à aplicação efetiva de códigos de ética.

Explica-se: no caso da Lei Geral de Proteção de Dados, ao controlador (pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem compete às decisões referentes ao tratamento de dados pessoais) é imposta a adoção de mecanismos de mitigação de riscos (por exemplo, o investimento na segurança de dados e da privacidade); já no caso da Lei Anticorrupção, o infrator terá sua sanção abrandada se detiver mecanismos e procedimentos internos de integridade, os quais são mais conhecidos internacionalmente como *Soft Law*, que apenas agora foi adotada como forma de prevenção de ilícitos pela legislação brasileira.

Percebe-se, então, uma conexão direta entre a política do *Risk Assessment* e a doutrina do *Soft Law*: o Estado adota a primeira ao compelir instituições privadas a assumir a responsabilidade do desenvolvimento da segunda.

O que se pretende nesta monografia é descrever como essa conexão criada na Lei nº 13.709, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), e na Lei nº 12.846, Lei Anticorrupção, pode ter êxito, se transferida para a Regulação do Mercado de Arte Nacional.

A exposição será manejada da seguinte forma: primeiramente, explicar-se-á o porquê da escolha da Análise Situacional neste trabalho; além disso, será fornecida explication pormenorizada da situação problema abordada; posteriormente, constará capítulo específico acerca da Doutrina da *Soft Law* e de sua aplicabilidade no mercado de arte internacional; logo após, já no contexto do *Risk Assessment*, será esclarecido o risco *lato sensu* e, após isso, sua explanação *stricto sensu* no mercado de arte; suceder-se-á conceituação da política do *Risk Assessment* e de suas ferramentas, tendo como pressuposto que essa política é gênero a partir do qual existem várias espécies instrumentais nas mais variadas áreas do conhecimento; em seguida, mostrar-se-á a presença do *Risk Assessment* na Convenção UNESCO 1970 e posterior adesão da União Europeia nas diversas diretivas e regulações citadas; seguidamente, será abordada a situação do Brasil na regulação do mercado de arte, relatando a ausência de mecanismos auto-regulatórios; por fim, a exposição finalizar-se-á com a sugestão de implementação dos exemplos citados, oriundos do modelo jurídico europeu, os quais já possuem reflexos na legislação pátria – mesmo que involuntários –, como na Lei Geral de Proteção de Dados nº 13.709/18 e na Lei Anticorrupção nº 12.846/13, pretendendo a reprodução de uma lei ou medida provisória nos moldes das duas anteriormente

citadas, mas vocacionada ao mercado de arte nacional.

Como observável, faz-se inicialmente uma abordagem descritiva e compilativa, articulando exemplos de regulação eficiente de mercados ao redor do globo. Apenas após isso, adentra-se no contexto brasileiro, expondo o porquê da necessidade de adaptação de algumas políticas bem sucedidas no exterior, as quais não teriam a mesma condição de prosperar em território nacional se implementadas de forma literal. Só depois de feitas tais elucidações se poderá seguir à propositura final, onde será destrinchada a melhor forma de implementação da política do *Risk Assessment* na legislação pátria no que se refere ao Mercado de Arte.

2 A ANÁLISE SITUACIONAL DO CENÁRIO BRASILEIRO

O Brasil figura como um país extremamente marcado pelo inchaço estatal e burocracia abundantes em todos os segmentos do funcionalismo público. O Brasil, ao contrário da Europa e dos Estados Unidos, tem um Estado reconhecidamente intervencionista. Nossa Constituição de 1988 é a mais recente variação de uma série de constituições intervencionistas desde a de 1934.⁶ Não apenas a Constituição Federal de 1988 pode ser apontada como uma evidência do descrito, mas tanto a legislação infraconstitucional quanto as pretéritas constituições nos fornecem a verificação do agigantamento assombroso das disposições legislativas vigentes. Quanto a isto, o saudoso Miguel Reale já previa alguns dos malefícios resultantes da prolixidade da nossa Constituição Cidadã, “pois também em matéria de Direito Público vale a advertência conhecida de Buffon, de que o estilo é o sacrifício do supérfluo”; profetizando a inexorável descaracterização que se impõe a qualquer texto constitucional redigido desta forma, posto que “quando uma Constituição exagera em seu conteúdo expõe-se a ter uma existência precária, pois os fatos emergentes, ao longo do processo histórico, implicam a necessidade de sucessivas alterações”.⁷

A respeito das constituições antecedentes, o ilustre ensaísta e historiador, Otto Maria Carpeaux lamentava, já na década de 40, situação caricaturesca pela qual nossa República passava:

Um pobre diabo ao qual o médico tinha receitado dispendiosa estação de águas – assim começa velha anedota – introduziu-se no trem como clandestino, sem pagar bilhete: logo o condutor o descobriu, administrando-lhe forte surra, botando-o fora na primeira parada; o infeliz esperava o próximo trem, entrou novamente sem pagar, nova surra etc., etc., e assim repetiu-se o procedimento várias vezes até o doente encontrar num dos trens um amigo que perguntou: “Você viaja para onde?”. Então o outro respondeu: “Para Araxá, contanto que minha constituição aguentar a viagem”. – Um constitucionalista brasileiro talvez chegasse a inverter a frase, suspirando: “O Brasil viajará até o fim, à condição de aguentar suas constituições”.

A conclusão é algo surpreendente: embora todas as Constituições do Brasil, de 1824, 1891, e 1934, tenham sido redigidas conforme

⁶ BRAGANÇA, Luiz Philippe de Orleans e. **Por que o Brasil é um país atrasado?**. Ribeirão Preto, SP: Novo Conceito Editora, 2017. p. 43

⁷ REALE, Miguel. **Aplicações da Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 1990. p. 07.

modelos estrangeiros foi cada uma delas “interpretada” à maneira brasileira. Ouso afirmar: todas essas Constituições tinham determinado caráter. Mas, por falta de competência, não ouso afirmar o mesmo quanto à Constituição de 1946. Apenas me assiste o direito, de cidadão, de desejar que o Brasil a aguente.⁸

Retornando às lições de Miguel Reale, é importante evidenciar o conceito da reciprocidade jurídica, o qual se expressa mediante a constatação de que o direito de alguém corresponde a uma obrigação para outrem.⁹ Tal conceito é de suma importância para este trabalho, visto que a rememoração deste, por exemplo, na redação do atual texto constitucional, preveniria vários dos impasses que observamos nesta década.

Exemplificando o conceito da reciprocidade jurídica: se alguém necessita da segurança estatal, outro indivíduo obrigatoriamente precisa fornecer esta segurança, no caso, um policial. Um direito só adquire existência quando o titular da obrigação correspondente existe e é claramente indicado. Se este titular não existe ou é nebulosamente definido, o direito se torna uma garantia que ninguém garante e é mero instrumento de retórica.

Sendo o direito, enfim, a garantia do exercício de um poder, e não podendo um poder ser garantido senão por outro poder mais forte, independente dele e a ele preexistente, o titular da obrigação tem de possuir, necessariamente, algum poder que o titular do direito, por si, não possui. Mas como o exercício do poder necessário a garantir o exercício do direito alheio deve ser ele também um direito, aquele deve ser, por sua vez, garantido por outro poder, e assim por diante, o que resultaria num recuo *ad infinitum* e tornaria impossível a vigência de qualquer direito se aí não interviesse, precisamente, uma segunda e mais sutil acepção da reciprocidade jurídica, que pode se enunciar assim: para que exista direito é necessário que, se não sempre, ao menos em certos casos, o titular de um direito seja também titular da obrigação de garantir a alguém o exercício do poder necessário a lhe garantir esse direito. De tal forma que, por exemplo, a massa dos cidadãos tem o direito à proteção policial somente na medida em que tenha também algumas obrigações que garantam à autoridade policial o exercício de suas funções, tal como a obrigação de pagar os impostos com os quais será

⁸ CARPEAUX, Otto Maria. Sobre o Caráter das Constituições Brasileiras. in: **Jornal A Manhã**, edição de 13/11/1949. Rio de Janeiro, 1949.

⁹ REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo, Saraiva, 2001. p. 202

sustentada a corporação dos policiais.¹⁰

A partir do conceito de reciprocidade jurídica apresentado, verifica-se, no Brasil, um cenário onde inúmeros direitos são positivados puramente para se fazer de objeto de retórica, conforme vontade do Poder Constituinte originário. Um exemplo translúcido disso é observado no artigo 215 da nossa Constituição Federal, o qual dispõe que “o Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais.”

É mais que sabida a impossibilidade material de concretização da norma acima exposta, e é diante desta conjuntura que este estudo elegeu a Lógica ou Análise Situacional como método das ciências sociais, também conhecido como *método da compreensão objetiva*, imprescindível para quebra deste costume legislativo nacional.

Enxerga-se esta metodologia como um avanço do Objetivismo proposto por Ayn Rand, onde Karl Popper adentra no universo pós-positivista, superando o paradigma do Positivismo Lógico disseminado especialmente nas décadas de 40 e 50 pela filosofia da ciência ocidental.

O Positivismo Lógico, com todos os seus defeitos epistemológicos e a sua rejeição ao âmbito normativo de análise, ainda sustentava um critério individual de validação, uma divisão clara, ainda que estreita, entre o verdadeiro e o falso – entre o que tinha significado cognitivo e o que tinha apenas significação emocional – e, mais importante, acreditava ser possível alcançar alguma forma de verdade de modo objetivo. Não obstante, a base filosófica kantiana adotada por estes autores era incompatível com este nível de conhecimento sobre a realidade, e essa incompatibilidade deu origem às críticas de autores como Karl Popper e Thomas Kuhn.

Karl Popper apontou um defeito muito claro na epistemologia do Positivismo Lógico: a proposição de que apenas proposições empiricamente verificáveis possuem sentido cognitivo não é, ela mesma, uma proposição verificável. Popper leva a rejeição kantiana à integração intelectual à sua conclusão inevitável, afirmando que não é possível generalizar observações e, portanto, não é possível alcançar uma verdade objetiva. Para Popper, é possível apenas separar

¹⁰ CARVALHO, Olavo de. **Que é o direito?**. Disponível em: <https://olavodecarvalho.org/que-e-o-direito/>. Acesso em: 20 mai. 2020.

proposições em empiricamente falseáveis e não falseáveis. O progresso científico se daria com a constante substituição de “verdades provisórias” falseadas por novas “verdades” falseáveis cuja falsidade ainda não foi provada.

Desta forma, importando as proposições descritas por Popper para o caso concreto deste trabalho, faz-se necessário, para o progresso científico, abandonar comportamentos equivocados, já notadamente declarados falsos, pelo menos no que diz respeito à filosofia da ciência – como o exemplo da cláusula geral disposta no art. 215 da nossa Constituição Federal – para se adotar condutas ainda não falseadas, ou seja, cognitivamente teórico-racionais.

2.1 A APLICAÇÃO DA VIGÉSIMA-QUINTA TESE DA LÓGICA DAS CIÊNCIAS SOCIAIS DE KARL POPPER NA REGULAÇÃO DO MERCADO DE ARTE BRASILEIRO

Nas ciências sociais, as premissas da explicação usualmente consistem em um modelo situacional e um, assim chamado, “princípio de racionalidade”.¹¹

Para Popper, existe um método puramente objetivo nas ciências sociais, que bem pode ser chamado de método de compreensão objetiva ou de lógica situacional. Uma ciência orientada para a compreensão objetiva ou lógica situacional pode ser desenvolvida de forma independente de todas as potenciais ideias subjetivas ou psicológicas relacionadas ao modelo de situação em questão. Esse método consiste em analisar suficientemente a situação social dos homens ativos para explicar a ação destes com o auxílio da situação *per si* – sem outra ajuda maior da psicologia. A compreensão objetiva consiste em considerar que a ação foi objetivamente apropriada à situação.¹²

Exemplificando o exposto, o filósofo disserta resumidamente acerca da concretização desta metodologia:

Isto nos permite compreender, então, ações em um sentido objetivo, a ponto de podermos dizer: reconhecidamente, posso diferentes alvos e sustento diferentes teorias (de, por exemplo, Carlos Magno), mas se tivesse sido colocado nesta situação, logo, analisado – onde a situação inclui metas e conhecimento – então eu, e presumidamente vocês também, teria agido de uma forma semelhante a ele.:

¹¹ POPPER, Karl. **Lógica das Ciências Sociais**. Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro, 2004. p. 31.

¹² Idem, Ibidem. p. 32

Como será analisado mais profundamente no penúltimo capítulo deste trabalho, e transportando o método de formulação do modelo situacional para a realidade, identificamos no Brasil uma situação alarmante, para a qual o poder público não endereça a devida atenção no que tange ao combate de crimes envolvendo obras de arte.

Todos os anos peças valiosas são encontradas em contêineres, bagagens clandestinas, domicílios de traficantes e bicheiros, na maioria das vezes compradas com intuito de mascarar dinheiro conquistado através de crimes, e não se enxerga qualquer propositura do poder público para estancar a prática ilegal.

Constatando o evidenciado, apenas na operação da polícia federal contra o ex-diretor de serviços da Petrobrás, Renato Duque, realizada em 16 de março de 2015¹³, 131 obras foram apreendidas, cujo somatório de valores ainda não foi calculado; e apenas após quatro anos das apreensões, o poder público resolveu criar mecanismos para investigação acerca da autenticidade e do valor das obras de arte, através de parceria entre a Polícia Federal e a Universidade Federal de Minas Gerais.¹⁴ Ademais, quando se fala em práticas inibitórias destes crimes, estamos ainda mais gravemente atrasados.

Deteriorando a situação, nossa iniciativa privada também está alheia à situação. Diferentemente do que ocorre na Europa e nos Estados Unidos, onde institutos, casas de leilão, peritos e aficionados agem de ofício para travar os crimes de lavagem de dinheiro, evasão de divisas e sonegação através do Mercado de Arte, no Brasil não se encontra sequer uma organização não governamental que se proponha a essa iniciativa. Retrato desta realidade distinta em diferentes pontos do globo observa-se no código intitulado *Basel Art Trade Anti-Money Laundering Principles*, de feitura do *Basel Institute on Governance*, centro de competência independente sem fins lucrativos, o qual visa ajudar todos os interessados no comércio de arte – operadores do mercado de arte, bem como as indústrias de serviços que apóiam o comércio de objetos de arte, como bancos, seguradoras e advogados –, e orienta os interessados a se precaverem de uma possível lavagem

¹³ BRANDT, Ricardo. Moro começa a decidir sobre futuro de obras de arte apreendidas pela Lava Jato.in: **Estadão**. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2018/03/04/a-sentenca-mais-valiosa-de-moro-na-lava-jato.htm>. Acesso em 18 jun. de 2020.

¹⁴ UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS. UFMG e Polícia Federal firmam parceria para investigar autenticidade de obras de arte. **UFMG Notícias**. Disponível em:<https://ufmg.br/comunicacao/noticias/ufmg-e-pf-firmam-parceria-para-investigar-autenticidade-de-obra-de-arte>. Acesso em: 18 jun. 2020.

de dinheiro no mercado de arte.¹⁵

Ainda no caso da Europa, não apenas os Entes privados, mas também a União Europeia está atenta ao cenário global que envolve o mercado de arte, e emite diretivas periódicas sobre a questão, nas quais ocorre, durante sua elaboração, integração entre as forças pública e privada, objetivando o combate aos crimes envolvendo o Mercado de Arte, conforme observa-se na 5^a Diretiva de Combate à Lavagem de Dinheiro (5AMLD).

Trazendo a situação real supramencionada para o método de Karl Popper – o *Explanandum* (ou *Explicandum*), que é uma descrição do fenômeno a ser explicado – temos a seguinte situação simplificada e esquematizada:

1. O Brasil é uma República Federativa cuja legislação é, muitas das vezes, prolixo e ineficaz, além de ser caracterizada pelo inchaço da máquina pública em todos os poderes.
2. No caso da regulação do mercado da arte, não possuímos leis específicas, apenas portarias exaradas pelo Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional.
3. O crime envolvendo obras de arte no país não para de crescer.
4. O Poder Público não se interessa pela questão do crime envolvendo o mercado de arte, permitindo a existência de uma verdadeira fenda no mundo legislativo através da qual a criminalidade tira proveito.
5. Os patrimônios artísticos nacional e internacional encontram-se ameaçados dentro de nossas fronteiras nacionais.
6. Os entes privados e pessoas físicas que integram o mercado de arte nacional brasileiro também não atentam à situação da criminalidade que o envolve.
7. A observação da regulação do mercado de arte em âmbito

¹⁵BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. **Basel Art Trade Anti-Money Laundering Principles[2016]**. Disponível em: <https://www.baselgovernance.org/publications/basel-art-trade-anti-money-laundering-principles>. Acesso em: 22 abr. 2020.

internacional evidencia iniciativa tanto das forças públicas quanto dos entes privados no intuito de provê-lo de maior segurança e eficácia, ocorrendo para tal autêntica simbiose entre eles.

A partir do modelo situacional apresentado, buscar-se-á ação teórico-racional adequada à situação descrita, utilizando conceito lógico de aproximação da verdade, o qual é indispensável para uma ciência social que usa o método da análise situacional. Vale salientar que esse método é sobretudo racional, empiricamente criticável, e passível a melhorias.

2.1.1 A Ação adequada à situação: Integração das forças públicas e iniciativa privada através da Intersecção entre a Política do *Risk Assessment* e a *Soft Law*.

Por meio da metodologia individual discorida, a qual afirma que substancialmente “as instituições não agem; ao invés; só os indivíduos agem, dentro ou para ou através das instituições. A lógica situacional geral destas ações será a teoria das quase-ações das instituições”¹⁶, percebe-se um contexto em que o Estado não quer carregar mais atribuições para si, e uma iniciativa privada alheia às demandas sociais atuais.

Com efeito, e finalizando a metodologia de Karl Popper no caso concreto – formulando o princípio de racionalidade (como é racional agir na situação, ou lógica da situação) –, a única maneira de solucionar tal impasse é transferir atribuições do poder público à iniciativa privada, seja de forma impositiva ou com alguma política de incentivos não obrigatória. Nossa legislação já possui exemplos de tal cunho, os quais podem ser utilizados dentro do mercado de arte, como a Lei Geral de Proteção de Dados nº 13.709/18 e a Lei Anticorrupção nº 12.846/13, respectivamente nos art. 38º para a primeira e art. 7º Incisos VII e VIII para a segunda:

Lei Geral de Proteção de Dados, nº 12.965.

Art. 38. A autoridade nacional poderá determinar ao controlador que elabore relatório de impacto à proteção de dados pessoais, inclusive de dados sensíveis, referente às suas operações de tratamento de dados, nos termos de regulamento, observados os segredos comercial e industrial.

¹⁶ POPPER, Karl. **Lógica das Ciências Sociais**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2004. p.33.

Parágrafo único. Observado o disposto no caput deste artigo, o relatório deverá conter, no mínimo, a descrição dos tipos de dados coletados, a metodologia utilizada para a coleta e para a garantia da segurança das informações e a análise do controlador com relação a medidas, salvaguardas e mecanismos de mitigação de risco adotados.

Lei Anticorrupção de nº 12.846

Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:
 VII - a cooperação da pessoa jurídica para a apuração das infrações;
 VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica;

Poder-se-ia argumentar que nossa legislação já é demasiadamente dilatada e mais uma lei ou medida provisória aditaria este argumento. Entretanto, como o próprio filósofo da Análise Situacional afirmara, ainda que as explicações sejam geralmente falsas, são aproximações da verdade e melhores do que outras explicações testáveis, e, sabendo da impossibilidade de alteração do cenário descrito – a curto-médio prazo –, que não seja utilizando o aparato legislativo, o caminho traçado neste trabalho – o de transferir atribuições que, em teoria seriam do poder público, para iniciativa privada, através de medida provisória ou lei – mostrase como a alternativa menos implica prejuízo:

As explicações da lógica situacional aqui descritas são reconstruções racionais e teóricas. São simplificadas e esquematizadas por alto, e consequentemente, são geralmente falsas. Apesar disso, podem possuir um conteúdo verdadeiro considerável e podem, no sentido estritamente lógico, serem boas aproximações da verdade e melhores do que outras explicações testáveis.¹⁷

Regressando aos artigos indicados, esses elevam a política do *Risk Assessment* – processo através do qual as várias exposições, nos mais diferentes tipos de riscos, são diagnosticadas, calculadas e analisadas, gerando controles preventivos – a um nível impositivo, pressionando os participantes da relação jurídica a criar mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e à aplicação efetiva de códigos de ética.

Percebe-se, então, uma conexão direta entre a política do *Risk Assessment*

¹⁷ Idem, ibidem. p.33

e a doutrina do *Soft Law*, onde o Estado adota a primeira ao compelir instituições privadas a assumirem a responsabilidade do desenvolvimento da segunda. Esclarecendo, a *Soft Law* pode ser definida como um conjunto de normas (standards normativos) de categoria residual cujo escopo é criar vinculações exortatórias, em oposição clara às vinculações obrigatórias próprias da *Hard Law*, criando, deste modo, uma expectativa de cumprimento baseada na autonomia da vontade e na boa-fé.¹⁸ Quer-se, então, que a iniciativa privada reduza os riscos das relações jurídicas existentes através de vinculações exortatórias baseada na autonomia da vontade e na boa-fé, descritos no inciso VII acima exposto como “procedimentos internos de integridade” e “códigos de ética”.

Como se verá mais adiante, isso já é praticado no mercado de arte europeu, e possui eficácia comprovada, sendo assim, conforme aplicação da Análise Situacional, a opção racional mais apropriada para a situação descrita.

¹⁸ GREGÓRIO, Fernando da Silva. Consequências sistêmicas da soft law para a evolução do direito internacional e o reforço da regulação global. revista de direito constitucional e internacional. **Revista de direito constitucional e internacional-RDCI**, São Paulo, v.24, n.95, p. 299-320, abril-junho, 2016.

3 CONSTRUINDO A SITUAÇÃO-PROBLEMA: A INSTRUMENTALIZAÇÃO DO MERCADO DA ARTE PARA FINS CRIMINOSOS

O mundo do comércio das artes sempre movimentou quantidades vultosas de capital, envolvendo diversos indivíduos oriundos dos mais variados países. Sua subjetividade na fixação dos preços de compra e venda dos produtos deste âmbito, juntamente à dificuldade de regulamentação por meio das autoridades competentes, proporcionaram aos criminosos meios eficazes e seguros de transporte, evasão e lavagem de dinheiro. Trata-se de um mercado onde as operações muitas vezes ocorrem de forma sigilosa, sem supervisão e envolvendo contas em paraísos fiscais de multimilionários.

Como consequência, os Estados vêm cada vez mais se preocupando e tomando medidas para que haja esclarecimento e combate às supracitadas atividades ilegais, visto que essas mesmas atividades correspondem à tentativa de sair impunes de crimes antecedentes, como corrupção, tráfico de drogas, terrorismo, comércio ilegal de armas e fraudes fiscais em geral. Diante de repetidos casos – nos quais os criminosos conseguem sair impunes civilmente, mesmo quando condenados penalmente –, os governos, pressionados pela população indignada com o crime compensador, vêm adotando métodos alternativos contra tal delito derivado.

Neste capítulo, veremos os dois crimes mais reconhecidos como presentes dentro do mercado de arte mundial, além dos mecanismos internacionais de combate aos mesmos.

3.1 O CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO

Os crimes de Lavagem de Dinheiro são abordados por Betti como “aqueles em que haja constatação de ausência de valoração social negativa, que procede de vários fatores: apego excessivo aos bens materiais, como o lucro; egoísmo exacerbado dos detentores de capital e a certeza da impunidade”¹⁹. Além disso, a maioria destes crimes é abafada pelas autoridades coniventes, e, quando vêm a

¹⁹ BETTI, Francisco de Assis. **Aspectos dos crimes contra o sistema financeiro no Brasil-comentários às leis 7492/86 e 9613/98**. Belo Horizonte, Del Rey,2000. p.169.

público, suas provas são mal produzidas, e os fatos de difícil apuração.

Outra importante característica desses crimes é sua espécie de delito derivado de outro, ou seja, não existem sem que outro crime tenha ocorrido anteriormente. Para que haja lavagem de dinheiro, faz-se necessário roubo, evasão de divisas, comércio de natureza ilícita ou outro crime antecedente. Configura-se assim, de acordo com Conte e Larguier²⁰, uma infração de consequências.

A regulamentação dos crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores se dá no Brasil por meio da Lei nº 12.683 de 2012. A legislação, em seu artigo 1º, tipificou o crime como “ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”. A pena prevista para esse tipo de crime é de três à dez anos de reclusão, acrescido de multa.

3.1.1 O crime de lavagem de dinheiro por meio de obras de arte

Este crime habitualmente vem sendo utilizado no comércio de obras criadas por diversos pintores mundialmente reconhecidos, como Salvador Dali, Pablo Picasso, Rembrant. O mercado das artes foi descoberto por criminosos de todos os âmbitos como uma forma efetiva e ilegal de ocultar e lavar dinheiro obtido de forma clandestina. Notórios foram os exemplos pelos quais grandes narcotraficantes, como Pablo Escobar e Juan Carlos Abadía, ou o ex-controlador do Banco Santos – Edemar Cid Ferreira –, acumularam vastas coleções de obras de arte com intuito de mascarar seus reais patrimônios, escapando, assim, do pagamento de impostos, e transformando o capital derivado de atividades ilegais em dinheiro legal. Infelizmente, a perspicácia dos criminosos não levou a um contraponto contundente pelas forças policiais e jurídicas dentro e fora do nosso país. Prova disso são os dados fornecidos pelo Desembargador Fausto Martin De Sanctis, segundo os quais, entre os anos de 1999 e 2014, apenas 68 casos de ligação suspeitas haviam sido investigados, diferentemente dos últimos 3 anos – quando, somente na operação Lava-Jato, 300 obras foram apreendidas.

²⁰ CONTE, Philippe; LARGUIER, Jean. *Le recel de choses et le blanchiment*. In: **Droit penal des affaires**. 11. ed. Paris: Dalloz; Armand Colin, 2004. p.238.

As obras de arte procuradas pelos “*art dealers*” (frequentes compradores e vendedores dessas obras) são das mais variadas e de diferentes épocas, sendo comumente valorizadas as artes grega e romana, da Antiguidade, as artes bizantina e islâmicas, da Idade Média, a arte asteca, e a ourinda do Renascimento, na Idade Moderna, além dos famosos quadros da Idade Contemporânea – como dos pintores Di Cavalcanti, Manet, Van Gogh e Renoir. A posse de obras de arte exige do comprador a proteção do bem, adotando-se medidas de segurança para minimizar riscos potenciais.

Neste mercado, os principais obstáculos governamentais para a regulação do mesmo se dão especialmente pelas inúmeras variáveis de preço cujas obras podem sofrer. Pinho mostra que “*as pessoas que afluem à sessão de venda de uma obra também têm importância na determinação de seu preço, já que a oferta provoca a categoria da demanda*”.²¹ Conteúdos morais também são envolvidos na determinação dos preços das obras, os quais devem ser postos sob consideração, por exemplo, ao determinarmos se um comerciante pode ser também avaliador, uma vez que há uma lógica tendência deste em baixar os preços, de forma a possibilitar ganhos não legítimos. Segundo De Sanctis, investigações nos Estados Unidos, por exemplo, dão conta de que a maioria (entre 80 e 90 %) dos crimes praticados nesse meio é proveniente de pessoas desse próprio mercado, incluindo curadores, colecionadores, voluntários, negociadores, avaliadores e professores²². Segundo Purkey, outras facilidades proporcionadas por este mercado para o uso criminoso acima descrito traduzem-se na capacidade da arte ser transportada, e na possibilidade dos avaliadores serem facilmente comprados ou mesmo inventados – porquanto não lhes são exigidos qualificação ou licença, pois não existe obrigação de autorização para negociar com arte.²³

Portanto, conforme traduz Fletcher Baldwin Júnior, uma nova maneira de se lavar dinheiro se dá usando a arte.²⁴ Embora soe estranho pensar em traficantes de

²¹ PINHO, Diva Benevides. **A arte como Investimento. A dimensão Econômica da Pintura.** São Paulo: Nobel e Universidade de São Paulo- Edusp(coedição), 1989. p.100

²² DE SANCTIS, Fausto Martin. **Lavagem de dinheiro por meio de obras de arte. Uma perspectiva judicial criminal.** Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p.65

²³ PURKEY, Hannah. The Art of Money Laundering. **Florida Journal of International Law**, v.22, n.1, pp.112-113, 2010.

²⁴ BALDWIN, Fletcher N. Art Theft Perfection the Art of Money Laundering.2009.(Jan. 2009 7th Annual Hawaii International Conference on Arts & Humanities in: DE SANCTIS, Fausto Martin. **Lavagem de dinheiro por meio de obras de arte. Uma perspectiva judicial criminal.** Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p.70.

drogas e de armas adquirindo uma famosa obra de Picasso, o uso da arte para lavar dinheiro não é tão incomum quanto parece; e, de fato, é extremamente efetivo.

Foi necessário haver o maior caso de corrupção da história recente do país para que a lavagem de dinheiro através de obras de arte fosse reconhecida pelo âmbito jurídico-policial como de difícil controle, devido a existência de brechas legais e institucionais.

3.1.2 Financiamento ao terrorismo

A prática de financiamento ao terrorismo refere-se às atividades em que há fornecimento de fundos ou apoio financeiro a terroristas ou grupos terroristas individuais, o que permite que eles realizem suas ações mortais. Ainda que esses fundos tenham uma origem legítima, o objetivo para o qual são usados é ilícito. Aqueles que procuram financiar o terrorismo recorrem às mesmas estratégias, esquemas e operações secretas que os lavadores de dinheiro empregam para disfarçar o objetivo ilícito pretendido dos fundos e anonimizar os beneficiários.

Exemplificando, o Estado Islâmico é o grupo terrorista mais rico do mundo, e isso se deve ao vasto comércio de antiguidades que a organização conseguiu monopolizar no oriente médio.

O Iraque atual é o berço da civilização: a Mesopotâmia floresceu no Vale do Indo, entre os rios Tigre e Eufrates. As antiguidades da Síria e do Iraque são anteriores a Roma, à Grécia e até mesmo ao Egito – e são altamente cobiçadas por museus e colecionadores. O nevoeiro da Guerra facilitou a pilhagem e a corrupção de funcionários alfandegários, e muitas antiguidades chegaram a negociantes em Viena, Munique, Nova York e Londres.

O EI lucra com o mercado internacional de arte. A necessidade de aplicar padrões de averiguação em nível bancário ao mercado de arte internacional foi abordado em uma reunião do Conselho de Segurança da ONU sobre o financiamento ao terrorismo em dezembro de 2016.²⁵

²⁵ NEUMANN, Vanessa. **Lucros de sangue: Como o consumidor financia o terrorismo**. São Paulo: Matrix, 2018. p.79

3.1.3 Constatando a relevância pecuniária presente no mercado abordado.

Segundo o *Art Market Report 2017²⁶* do TEFAF – *The European Fine Art Foundation* – as casas de leilão em todo o mundo vêm perdendo espaço para os *art dealers*. Só em 2016, 27.9 bilhões de dólares foram negociados entre *art dealers*, enquanto apenas 16.9 bilhões de dólares foram negociados pelas casas de leilão, representando um aumento de 20% para os primeiros, em relação aos números de 2015, e decréscimo de 18.75% para as segundas. Percebe-se a partir deste número que o aumento do comércio entre *art dealers* consequentemente é seguido por um aumento imensurável nos números de compra e venda no mercado de arte informal, sendo impossível ao TEFAF registrar ou mesmo provar estes números, já que essa transações, em sua maioria, são realizadas em paraísos fiscais ou através de acordos *offshore*, como o escândalo conhecido *Panama Papers*.

Diante da dificuldade apresentada pelas organizações regulatórias do mercado de arte, o Departamento de Justiça dos Estados Unidos, obteve em 2011, cerca de 1,737 bilhões de dólares, sendo 191,1 milhões a mais que o ano anterior, com objetivo de deter o crime nesse mercado, interrompendo, prejudicando e desmantelando as organizações criminosas por meio do confisco de bens.

O confisco de bens, além de proporcionar recursos às forças policiais-judiciais, inibirá as organizações criminosas de continuar suas atividades ilegais, visto que sem o lucro proporcionado pelo crime, o reinvestimento do capital obtido em armas e drogas não será mais possível. Essa ação deverá também passar um recado aos criminosos de que o crime não estaria compensando, uma vez que alguns destes, mesmo cientes do seu futuro cerceamento de liberdade, continuam a lavar dinheiro visando o lucro final da ação ilícita.

Contudo, segundo De Sanctis, apesar da grande quantidade de bens que normalmente são apreendidos e confiscados, o assunto não tem merecido a atenção dos estudiosos, especialmente no que tange às práticas preventivas, ao contrário de questões como a duração do tempo de cumprimento de prisões, o crescimento do número de detenções e a qualidade dos estabelecimentos penitenciários e das

²⁶ TEFAF- The European Fine Art Foundation. **Art market report.** Disponível em: <http://1uyxqn3ldsa2ytyzj1asxmmppt.wengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2017/03/TEFAF-Art-Market-Report-20173.pdf>. Acesso em: 20/05/2017.

prisões.²⁷ Também segundo o autor, tanto a pena pecuniária quanto o confisco constituem medidas independentes entre si e muitas vezes objeto de confusão de juristas. Como devem ser calculados diferentemente, não podem ser somados para efeito de fixação da resposta penal, uma vez que levaria a um resultado menor. Por isso, De Sanctis explana que “*o sistema como um todo obtém melhores resultados quando existe o confisco como uma das soluções integradas ao restante dos efeitos de condenação*”.²⁸

3.1.4 Mecanismos internacionais do combate à lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo.

Percebendo-se a estreita ligação do crime de lavagem de dinheiro às organizações criminosas atuantes no narcotráfico, terrorismo e comércio ilegal de armas, os governos em todo o mundo convenceram-se de que seria necessária uma postura proativa em relação ao crescente número de indiciados por este delito. O símbolo internacional desta mudança de postura foi a assinatura da Convenção de Viena (1988), pela qual se tipificou o crime de lavagem de dinheiro, quando os países signatários comprometeram-se a tipificar a conversão ou transferência de bens cuja origem esteja vinculada aos delitos de produção, fabricação, extração, preparação ou oferta de entorpecentes:

Article 3

b) i) The conversion or transfer of property, knowing that such property is derived from any offence or offences established in accordance with subparagraph a) of this paragraph, or from an act of participation in such offence or offences, for the purpose of concealing or disguising the illicit origin of the property or of assisting any person who is involved in the commission of such an offence or offences to evade the legal consequences of his actions; ii) The concealment or disguise of the true nature, source, location, disposition, movement, rights with respect to, or ownership of property, knowing that such property is derived from an offence or offences established in accordance with subparagraph a) of this paragraph or from an act of participation in such an offence or offences;

²⁷ DE SANCTIS, Fausto Martin. **Lavagem de dinheiro por meio de obras de arte. Uma perspectiva judicial criminal.** Belo Horizonte: Del Rey, 2015. p.181

²⁸ Idem, ibidem. p.186

Além da Convenção de Viena (1988), no ano seguinte, o grupo dos sete países mais ricos do mundo (G7) promoveu a criação do Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI), com o intuito de examinar, desenvolver e promover políticas de combate à lavagem de dinheiro. Este grupo foi responsável por redigir 40 recomendações a respeito do tema, que ao longo dos últimos 20 anos foram revistas e aperfeiçoadas.

Segundo De Sanctis, com o advento do GAFI, órgãos regionais semelhantes foram criados com o mesmo objetivo, dentre eles estão o *Asian/Pacific Group on Money Laundering, Eurasian Group, Middle East and North Africa Financial Action Task Force, Caribbean Financial Action Task Force, Moneyval, Eastern and Southern Africa Anti-Money Laundering Group, Financial Action Task Force of Latin America, Intergovernmental Task Force Against Money Laundering in West Africa e Group on Anti-Money Laundering in Central Africa*.²⁹

Além desses, o Conselho Internacional dos Museus (ICOM) desenvolveu um Código de Ética abordando diretrizes básicas direcionado a museus, prevendo: estipulação clara do estatuto jurídico do museu; acessibilidade pública a seu acervo; condições de segurança adequadas; veda aquisição de um objeto quando existem indícios de que sua obtenção envolve dano ou destruição não autorizada; da mesma forma, um museu não deve adquirir espécimes biológicos ou geológicos que tenham sido coletados, vendidos ou de qualquer outra maneira transferidos em desacordo com a legislação em vigor ou tratados locais. No último capítulo, as iniciativas acima destacadas serão objeto de estudo aprofundado.

²⁹ Idem. ibidem. p.25

4 A DOUTRINA DA SOFT LAW COMO HIPÓTESE EFICAZ DE AÇÃO EM FACE DA SITUAÇÃO PROBLEMA.

A *Soft Law* pode ser definida como um conjunto de normas (standards normativos) de categoria residual cujo escopo é criar vinculações exortatórias, em oposição clara às vinculações obrigatórias próprias da *Hard Law*, estabelecendo, deste modo, uma expectativa de cumprimento baseada na autonomia da vontade e na boa-fé.³⁰

Segundo Kenneth W. Abbott e Duncan Snidal, um dos argumentos em favor do uso de instrumentos de *Soft Law* vem da maleabilidade de sua aplicação em diversificadas situações negociais, que não fere os princípios de soberania dos Estados.³¹

É compreensível que a *Soft Law* seja adotada como uma ferramenta de governança global, uma vez que possui inúmeras vantagens na regulação das relações internacionais. Seus instrumentos são flexíveis e com formas que se adequam aos desejos dos atores que as utilizam. Outro aspecto atrativo da *Soft Law* é a possibilidade da regulação do comportamento de atores não estatais, sejam eles multinacionais, organismos não-governamentais ou indivíduos.³²

Para Guzman e Meyer, os Estados utilizam-se da *Soft Law* por razões diversas, dentre elas destacam-se sumariamente: (a) pelos atores envolvidos entenderem que esta categoria normativa é de fácil coordenação e suficiente para gerar o cumprimento das obrigações; (b) pelos custos marginais de descumprimento ultrapassarem a perda esperada da violação (*the loss avoidance theory*), o que diminuiria a "perda líquida" para as partes envolvidas mas não traria sanções; (c) a alteração das circunstâncias no cenário internacional permite que os Estados ou outros atores envolvidos renunciem as regras da *Hard Law* de maneira a facilitar que as novas circunstâncias sejam eficientes do que uma negociação formal exigida pela *Hard Law*; e (d) Estados se utilizam da teoria da *international common law* (ICL) de

³⁰ GREGÓRIO, Fernando da Silva. Consequências sistêmicas da soft law para a evolução do direito internacional e o reforço da regulação global. revista de direito constitucional e internacional. **Revista de direito constitucional e internacional-RDCI**, São Paulo, v.24, n.95, pp. 299-320, abril-junho, 2016.

³¹ ABBOTT, K.; SNIDAL, D. Hard and Soft Law in International Governance. **International Organization**, Cambridge, v.54, n. 3, pp.421-456, 2000.

³² CARVALHO, Daniel Ferreira de Souza. **O fenômeno Soft Law bate à porta do direito internacional contemporâneo**. 2006. 91 p. Monografia – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2006. p.50

maneira a contornar as exigências vinculativas das regras legais (*Hard Law*), criando um sistema de cooperação, um "apoio moral", com a oportunidade de aprofundá-la em troca da desistência (mitigação) de algumas medidas de controle sobre as próprias regras legais.³³

Em um mundo cada vez mais globalizado, a tendência de utilização de mecanismos como *Soft Law*, especialmente em situações difíceis e complexas, quando as relações jurídicas criadas são eivadas de dúvidas e até mesmo de incertezas quanto à sua efetividade – como no caso do sistema regulatório em torno do mercado de artes –, se aprofunda vertiginosamente.

Faz-se necessário que o sentido de convergência de interesses seja de tal modo eficiente que haja uma estabilização das relações bilaterais ou multilaterais criadas pelos Estados e entes não estatais. As ações dentro do contexto da regulação do *art business*, principalmente de prevenção e governança corporativa, necessitam de apoio mútuo entre os diversos entes envolvidos. As organizações não governamentais, entes estatais, casas de leilões, *art dealers*, colecionadores, consultores e demais indivíduos presentes no segmento precisam envolver-se de modo para que possam convergir na construção de bases sólidas para o florescimento de métodos eficazes de regulação, com claro objetivo de reduzir ao máximo os casos de atos antijurídicos no mundo da arte, aproveitando-se das qualidades oferecidas pela *Soft Law*, em detrimento da *Hard Law* – quando esta se faz ineficiente ou até mesmo inexistente.

4.1 OS MECANISMOS ORIUNDOS DA SOFT LAW PARA O COMBATE DE ILÍCITOS NO MERCADO DE ARTE MUNDIAL

A UNESCO estima que o comércio envolvendo obras de arte e antiguidades supera, atualmente, a cifra de 2.2 bilhões de dólares³⁴, no entanto, o escopo financeiro do comércio ilícito é irreconhecível, pois as estatísticas do mercado negro são notoriamente difíceis de verificar.

Diante dessa situação obscura, a própria UNESCO, no início da década de

³³ GUZMAN, Andrew T. *International Soft Law. Journal of Legal Analysis*, Oxford, v. 2, n. 1., pp. 171-225, Spring, 2010.

³⁴ CAMPBELL, Peter B. The Illicit Antiquities Trade as a Transnational Criminal Network: Characterizing and Anticipating Trafficking of Cultural Heritage. *International Journal of Cultural Property*, Cambridge, v.20, n.2, pp.113–153, 2013.

70, já antevendo a crescente democratização e proliferação deste segmento ilícito, aprovou o *UNESCO 1970 Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transport of Ownership of Cultural Property*, tratado este assinado por 61 países e hodiernamente ratificado por 137 estados.

O tratado internacional citado fora o maior precursor do combate de comércio ilegal de itens culturais da história, tendo em vista que balizou os mecanismos a serem utilizados pelos Estados e pelas entidades privadas nesta ação conjunta. A Convenção recomenda a aplicação da proteção da propriedade cultural em "três pilares principais", cada um com medidas preventivas, restituições e cooperação internacional. O primeiro pilar, medidas preventivas (*due diligence*), declara que os signatários do tratado devem fazer cumprir a segurança e a proteção dos bens culturais, tais como inventários, certificações de exportação, monitoramento do comércio e imposição de sanções penais. O segundo pilar, disposições de restituição, afirma que cada estado soberano deve ajudar-se mutuamente na recuperação de bens culturais roubados. O terceiro pilar, a cooperação internacional, é uma tentativa da convenção de fortalecer os laços internacionais entre os signatários e de prestar assistência e cooperação uns com os outros.

Ambos os pilares foram aproveitados pelas diversas organizações que optaram por arcar com a responsabilidade que anteriormente era apenas dos entes estatais (a partir tanto de tratados, conforme assinalado, como de legislação interna). De acordo com o descrito, a auto regulação cresce unida ao próprio aumento das transações neste ramo, e a *Soft Law* é o principal elemento desta guinada.

4.1.1 A auto-regulação

A ideia de autorregulamentação do mercado de antiguidades foi discutida pela primeira vez por Peter Cannon-Brookes, em 1994, quando argumentou a favor de um mecanismo do próprio mercado para criar um ambiente de negociação que encontra menos propriedade cultural ilegalmente escavada, roubada e ilegalmente exportada ou rentável e, portanto, menos atraente.³⁵

A partir dos estudos do aludido autor, cada vez mais ganhou força a ideia de

³⁵ SEASE, Catherine. Conservation and the Antiquities Trade. **JAIC- Journal of the American Institute of Conservation**, v. 36, n. 1, pp. 49-58, 1997.

que boa proveniência, prevenção e cooperação entre os personagens do mundo do mercado de artes não só ajuda na antecipação de ilícitos envolvendo antiguidades e obras de arte em geral, como também tem o poder de influenciar no valor de mercado das peças:

A report in the Antiques Trade Gazette, for example, in 1999 suggested that the ‘secret of success for the auction houses is to find goods from old private collections which are both desirably fresh and free from possible taint of recent, illegal excavation’ (ATG 1999). A New York dealer was quoted as saying in 2004 that ‘Within the complex world of the ancient art market it is becoming more apparent that a good provenance has a very positive effect on the value of a work of ancient art’.³⁶

Um dos resultados deste incentivo à auto-regulação e primazia pelo Soft Law foi a feitura da *AAMD Protocols for Safe Havens for Works of Cultural Significance from Countries in Crisis*, oriunda da Association of Art Museum Directors, que desenvolveu um conjunto de protocolos “para os interessados em um esforço conjunto em oferecer refúgios seguros a obras em perigo de serem destruídas ou saqueadas como resultado de guerras, terrorismo ou desastres naturais.”³⁷

4.1.2 Transparência nas negociações

Outra amostra em que se enxerga a superioridade da Soft Law em contraposição a Hard Law no contexto do mercado de artes se deve pela natureza internacional deste mercado, levando a frequentes conflitos de competência entre as leis. Portanto, muitos dos processos preliminares em litígios sobre antiguidades dizem respeito à escolha da lei competente e dos verdadeiros legitimados.

Por exemplo, no caso *Autocephalous Greek-Orthodox Church of Cyprus v. Goldberg & Feldman Fine Arts*, um tribunal distrital federal em Indiana teve que decidir qual a lei aplicável, se no locus da transação (Alemanha), se na época da transação (Suíça, aeroporto Free Hold), ou no financiamento da compra (Indiana), na reivindicação de quem seria o possuidor de um mosaico bizantino. O tribunal

³⁶ BRODIE, Neil. Provenance and Price: Autoregulation of the Antiquities Market? *European Journal on Criminal Policy and Research*, v.20., n.4, pp.427–444, 2014.

³⁷ Association of Art Museum Directors . **AAMD Protocols for Safe Havens for Works of Cultural Significance from Countries in Crisis** .Disponível em: <https://www.aamd.org/document/aamd-protocols-for-safe-havens-for-works-of-cultural-significance-from-countries-in-crisis>. Acesso em : 19 abr. 2019.

aplicou a lei de Indiana e concedeu os mosaicos à igreja cipriota.³⁸

Neste sentido, *hard cases* como o referido ocorrem constantemente, e nem sempre as lides se resolvem da maneira correta, incluindo o caso anteriormente exemplificado, e a sua existência se dá por um motivo complexo que põe grande nebulosidade no deslinde das transações envolvendo antiguidades e obras de arte: os Estados não permitem que haja um comércio livre destes artefatos, visto que na maioria das vezes há o confisco de objetos encontrados ou incidência de taxas altíssimas nas operações com eles envolvidos. Para Lisa Brodkin, existe uma solução razoável para o problema:

If one accepts the premises that artifacts are being looted and sites desecrated at an alarming rate, and that much of the enforcement of domestic umbrella ownership statutes is done in an imperfect, remedial manner, at staggering transaction costs in market nations with little incentive to cooperate, one may begin to consider a proposal that artifact-rich nations enter the market in order to exercise some control over it. Losing information about the origin of antiquities not only harms the study of archaeology, but makes it more difficult for rightful owners to assert claims of title once their stolen artifacts are located. A regime that encouraged parties to conduct transactions openly and to preserve information concerning the movement of artifacts would benefit those who favor freer trade in antiquities as well as those who want to establish national rights to particular artifact.

Conforme salientado pela autora, a melhor forma de prevenir casos como o mencionado, em que há um conflito de competência somada à obscuridade dos verdadeiros legitimados ao direito de posse das peças, se dá em um regime que encoraje as partes a conduzir transações abertamente, já que somente desta maneira se pode preservar as reais informações concernentes ao fluxo das mercadorias, preservando aqueles que são favoráveis às transações lícitas e que querem estabelecer os direitos nacionais aos artefatos particulares.

4.1.3 Autenticação das obras

O último ponto a ser discutido é a dificuldade na autenticação das obras. Para proteger os colecionadores dos esquemas ilícitos, é necessário que os compradores

³⁸ BORODKIN. Lisa J. Economics of Antiquities Looting and a Proposed Legal Alternative, **The Columbia Law Review**, Columbia, v.95, n.2, pp.377-417, 1995.

concluem a devida diligência. Como o mercado de arte é um dos maiores, se não o maior, mercado não regulamentado, o que os proprietários de artefatos artísticos podem fazer para proteger seus investimentos? É essencial que os clientes realizem sua própria investigação de autenticação concluindo a devida diligência antes de uma compra, a fim de evitar falsificações vendidas em galerias.

Autenticação foi comparada a um banquinho de três pernas que depende de três pinos, tendo peso em cada segmento: (1) forense, (2) proveniência; e (3) “conhecedores” (*connoisseur*).³⁹ Profissionais do mercado de arte, como advogados de arte e consultores de arte confiáveis, podem direcionar clientes a especialistas de renome em cada uma dessas áreas.

As áreas que podem abranger o conceito de *Soft Law* estão relacionadas à proveniência e ao conhecimento. O segundo pino de autenticação é a proveniência. Simplificando, a proveniência é uma história de propriedade. A proveniência de uma obra de arte é importante porque ajuda a estabelecer a autenticidade, a importância histórica e o título legal. A cadeia de propriedade do artista original ao atual proprietário é um aspecto importante da autenticação e é visto no mercado de arte como evidência persuasiva da autenticidade de uma obra. Para construir uma proveniência, historiadores de arte e investigadores examinam uma totalidade de registros, incluindo recibos de vendas, catálogos de leilão e revendedores, registros de artistas, registros de museus, catálogos de *raisonnés* e quaisquer outros recursos históricos que possam rastrear a propriedade e o histórico de localização do trabalho.⁴⁰

Uma proveniência forte fornece ao comprador a garantia de que o trabalho é autêntico. Além disso, uma boa proveniência agrega valor a um trabalho, pois fornece aos compradores segurança de que a possibilidade do trabalho em questão ser fruto de roubo ou falsificação é mínima. Os tribunais reconheceram a importância do histórico de um trabalho.

A ponta final de autenticação utiliza a experiência inefável de um conhecedor. Um conhecedor é "aquele que entende os detalhes, técnica ou princípios de uma arte e é competente para atuar como um juiz crítico". Muitos conhecedores são identificados por suas memórias visuais superiores. Esses especialistas examinam

³⁹ DAAB , John . Fine Art Authentication: Where Are the Forensic Examiners? **The Forensic Examiner** v.19 , n. 2, pp.40-50, 2010.

⁴⁰ AMINEDDOLEH, Leila. Purchasing Art in a Market Full of Forgeries: Risks and Legal Remedies for Buyers. **International Journal of Cultural Property**, v.22, n.2-3, pp. 419–435, 2015.

pinceladas, composição, iconografia e pigmentos – aspectos de obras que ajudam a descobrir a verdadeira identidade de um artista. No entanto, um convededor de arte tem habilidades independentes de qualificações, mas que depende do cultivo de uma sensibilidade interior.⁴¹

Considerando que o processo de autenticação é imprescindível para o desenvolvimento do comércio no mercado de artes de forma sustentável e permitida, os juízes estão cientes das realidades deste mercado, e cada vez mais os tribunais esperam que os colecionadores de arte completem a devida diligência contratando especialistas para examinar a autenticidade das obras a serem adquiridas.⁴² Em casos que envolvem tanto casas de leilão quanto negociantes privados, os tribunais têm articulado a necessidade de os compradores investigarem a verdadeira natureza de um trabalho antes de comprar o bem.

Além disso, os compradores também devem investigar os vendedores e revendedores. A reputação e o histórico jurídico de um revendedor podem ajudar a informar os clientes se eles podem, de fato, confiar nas promessas daquele vendedor. Em vez de depender de especialistas fornecidos por um vendedor, um comprador em potencial deve concluir a diligência devida contratando seu próprio convededor, um cientista forense e pesquisador de proveniência. No entanto, mesmo com o conselho de especialistas, é aconselhável incluir cláusulas de garantia no contrato de venda.

Isto posto, é neste momento que a *Soft Law* exerce seu papel preponderante. As orientações fornecidas nos parágrafos anteriores estão contidas em vários “tutoriais”, que são verdadeiros manuais de condutas que devem ser seguidos pelos diferentes protagonistas das transações. Esses tutoriais são elaborados por entidades independentes, como a *Basel Institute of Governance*, instituição independente sem fins lucrativos, que concedeu um relatório de iniciativa à auto-gestão, o *Basel Art Trade Guidelines*, no qual se observam diretrizes para um mercado de artes mais sustentável, destacando o conceito de *Due Diligence before sale*:

“The market players will invest sufficient time to research reasonable provenance and authenticity before finalising selling procedures. The

⁴¹ COHEN , Sherri North. Symposium : for real? : legal and economic perils of art authentication. **The Columbia Journal of Law and the Arts**, v.35 , n. 3, p.369, 2012.

⁴² Idem, ibidem. p.370.

art market operator acting on behalf of the seller is obliged to undertake provenance and authenticity research, making such efforts as are commercially reasonable and providing information on the art object as well as its former owners.”⁴³

A RAM (*Responsible Art Market*)⁴⁴, organização que abrange todo o espectro do mercado de arte – desde galerias, distribuidores, casas de leilão, consultores e prestadores de serviços até advogados, acadêmicos e procuradores –, publicou recentemente algumas situações de “red flags”, com a intenção de alertar para os riscos de lavagem de dinheiro e de financiamento ao terrorismo, bem como para as formas de lidar com esses crimes.

Nessa publicação, ainda chamou atenção para a possibilidade (o dever) de a *Art Businesses* recusar a transação e, em seguida, relatar as suspeitas às autoridades competentes, quando houver presunção da ocorrência desses crimes sem a prevenção fornecida pela “*Due Diligence*”.

Assim, a RAM pontuou a aplicação da *Due Diligence* em cada componente da relação transacional: os comerciantes, as obras de arte e os clientes.

A princípio, em relação às medidas preventivas que os compradores devem apresentar, destacam-se as situações em que o consignador não pode ou não deseja fornecer prova de propriedade adequada sobre os itens alienados, ou ainda, os casos em que vendedores comercializam obras a mando de terceiro anônimo. Devido à frequência em que as obras de artes são apresentadas, com pouca ou nenhuma documentação (proveniência), é importante, não apenas realizar pesquisas independentes que incluem análises técnicas, mas também verificar os bancos de dados de arte perdida e roubada, como por exemplo, os bancos de dados “*Works of Art*” – da Interpol, “*The Art Loss Register*” e o “*Red Lists*” – do Conselho Internacional de Museus.

Quanto às diligências a serem tomadas pelos vendedores ao suspeitarem de “clients red flags”⁴⁵, tem-se: a criação de um banco com todas as informações sobre o comprador (*Know Your Client – KYC*); a solicitação ao cliente, se for uma empresa,

⁴³ BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. **Basel Art Trade Guidelines [2012]**. Disponível em: <https://www.baselgovernance.org/publications/working-paper-12-basel-art-trade-guidelines-intermediary-report-self-regulation>. Acesso em: 22 abr. 2020.

⁴⁴ RAM. Responsible Art Market. “**Raising Awareness Of Risks Faced By The Art Industry And Providing Practical Guidance On Establishing And Implementing Responsible Practices To Address Those Risks**”. Disponível em: <http://responsibleartmarket.org/> Acesso em: 20 mar. 2019

⁴⁵ RAM. **Red Flags Money Laundering And Terrorist Financing Risk**. Disponível em: http://responsibleartmarket.org/wp/wp-content/uploads/2017/01/RED-FLAG-LISTS_web.pdf Acesso em: 21 mar. 2018.

de documentação adicional para identificar se a mesma faz revenda no exterior; e, ainda, se necessário, a obtenção, antes de prosseguir com a transação, de garantias adicionais.

Na ocorrência de clientes relutantes em fornecer seus dados ou que apresentam cartões de crédito anônimos ou que aparentam fornecer falsos caracteres, o vendedor deve solicitar ao mesmo, informações adicionais; caso o comprador ainda pareça suspeito, aconselha-se não prosseguir com a transação.

Ademais, ao mercante é recomendado não aceitar pagamentos em vultosas quantias de dinheiro (acima de um limite específico, a depender da jurisdição em seu país); aplicando-se esta advertência, também, nos casos de transações conectadas com recebimento em dinheiro (somando-se em notável valor).

Iniciativas como as citadas são estritamente necessárias para que o Brasil possa se atualizar quanto aos novos meios de regulação no mercado de artes e às novas práticas verificadas entre as casas de leilão, *art dealers*, colecionadores e peritos em geral.

4.2 SOFT LAW NO BRASIL: A ALTERNATIVA NECESSÁRIA PARA UMA SATISFATÓRIA REGULAÇÃO DO MERCADO DE ARTE NACIONAL

O Brasil, comparativamente a outras regiões emergentes, tem sido relativamente bem integrado às cenas artísticas na Europa e nos Estados Unidos. Desde a virada do século 21, artistas brasileiros alcançaram maior visibilidade no exterior, tanto em instituições culturais quanto no mercado comercial. Vários desenvolvimentos podem explicar isso: a arte contemporânea brasileira, a título de exemplo, beneficiou-se do interesse geral na arte de "mercados emergentes"— seu status de "*outsider*" oferece uma alternativa aos mercados supersaturado.⁴⁶

Contudo, no que tange aos meios regulatórios, infelizmente, o Brasil segue a tradição de depositar toda sua confiança nas mãos do Estado.

⁴⁶ BRANDELLEROA, Amanda; VELTHUIS, Olav. Reviewing art from the periphery. A comparative analysis of reviews of Brazilian art exhibitions in the press. **Poetics Magazine**, Amsterdam, v.71, n.1, pp.55-70, 2018.

4.2.1 A Hard Law no Brasil

Desde 1988, quando assinou a Convenção de Viena, e em 1991, ao ratificá-la por meio do Decreto nº 154, o Brasil vem em crescente atuação na prevenção e no combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo.⁴⁷ Tal comprometimento foi reafirmado em 1998, mediante a publicação da Lei nº 9.613, a qual discorre sobre crimes de lavagem ou ocultação de bens, direitos e valores, e sobre a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos nela previstos. Essa lei, posteriormente alterada pela lei nº 12.683 de 2012, outorgou às pessoas físicas e jurídicas de diversos setores econômico-financeiros responsabilidades especiais na identificação de clientes, na manutenção de registros de operações e na comunicação de operações suspeitas ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF). Vale salientar que o decreto e as leis citadas não foram criados com intuito específico inibitório da prática de crimes envolvendo obras de arte, mas servem como exemplos de ações indiretas estatais que se enquadram no objeto de estudo deste trabalho.

No que tange especificamente à regulação do mercado de arte, através da portaria 396/2016, o IPHAN (Instituto do Patrimônio Histórico Nacional) fixa regras de prevenção à “lavagem de dinheiro” na comercialização de obras de arte, de modo a complementar a Lei 9.603 de 3 de março de 1998, à medida que relata os procedimentos a serem tomados pelas pessoas físicas ou jurídicas que comercializem Antiguidades e/ou Obras de Arte de Qualquer Natureza. O aditamento feito pela norma veio com a finalidade de conceder àqueles que participam do *Art Market* uma maior segurança na hora de comprar ou vender o objeto em questão.

É diante do procedimento contido na portaria supracitada que se nota a acepção da *Due Diligence* no mercado de arte nacional. Regras como a obrigatoriedade dos comerciantes em aderir ao Cadastro Nacional de Negociantes de Obras de Arte e Antiguidades /CNART, do Instituto do Patrimônio Histórico

⁴⁷ ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA. O Sistema Brasileiro de Prevenção à Lavagem de dinheiro/Ft. Curso: Prevenção à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo (PLD/FT) - Aspectos Gerais. P. 4. **Escola de Administração Fazendária.** Disponível em: <https://escolavirtual.esaf.fazenda.gov.br/>. Acesso em: 21 jul. 2018.

Nacional, ou de criarem seus próprios procedimentos e controles internos de prevenção à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo ou, ainda, na formação de um cadastro de clientes para aqueles que fazem operações de valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), registrando as operações devidamente, fazem parte da aplicação do princípio da *Due Diligence* no âmbito jurídico brasileiro.

4.2.2 A ausência de *Soft Law* no país e sua necessária implementação para um mercado de arte mais seguro e eficiente

É diante do contexto apresentado que se percebe a falta de protagonismo das instituições privadas no Brasil. Diretrizes para um comércio de obras de arte protegido dificilmente são encontradas advindas de casas de leilão, museus, organizações sem fins lucrativos ou qualquer outra entidade envolvida no meio.

Exemplo disso se dá no *paper* produzido pelo SEBRAE (Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas) intitulado *Como montar uma galeria ou centro de arte*⁴⁸, no qual não há menção qualquer aos perigos e riscos dentro do mercado de arte, nem mesmo aconselhamentos aos que queiram participar deste ramo econômico. Os capítulos destinados ao público em geral são: de natureza jurídica, apenas discorrendo a respeito de temas tributários e direitos autorais; estrutura de uma galeria; profissionais envolvidos; mercadoria; automação; distribuição; investimento.

Amostras como essa servem para realçar a perda de oportunidades no segmento da *Soft Law*, diante da importância do Sistema S no Brasil – do qual o SEBRAE faz parte, o *paper* referido poderia, além das informações prestadas, ter oferecido diretrizes e instruções para o comércio de obras de arte sustentável em nosso país, entoando um estilo inovador que nunca antes fora tentado.

Somado ao paradigma anterior, tem-se o artigo elaborado pelo Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional da Secretaria Nacional de Justiça e Cidadania do Ministério da Justiça Brasileiro, intitulado

⁴⁸ SEBRAE-Serviço de Apoio A Micro e Pequena Empresa. **Como montar uma galeria ou centro de arte**. Disponível em:
http://www.sebrae.com.br/appportal/reports.do?metodo=runReportWEM&nomeRelatorio=ideiaNegocio&nomePDF=Galeria%20e%20centro%20de%20arte&COD_IDEIA=9ce9e05452c78410VgnVCM100003b74010a_____. Acesso em: 27 set. 2018.

*Expressões Artísticas do Crime: lavagem de dinheiro no mercado de arte.*⁴⁹ O artigo é interessante no que se propõe: descrever os melhores tratados acerca do tema, como se dá a cooperação internacional civil e penal para prevenção da lavagem de dinheiro no mercado de artes e como a legislação pátria se comportou nos últimos anos sobre as mudanças ocorridas neste segmento.

Entretanto, no que se refere a indicações, instruções, diretrizes ou preceitos a serem seguidos por quem trata com a realidade cotidianamente deste domínio, não se enxerga coisa alguma, até mesmo porque ditar tais orientações não está entre os objetivos estabelecidos pelo Ministério da Justiça.

Por fim, a única proposta de análise abrangente do mercado de arte no contexto brasileiro se deu a partir do livro *Arte e Mercado no Brasil*, produzido pela Fundação Getúlio Vargas, projeto liderado pelo professor Cesar Cunha Campos. Neste livro, dados importantíssimos são revelados, como por exemplo: a Região Sudeste representou 80% das operações no mercado de artes em 2012, sendo 79% das vendas realizadas em galerias e 21% em leilões.

Além do mais, o mercado brasileiro, a exemplo do cenário global, funciona muito regionalmente, mas com faixas de preços relativamente mais baixas quando comparada a outros países. De acordo com o levantamento publicado pela FGV Projetos, 26% das vendas foram com obras abaixo de US\$ 3 mil, e os outros 61%, com obras entre US\$ 3 mil e US\$ 50 mil. Não se registrou, no país, nenhuma operação acima de US\$ 350 mil em 2012.⁵⁰

Todavia, no tocante à regulação do mercado de arte, não há qualquer proposta que não seja adstrita ao que o Estado brasileiro já faz, limitando-se a discorrer sobre as ações do IPHAN, como cadastramento dos comerciantes no setor no CNART (Cadastro Nacional de Comerciante de Obras de Arte), e operações do COAF.

Com base no exposto neste tópico, percebe-se manifestamente o total desprezo da comunidade artística nacional para com os mecanismos da *Soft Law* e o completo desconhecimento de seu uso presente no restante do mundo.

⁴⁹ DEPARTAMENTO DE RECUPERAÇÃO DE ATIVOS E COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL DA SECRETARIA NACIONAL DE JUSTIÇA E CIDADANIA DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA BRASILEIRO. **Expressões Artísticas do Crime: lavagem de dinheiro no mercado de arte.** Disponível em: <https://www.justica.gov.br/sua-protectao/lavagem-de-dinheiro/institucional-2/publicacoes/cooperacao-em-pauta/cooperacao-em-pauta-n36>. Acesso em: 27 set. 2018.

⁵⁰CARRIZO, Pedro. **Jornal Do Comércio.** A Arte no rol dos investimentos. Disponível em: https://www.jornaldocomercio.com/_conteudo/cadernos/empresas_e_negocios/2019/01/665335-a-arte-no-rol-dos-investimentos.html._ Acesso em: 12 abr. 2019.

5 A POLÍTICA DO RISK ASSESSMENT NO MERCADO DE ARTE

Antes de adentrar no conceito econômico do termo, faz-se necessário realizar uma abordagem mais primitiva e abstrata do que seria risco.

A palavra “risco”, em suas origens, advém do latim *resecare*, que significa “cortar, separar com uma pedra”. A tradução original vem da noção de perigo que os marinheiros tinham ao navegar perto das rochas perigosas e pontiagudas.⁵¹

Também segundo Bernstein, a palavra risco está associada ao italiano *risicare*, que significa ousar.⁵²

Para Jorion, risco é definido como a variabilidade de resultados inesperados. Porém, pergunta relevante a ser feita é: de onde vem o risco? O risco se origina de diversas fontes. Podem ser riscos provocados pelas atitudes dos seres humanos através dos movimentos cíclicos dos negócios, da inflação, da ganância de retornos mais altos, das alterações ocasionadas em políticas dos governos e até mesmo através da guerra.⁵³

O risco surge também nas incertezas diante de cenários imprevistos, como crises econômicas, alterações nas regulamentações das operações, não somente no nosso país, mas também nos movimentos econômicos globais. Risco não é apenas um fenômeno local. Ocorre em diversas partes do mundo e reflete-se nas mais variadas formas.

Há riscos inesperados e imprevisíveis advindos de fenômenos da natureza, do clima, como tempestades, vendavais, terremotos.

Já no âmbito jurídico, a *Federal Reserve* descreve risco legal como sendo “*the potential that actions against the institution result in unenforceable contracts, lawsuits, legal sanctions, or adverse judgments can disrupt or otherwise negatively affect the operation or condition of a financial institution.*”⁵⁴

Desta forma, resta saber como remediar tais riscos. Então, o que seria *Risk Assessment* (ou Análise de Riscos)? É um conceito das Ciências Econômicas, o

⁵¹ JORION, Philippe. **Value at Risk: a nova fonte de referência para a gestão do risco financeiro..** São Paulo: BM&FBovespa, 2010. p. 75.

⁵² BERNSTEIN, Peter L. **Desafio aos deuses.** 2. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1997. p. 8.

⁵³ Idem, Ibidem. p.4.

⁵⁴ THE FEDERAL RESERVE. **Supervisory Guidance for Assessing Risk Management at Supervised Institutions with Total Consolidated Assets Less than \$50 Billion.** Disponível em: <https://www.federalreserve.gov/supervisionreg/srletters/sr1611a1.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2020.

qual afirma ser o processo através do qual as várias exposições, nos mais diferentes tipos de riscos, são diagnosticadas, calculadas e analisadas, gerando controles para decisões financeiras nas condições de riscos expostas.

A capacidade hoje de se identificar os fatores de riscos, mensurá-los e impor mecanismos de controles a eles é essencial para a gestão de investimentos e alavancagem dos estudos de riscos na teoria das finanças e nas demais ciências sociais.

E, diante da necessidade de mensurar o risco envolto nas alterações de cenário acima descritas, surge a necessidade de ferramentas capazes da aferição de risco. Tais ferramentas são as técnicas que mensuram as variáveis envolvidas em determinado contexto e os tipos de riscos a elas atrelados.⁵⁵

5.1 RISCOS NO MERCADO DE ARTE

Como já analisado no capítulo 2, no mercado de arte, os principais riscos conhecidos são:

Lavagem de dinheiro: é o processo pelo qual os produtos do crime são "limpos", ou seja, introduzidos na economia legítima para disfarçar sua origem ilícita, com o objetivo de impedir seu confisco pelas autoridades policiais. Para lavar o produto de atividades criminosas, como tráfico de seres humanos, prostituição forçada, drogas, extorsão, corrupção, crime de colarinho branco, assalto à mão armada e roubo, os criminosos usam várias operações econômicas para introduzir esses fundos ilícitos no sistema financeiro. Tais operações incluem a compra e venda de moedas e o investimento em itens de luxo, imóveis, arte e itens de alto valor semelhante, na tentativa de desconectar o produto das atividades ilícitas pelas quais foram adquiridos. Os lavadores de dinheiro confiam no anonimato e no engano para encobrir seus rastros, disfarçar a origem de seus fundos e ocultar o verdadeiro objetivo por trás de seus negócios e transações. Qualquer pessoa ou entidade envolvida em operações comerciais destinadas a lavagem de dinheiro pode ser acusada de cometer um crime.

⁵⁵ LIMA, Fabiano Guasti. **Análise de riscos**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 3.

Financiamento ao terrorismo - refere-se a atividades que fornecem fundos ou apoio financeiro a terroristas individuais ou grupos terroristas, permitindo que eles realizem suas ações mortais. Mesmo que esses fundos tenham uma origem legítima, o objetivo para o qual são usados é ilícito. Aqueles que procuram financiar o terrorismo recorrem às mesmas estratégias, esquemas e operações secretas que os lavadores de dinheiro empregam para disfarçar o objetivo ilícito pretendido dos fundos e anonimizar os beneficiários.⁵⁶

Os operadores do mercado de arte correm o risco de serem mal utilizados por pessoas que buscam lavar o produto da atividade criminosa, criando consequências potencialmente graves de reputação, legais e financeiras para o comércio de arte.

Os riscos de lavagem de dinheiro podem ser mitigados através da implementação de políticas e procedimentos adequados, garantindo que os funcionários desse mercado entendam suas respectivas obrigações.

5.2 OS ATORES RESPONSÁVEIS PELO USO DA FERRAMENTA *RISK ASSESSMENT*

Quem seriam, então, as pessoas responsáveis por utilizar essas técnicas e ferramentas capazes de medir e prevenir os riscos, especificamente no mercado de arte?

Esse conjunto de técnicas destina-se a qualquer pessoa que opera no mercado de arte. É mais relevante para aqueles envolvidos na transação de vendas de obras de arte, incluindo, entre outros, revendedores, galerias, casas de leilão, consultores de arte, corretores e outros intermediários, outros profissionais assessorando clientes em transações.

As empresas que prestam serviços auxiliares (incluindo, transporte, armazenamento, seguro, inspeção e restauração), embora não sejam diretamente impactadas, podem optar por adotar todas ou algumas dessas ferramentas como uma prática recomendada.

⁵⁶ RESPONSIBLE ART MARKET- RAM. **Guidelines on combatting Money Laundering and Terrorist Financing.** Disponível em: <http://responsibleartmarket.org/guidelines/guidelines-on-combatting-money-laundering-and-terrorist-financing/>. Acesso em: 21 jan. 2020.

5.3 COMO O RISK ASSESSMENT É IMPLEMENTADO CONCRETAMENTE

Conforme já salientado, a Avaliação de Riscos (*Risk Assessment*) é uma ferramenta oriunda das Ciências Econômicas, mas também pode e deve ser utilizada tanto nas Ciências Jurídicas como nas demais ciências sociais, ou até mesmo nas Ciências da Computação ou Ciências Biológicas. Apesar da grande amplitude da técnica, algumas características permanecem imutáveis, verificando-se similaridade em todos os campos de atuação. A seguir, exemplo da técnica seguida na área de prevenção de riscos à saúde:

The CSA Standard Z1002 "Occupational health and safety - Hazard identification and elimination and risk assessment and control" uses the following terms:

Risk assessment – the overall process of hazard identification, risk analysis, and risk evaluation.

Hazard identification – the process of finding, listing, and characterizing hazards.

Risk analysis – a process for comprehending the nature of hazards and determining the level of risk.

Notes:(1) Risk analysis provides a basis for risk evaluation and decisions about risk control.

(2) Information can include current and historical data, theoretical analysis, informed opinions, and the concerns of stakeholders.

(3) Risk analysis includes risk estimation.

Risk evaluation – the process of comparing an estimated risk against given risk criteria to determine the significance of the risk.

Risk control – actions implementing risk evaluation decisions.

Note: Risk control can involve monitoring, re-evaluation, and compliance with decisions.⁵⁷

Comprovando a similaridade da técnica, compara-se o disposto acima à síntese do *Data Protection Impact Assessment* (referência ISO 29134), o qual será utilizado a partir da vigência da na Lei Nº 13.709, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD):

Entendimento da organização e processos envolvidos (Contexto)

Risk Assessment (Processo de avaliação de riscos)

Risk Management (Gerenciamento de riscos)

A partir dessa visão macro, adota-se uma estrutura subdividindo as etapas de um Relatório de Impacto em 6 fases, a saber:

Fase 1 – Detalhamento do processamento

⁵⁷ CANADIAN CENTRE FOR OCCUPATIONAL HEALTH & SAFETY. **Risk Assessment.** Disponível em: https://www.ccohs.ca/oshanswers/hsprograms/risk_assessment.html. Acesso em: 21 jan. 2020

- Fase 2 – Análise do processamento tendo em conta possíveis relações com terceiros e respectivo contato para colaboração na elaboração das fases seguintes
- Fase 3 – Identificação de controles
- Fase 4 – Listagem e análise de eventos e ameaças para o titular de dados quanto ao processamento dos dados pessoais
- Fase 5 – Produção de relatório com sumário de análise, controles existentes e mitigação de risco, bem como propostas de medidas técnicas e organizacionais apropriadas para mitigar o risco do titular de dados, caso estas não estejam em prática
- Fase 6 – Envio para aprovação ou recusa ao DPO⁵⁸

Percebe-se, desta forma, diretrizes comuns a serem utilizadas em todos os campos do conhecimento, restando apenas a questão de como empiricamente ocorre o emprego da técnica na prevenção de ilícitos envolvendo bens culturais no mercado de arte.

5.3.1 A aplicação do *Risk Assessment* no modelo jurídico europeu: A Convenção da UNESCO como precursora da Directive (EU) 2015/849 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015, Regulation (EU) 648/2012 of the European Parliament and of the Council, Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council, Commission Directive 2006/70 e 5ª Diretiva de Combate à Lavagem de Dinheiro (5AMLD) da União Europeia.

Considerando que a importação, exportação e transferência ilícitas de bens culturais são as principais causas do empobrecimento do patrimônio cultural dos países de origem desses bens e que a cooperação internacional constitui um dos meios mais eficientes de proteger a propriedade cultural de cada país contra todos os perigos daí resultantes, a UNESCO percebeu a importância, não só do combate a *posteriori* das práticas referidas, mas também a relevância da sua prevenção, e desde o ano de 1964, onde a Conferência Geral da instituição já adotara uma recomendação no sentido de promover medidas a serem adotadas para proibir e impelir a importação, exportação e transferência de propriedades ilícitas dos bens culturais, vem solidificando os métodos preventivos contra a lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo envolvendo bens culturais.

Esta percepção originou a *Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property*

⁵⁸ BRAZ, Marcilio Jr. **Das etapas de elaboração de um DPPIA**. JOTA. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/das-etapas-de-elaboracao-de-um-dpia-27042019>. Acesso em: 21 jan. 2020.

1970, a qual três anos mais tarde foi incluída no ordenamento jurídico brasileiro a partir do Decreto nº. 72.312, de 31 de maio de 1973. A política do *Risk Assessment* pode ser verificada na Convenção em diversos artigos, dentre os quais se destaca o artigo 5º, o qual dispõe:

To ensure the protection of their cultural property against illicit import, export and transfer of ownership, the States Parties to this Convention undertake, as appropriate for each country, to set up within their territories one or more national services, where such services do not already exist, for the protection of the cultural heritage, with a qualified staff sufficient in number for the effective carrying out of the following functions:

- (a) contributing to the formation of draft laws and regulations designed to secure the protection of the cultural heritage and particularly prevention of the illicit import, export and transfer of ownership of important cultural property;
- (b) establishing and keeping up to date, on the basis of a national inventory of protected property, a list of important public and private cultural property whose export would constitute an appreciable impoverishment of the national cultural heritage;
- (c) promoting the development or the establishment of scientific and technical institutions (museums, libraries, archives, laboratories, workshops . . .) required to ensure the preservation and presentation of cultural property;
- (d) organizing the supervision of archaeological excavations, ensuring the preservation *in situ* of certain cultural property, and protecting certain areas reserved for future archaeological research;
- (e) establishing, for the benefit of those concerned (curators, collectors, antique dealers, etc.) rules in conformity with the ethical principles set forth in this Convention; and taking steps to ensure the observance of those rules;
- (f) taking educational measures to stimulate and develop respect for the cultural heritage of all States, and spreading knowledge of the provisions of this Convention;
- (g) seeing that appropriate publicity is given to the disappearance of any items of cultural property.

Vale ressaltar que o rol é meramente exemplificativo, comportando outras formas de prevenção. Sobrelevam-se as seguintes alíneas: a- a criação de regulamentos destinados a garantir a proteção do patrimônio cultural e, particularmente, a prevenção de importações ilícitas; b- estabelecimento e a manutenção de um inventário nacional de propriedades protegidas, uma lista de importantes propriedades culturais públicas e privadas cuja exportação constituiria um empobrecimento, e; c- estabelecer, em benefício dos interessados (curadores, colecionadores, antiquários, etc.) regras em conformidade com os princípios éticos estabelecidos nesta Convenção; e tomar medidas para garantir o cumprimento

dessas regras.

A convenção proporcionou aos signatários instrumentos eficazes ao combate da lavagem de dinheiro e financiamento ao terrorismo, tanto no mercado de arte quanto nas demais áreas voláteis.

Especificamente no que versa sobre a criação de regulamentos destinados a garantir a proteção do patrimônio cultural, um grande exemplo a ser citado é o *Dealing in Cultural Objects (offences) Act 2003*, em que o parlamento inglês, com especial influência do *British Art Market Foundation (BAMF)*, consagrou em sua legislação “an Act to provide for an offence of acquiring, disposing of, importing or exporting tainted cultural objects, or agreeing or arranging to do so; and for connected purposes.”

Verifica-se, no texto da lei, que o principal ponto interligado ao *Risk Assessment* e *Due Diligence*, encontra-se na seção 4^a, donde se incentiva os Comissionários a investigar ou a propor investigação de qualquer matéria,

“(a)whether there are grounds for believing that a person has committed an offence which relates to the dealing in a tainted cultural object and which involves the importation or exportation of such an object, or
 (b)whether a person should be prosecuted for such an offence”

Retornando à Convenção da UNESCO, no que tange a alínea b já destacada, também na Inglaterra, encontra-se o *The National Heritage List for England (NHLE)*, banco de dados de todos os edifícios listados, monumentos antigos programados, naufrágios protegidos e parques, jardins e campos de batalha registrados.

Já quanto à alínea c, temos a principal previsão no que se refere a delegação da política do *Risk Assessment* à iniciativa privada, já que versa sobre a promoção do desenvolvimento ou o estabelecimento de instituições científicas e técnicas (museus, bibliotecas, arquivos, laboratórios, oficinas ...) necessárias para garantir a preservação e a apresentação de bens culturais. A alínea possui conteúdo aberto, deixando corretamente a mercê dos delegados, a melhor forma de preservar os ilícitos envolvendo bens culturais.

É neste diapasão que a União Europeia emitiu diretrivas e Regulações específicas sobre o tema, dentre as quais: *Directive (EU) 2015/849 of the European*

Parliament and of the Council of 20 May 2015, Regulation (EU) 648/2012 of the European Parliament and of the Council, Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council, Commission Directive 2006/70 e 1^a, 2^a, 3^a, 4^a e 5^a Diretivas de Combate à Lavagem de Dinheiro (5AMLD).

A quantidade de diretivas se dá pela obrigatoriedade de atualização das mesmas pelo período máximo de dois anos, onde a última havia sido publicada no ano de 2017.

Os relatórios emitidos em cada diretiva fornecem uma análise sistemática dos riscos de lavagem de dinheiro ou financiamento ao terrorismo de produtos e serviços específicos. Centra-se nas vulnerabilidades identificadas no nível da UE, tanto em termos de quadro jurídico como em termos de aplicação eficaz, e fornece recomendações para resolvê-las.

Demonstrando a consolidação da ferramenta do *Risk Assessment* na União Europeia, especificamente no que concerne ao mercado de arte, revela-se fundamental a 5^a Diretiva de Combate à Lavagem de Dinheiro (5AMLD) da União Europeia entrou em 10 de janeiro de 2020.

O regulamento foi adotado como lei em 9 de julho de 2018, em um esforço para trazer maior transparência às transações financeiras para combater a lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo através da Europa.

Pela primeira vez, a 5AMLD está ampliando seu escopo regulatório, incluindo provedores de serviços de criptomoeda, como *exchanges* ou provedores de carteira de custódia, além da aplicação sobre galerias, antiquários e casas de leilão em quaisquer transações acima de 10.000 euros:

Directive (EU) 2015/849 is amended as follows:

(1) point (3) of Article 2(1) is amended as follows:

c) the following points are added:

'(g) providers engaged in exchange services between virtual currencies and fiat currencies;

(h) custodian wallet providers;

(i) persons trading or acting as intermediaries in the trade of works of art, including when this is carried out by art galleries and auction houses, where the value of the transaction or a series of linked transactions amounts to EUR 10 000 or more;

(j) persons storing, trading or acting as intermediaries in the trade of works of art when this is carried out by free ports, where the value of the transaction or a series of linked transactions amounts to EUR 10 000 or more.';

A ideia é tornar mais claro quem está participando das transações envolvendo obras de arte. O objetivo é uma maior fiscalização contra o branqueamento de capitais e o financiamento do terrorismo.

De acordo com um informativo da 5AMLD, a diretiva irá:

- aumentar a transparência sobre pessoas jurídicas, a fim de impedir a lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo por meio de estruturas opacas;
- dar aos reguladores financeiros europeus um melhor acesso à informação através de registros de contas bancárias centralizadas;
- combater os riscos de financiamento do terrorismo relacionados ao uso anônimo de moedas digitais e instrumentos pré-pagos
- alargar os critérios de avaliação de países de alto risco e garantir um elevado nível de salvaguardas para a transferência de dinheiro para esses países;
- melhorar a cooperação e o intercâmbio de informações entre os supervisores de combate à lavagem de dinheiro e com o Banco Central Europeu

As consequências por não cumprir são multas. Os reguladores financeiros da Áustria, por exemplo, multarão os provedores de serviços de criptomoeda não conformes em no máximo 200.000 euros. As empresas não podem manter suas portas abertas por muito tempo se tiverem que pagar multas por não conformidade da 5AMLD.

As práticas extensivas de KYC (conheça seu cliente) e AML (anti-lavagem de dinheiro) exigidas pela nova lei, as quais antes eram apenas diretivas, agora são vinculativas/obrigatórias.

Com a popularização das diretivas apontadas, várias foram as instituições que se beneficiaram e tomaram para si o protagonismo delegado pela convenção, como a já citada Suiça RAM – *Responsible Art Market*, organização que abrange todo o espectro do mercado de arte, desde galerias, distribuidores, casas de leilão, consultores e prestadores de serviços até advogados, acadêmicos e procuradores, publicou recentemente algumas situações de “*red flags*”, com a intenção de alertar para os riscos de lavagem de dinheiro e de financiamento ao terrorismo e as formas de como lidar com estes crimes.

Também, a já referida no capítulo anterior, *Basel Institute of Governance*, instituição independente sem fins lucrativos, concedeu um relatório de iniciativa a auto-gestão, o *Basel Art Trade Guidelines*, em que se observam diretrizes para um

mercado de artes mais sustentável, destacando o *Due Diligence before sale*:

The market players will invest sufficient time to research reasonable provenance and authenticity before finalising selling procedures. The art market operator acting on behalf of the seller is obliged to undertake provenance and authenticity research, making such efforts as are commercially reasonable and providing information on the art object as well as its former owners.

As organizações apontadas e suas diretrizes serão objeto de estudo mais aprofundado no próximo capítulo, tendo em vista sua correlação direta com a proposta final deste trabalho.

6 INTERSECÇÃO ENTRE A POLÍTICA DO RISK ASSESSMENT E A DOUTRINA DA SOFT LAW

Consoante disposto nos dois capítulos anteriores, nota-se relação intrínseca entre a Doutrina da Soft Law e a Política do *Risk Assessment* estatal. Tomemos como exemplo a já citada alínea c do artigo 5º da *Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property 1970*:

promoting the development or the establishment of scientific and technical institutions (museums, libraries, archives, laboratories, workshops . . .) required to ensure the preservation and presentation of cultural property

A UNESCO, utilizando-se da política do *Risk Assessment*, delega aos Estados que estes promovam e incentivem o desenvolvimento de instituições técnico-científicas responsáveis pela preservação da propriedade cultural, ou seja, que os Estados transmitam algumas responsabilidades aos entes privados. Também se pode citar, além desta Convenção, a *European Commission Directive 93/7 on the return of cultural objects-1993* e a *UNIDROIT Convention on stolen or illegally exported cultural objects-1995*.

Conforme pode ser apreendido a partir do verificado no capítulo 4 deste trabalho, as instituições privadas não estão munidas do poder coercitivo estatal, e por isto exortam diretrizes não obrigatórias, o que a doutrina classifica como *Soft Law*. Estas diretrizes são muito úteis quando a legislação pátria possui lacunas no âmbito aplicado, o que ocorre no Brasil no tocante ao mercado de arte.

Algumas amostras destas diretrizes encontram-se no *Code of Ethics for Museums (ICOM)*, revisado em 2004, *Washington Principles on Nazi-looted Art-1998*, *Recommendations on the trade of cultural objects on the internet by INTERPOL, UNESCO und ICOM- 2007*.

Especificamente sobre o Código de Ética dos Museus, enxerga-se a mais completa obra de *Soft Law* endereçada ao mercado de arte já produzida, visto que abarca enorme arcabouço teórico-preventivo de ilícitos para administradores de museus. Comprovando o assinalado, seguirão algumas das diretrizes dispostas no

Código:

The ICOM Code presents a minimum standard for museums. It is presented as a series of principles supported by guidelines for desirable professional practice. In some countries, certain minimum standards are defined by law or government regulation. In others, guidance on and assessment of minimum professional standards may be available in the form of 'Accreditation', 'Registration', or similar evaluative schemes.

1 I. Museums preserve, interpret and promote the natural and cultural inheritance of humanity.

3 Institutional standing

3 Physical resources

4 Financial resources

5 Personnel

7 II. Museums that maintain collections hold them in trust for the benefit of society and its development.

9 Acquiring collections

12 Removing collections

14 Care of collections

17 III. Museums hold primary evidence for establishing and furthering knowledge.

19 Primary evidence

19 Museum collecting and research

23 IV. Museums provide opportunities for the appreciation, understanding and management of the natural and cultural heritage.

25 Display and exhibition

26 Other resources

27 V. Museums hold resources that provide opportunities for other public services and benefits.

29 Identification services

31 VI. Museums work in close collaboration with the communities from which their collections originate

as well as those they serve.

33 Origin of collections

34 Respect for communities served

35 VII. Museums operate in a legal manner.

- 37 *Legal framework*
- 39 VIII. *Museums operate in a professional manner.*
- 41 *Professional conduct*
- 43 *Conflicts of interest*⁵⁹

Vale salientar que cada um dos tópicos acima destacados possui aprofundamento, fator imprescindível para os administradores de museus, mas cujo conteúdo é supérfluo a este trabalho.

Infelizmente, como já notado no tópico 4.2.2, no cenário brasileiro não vemos atuação de qualquer instituição não governamental que se proponha ao desenvolvimento de práticas incorporadas ao *Soft Law*. Desta feita, percebe-se que, no Brasil, se não há interferência estatal impondo obrigações como elaboração de códigos de ética, mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades ou empreendimento de técnicas de KYC (*know your client*), a inércia predomina na seara do mercado de arte nacional.

Interessante notar que o Brasil possui em seu ordenamento jurídico lei que adota a técnicas de KYC (*know your client*), inclusive aplicável ao mercado de arte. A Lei 9.613/1998 que dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores faz menção às pessoas físicas ou jurídicas que comercializem jóias, pedras e metais preciosos, objetos de arte e antiguidades:

DAS PESSOAS SUJEITAS AO MECANISMO DE CONTROLE

Art. 9º. Sujeitam-se às obrigações referidas nos arts. 10 e 11 as pessoas físicas e jurídicas que tenham, em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não:

[...]

XI - as pessoas físicas ou jurídicas que comercializem jóias, pedras e metais preciosos, objetos de arte e antiguidades.

Da Identificação dos Clientes e Manutenção de Registros

Art. 10. As pessoas referidas no art. 9º:

I - identificarão seus clientes e manterão cadastro atualizado, nos termos de instruções emanadas das autoridades competentes;

II - manterão registro de toda transação em moeda nacional ou estrangeira, títulos e valores mobiliários, títulos de crédito, metais, ou qualquer ativo passível de ser convertido em dinheiro, que ultrapassar limite fixado pela autoridade competente e nos termos de instruções por esta expedidas;

⁵⁹ INTERNATIONAL COUNCIL OF MUSEUMS . ICOM Code of Ethics for Museums, 2004.

Disponível em: <https://icom.museum/wp-content/uploads/2018/07/ICOM-code-En-web.pdf>. Acesso em 15 jul. 2020.

III - deverão adotar políticas, procedimentos e controles internos, compatíveis com seu porte e volume de operações, que lhes permitam atender ao disposto neste artigo e no art. 11, na forma disciplinada pelos órgãos competentes; (Redação dada pela Lei nº 12.683, de 2012)

IV - deverão cadastrar-se e manter seu cadastro atualizado no órgão regulador ou fiscalizador e, na falta deste, no Conselho de Controle de Atividades Financeiras (Coaf), na forma e condições por eles estabelecidas; (Incluído pela Lei nº 12.683, de 2012)

V - deverão atender às requisições formuladas pelo Coaf na periodicidade, forma e condições por ele estabelecidas, cabendo-lhe preservar, nos termos da lei, o sigilo das informações prestadas. (Incluído pela Lei nº 12.683, de 2012)

§ 1º Na hipótese de o cliente constituir-se em pessoa jurídica, a identificação referida no inciso I deste artigo deverá abranger as pessoas físicas autorizadas a representá-la, bem como seus proprietários.

§ 2º Os cadastros e registros referidos nos incisos I e II deste artigo deverão ser conservados durante o período mínimo de cinco anos a partir do encerramento da conta ou da conclusão da transação, prazo este que poderá ser ampliado pela autoridade competente.

§ 3º O registro referido no inciso II deste artigo será efetuado também quando a pessoa física ou jurídica, seus entes ligados, houver realizado, em um mesmo mês-calendário, operações com uma mesma pessoa, conglomerado ou grupo que, em seu conjunto, ultrapassem o limite fixado pela autoridade competente.

Art. 10-A. O Banco Central manterá registro centralizado formando o cadastro geral de correntistas e clientes de instituições financeiras, bem como de seus procuradores.

Entretanto, esta é a única atuação preventiva dos operadores do *Art Market* em território nacional, e por esta razão serão analisadas neste trabalho outras alternativas passíveis de serem implantadas.

6.1 ANÁLISE DOS ARTIGOS 38º DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (LGPD) E 7º, INCISOS VII E VIII, DA LEI Nº 12.846, LEI ANTICORRUPÇÃO

Conforme já apontado na Introdução deste trabalho, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e a Lei Anticorrupção apresentaram novo paradigma na política de *Risk Assessment* estatal nacional. A partir delas, os destinatários das Leis precisarão contar com instrumentos profiláticos inibidores de ilícitos penais.

Primeiramente, no que diz respeito à LGPD, fora adotado o modelo do regulamento europeu (GDPR). Embora de maneira mais sucinta, os pilares são

praticamente os mesmos para essas duas formas de regulamento. Para tanto, o legislador adotou boa parte do PL 4060/12.⁶⁰

A LGPD dispõe sobre o tratamento de dados pessoais por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade, bem como o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, inclusive por meio digital (art. 1º).⁶¹

A LGPD aplica-se a todas as operações de tratamento realizadas no Brasil com o objetivo de ofertar bens, serviços ou tratar dados de indivíduos localizados no país ou ainda que tenham sido coletados em território nacional. Importante ter atenção no âmbito de aplicação trazido pelo artigo 3º - como no GDPR, a lei não se aplica apenas a brasileiros, mas a todos aqueles que estão em solo nacional. Ou seja, se uma empresa estrangeira está ofertando serviços para brasileiros deverá atender à LGPD. Outro ponto relevante é que a lei se aplica a pessoas naturais ou jurídicas, seja de direito privado ou público, com algumas flexibilizações para o setor público.

Como dito, a LGPD inspirou-se no GDPR, e isso fica ainda mais evidente com a análise dos princípios (art. 6º) previstos na nossa legislação. São eles: finalidade; adequação; necessidade; livre acesso; qualidade dos dados; transparência; segurança; prevenção; não discriminação; responsabilização e prestação de contas. Os princípios da LGPD são fundamentais para compreensão e delimitação da legalidade do uso de dados pessoais.⁶²

No que está relacionado ao objeto deste estudo, nos limitaremos aos princípios da adequação, segurança, prevenção e responsabilização.

Quanto ao princípio da adequação, o tratamento deve ser compatível com a finalidade informada. Se, ainda que informada a finalidade, os dados coletados forem inadequados para o que foi informado, há ilegalidade no tratamento, porquanto certamente não é para aquele fim que foram tratados.⁶³

Já quanto ao princípio da segurança, este será analisado conjuntamente ao da prevenção. A proteção de dados pessoais não é apenas um assunto para a área

⁶⁰ MACIEL, Rafael Fernandes. **Manual Prático sobre a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº13.709/18)**. Goiânia: RM Digital Educatio, 2019. p. 17.

⁶¹ Idem, Ibidem. p. 18.

⁶² Idem, Ibidem. p. 23.

⁶³ Idem, Ibidem. p. 24.

de tecnologia da informação. Estabelecidas como princípios, a segurança e a prevenção não estão limitadas às medidas técnicas, mas também a medidas administrativas aptas a proteger incidentes, considerados desde o acesso não autorizado até a situações accidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão. A prevenção passa por uma implementação da cultura em um programa de governança em privacidade que, a partir da consciência de todos atores sobre o tema, minimiza riscos de incidentes.⁶⁴

Por fim, quanto ao princípio da responsabilização, o agente de tratamentos deve não só cumprir com as normas, mas, além disso, ter capacidade de demonstrar sua conformidade. É o chamado *accountability* – dever de prestar contas, não apenas à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), mas também aos clientes, público em geral, organizações profissionais e associações, empregados, parceiros comerciais, investidores, observatórios de proteção à privacidade e imprensa.⁶⁵

É exatamente neste princípio de responsabilização que o artigo 38º da referida lei verbaliza o intuito do legislador de transferir algumas responsabilidades aos entes privados, como se pode enxergar na transcrição do mesmo:

Art. 38. A autoridade nacional poderá determinar ao controlador que elabore relatório de impacto à proteção de dados pessoais, inclusive de dados sensíveis, referente a suas operações de tratamento de dados, nos termos de regulamento, observados os segredos comercial e industrial.

Parágrafo único. Observado o disposto no caput deste artigo, o relatório deverá conter, no mínimo, a descrição dos tipos de dados coletados, a metodologia utilizada para a coleta e para a garantia da segurança das informações e a análise do controlador com relação a medidas, salvaguardas e mecanismos de mitigação de risco adotados.

O controlador poderá ser obrigado a elaborar relatório de impacto à proteção de dados pessoais pela autoridade nacional (art. 38), quando o tratamento tiver como fundamento seu interesse legítimo (art. 10, §3º), em situações que possam gerar riscos às liberdades civis e aos direitos fundamentais, inclusive em caso de tratamento de dados sensíveis. O relatório de impacto deverá sempre ser adotado, independente de determinação da ANPD (Autoridade Nacional de Proteção de

⁶⁴ Idem, Ibidem. p. 24.

⁶⁵ Idem, Ibidem. p.25.

Dados), quando houver tratamento de dados que possam gerar riscos ao titular. O parágrafo único do artigo 38 estabelece que o relatório deverá conter, minimamente: (a) descrição dos tipos de dados coletados;(b) a metodologia utilizada para a coleta e para a garantia da segurança das informações;(c) e a análise do controlador com relação a medidas, salvaguardas e mecanismos de mitigação de risco adotados.⁶⁶

O GDPR, inclusive, exige a avaliação de impacto antes de iniciar o tratamento, submetendo-a à autoridade competente, quando for suscetível de implicar um elevado risco para os direitos e liberdades dos titulares, sendo obrigatória nos seguintes casos: (a) avaliação sistemática e completa dos aspectos pessoais relacionados com pessoas singulares, baseada no tratamento automatizado, incluindo a definição de perfis, sendo com base nela adotadas decisões que produzem efeitos jurídicos relativamente à pessoa singular ou que a afetem significativamente de forma similar; (b) operações de tratamento em grande escala de categorias especiais de dados ou de dados pessoais relacionados com condenações penais e infrações a que se refere o artigo 10º; ou (c) controle sistemático de zonas acessíveis ao público em grande escala.⁶⁷

Visto que a ANPD poderá definir critérios semelhantes em futuro regulamento, é fundamental sempre buscarmos o exemplo do GDPR, porquanto esta figura como a norma que notadamente inspirou nossa legislação.

Relacionando o que fora explanado sobre a LGPD à temática deste trabalho, o que se propõe é justamente uma maior atenção no tratamento das transações ocorridas entre os operadores do *Art Market* no cenário nacional, da mesma forma que irá ocorrer com os controladores de dados quando a LGPD entrar em vigor em 3 de maio de 2021. Percebe-se que a LGPD utiliza a política do *Risk Assessment* já explicitada no capítulo 5, e ainda propõe a implementação do *Soft Law*, quando aponta, no final do parágrafo único do artigo 38º, o seguinte trecho, “salvaguardas e mecanismos de mitigação de risco adotados” – deixando, dessa forma, claro aos controladores que estes poderão implementar ainda medidas não obrigatórias na prevenção da subtração de dados pessoais. No próximo tópico, explicar-se-á detalhadamente as propostas que possam ser implementadas para a regulação do mercado de arte brasileiro.

Além da LGPD, também encontramos na legislação infraconstitucional

⁶⁶ Idem, Ibidem. p.62.

⁶⁷ Idem, Ibidem. p.63.

brasileira, especificamente na Lei nº 12.846, Lei Anticorrupção, exemplo notável de intersecção entre a política do *Risk Assessment* e a doutrina da *Soft Law*.

O diploma legal é constituído de trinta e um artigos, distribuídos em sete capítulos. O primeiro versa sobre disposições gerais. O capítulo II traça os atos lesivos à administração pública, sublinhando-se, em especial, o art. 5º. Os capítulos III e IV disciplinam a responsabilidade administrativa e o respectivo processo. Cominam-se sanções administrativas no art. 6º, no bojo do capítulo III. Prevê-se no capítulo V o acordo de leniência, que pode incidir tanto no âmbito do processo administrativo quanto no judicial (interpretação extraída do fato de que, havendo acordo, o texto exonera a pessoa jurídica da sanção prevista no art. 19, IV, cuja aplicação dá-se exclusivamente pelo Poder Judiciário, ao contrário das sanções do art. 6º). O capítulo VI dispõe sobre a responsabilização judicial – civil e administrativa – dos entes coletivos, derivada dos atos de corrupção *lato sensu* contidos no art. 5º. O capítulo VII traça disposições finais.⁶⁸

A Lei possui objeto que consiste na responsabilização de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública. A pretensão de coibir atos lesivos contra a administração pública vem associada à indicação de um sujeito ativo dos atos ilícitos (enumerados no art. 5º), sobre o qual incide a responsabilização, consistente na pessoa jurídica. Desde logo, a redação do 1º artigo sugere que o praticante do ato é o próprio ente coletivo – aspecto que ganha explicitação em disposições diversas, como o art. 2º (comentado adiante) e, muito especialmente, o caput do art. 5º.⁶⁹

No que interessa este trabalho, temos o art. 7º, o qual explicita que o legislador adote nove circunstâncias que devem ser levadas em conta na aplicação das sanções administrativas. Por vezes, usa, para tanto, critérios baseados no desvalor de conduta e de resultado, e, por vezes, apenas leva em conta o desvalor de resultado do ilícito. De outra sorte, em determinados casos, usa critérios de ordem objetiva, e outros de ordem subjetiva. Percebe-se, no entanto, que algumas das circunstâncias são visivelmente sobrepostas, e, se analisadas e sopesadas sem cuidado de evitar repetição discursiva no momento de sua fundamentação, podem

⁶⁸ CAMBI, Eduardo; GUARAGNI, Fábio André. **Lei anticorrupção: comentários à Lei 12.846/2013**. São Paulo: Almedina, 2014. p.54

⁶⁹ Idem, Ibidem. p.55.

até vir a caracterizar *bis in idem*.⁷⁰

Especificamente no inciso VIII, temos que:

Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:
VIII – a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica;

Esta circunstância faz referência às medidas do chamado “*compliance*”, termo em inglês derivado do verbo “*to comply*”, ou seja, “cumprir”, “obedecer”, “agir de acordo com a regra”, e que tem sido muito usado no âmbito corporativo para definir o conjunto de medidas de controle interno que a empresa pode adotar no sentido de evitar desvios de comportamento pelos seus funcionários. A ideia é a lei implementar uma cultura de autofiscalização e autocontrole, diminuindo, assim, a praxe, por vezes institucionalizada em algumas empresas, de considerar a corrupção como parte do negócio.⁷¹

Diferentemente das outras oito circunstâncias previstas no art. 7º, que não apresentam na lei valores precisos de aumento ou diminuição da sanção, o inciso VII deve ser lido em conjugação com o §2º do art. 16, o qual, além de evitar a aplicação da sanção de publicação extraordinária da decisão, ainda prevê um patamar máximo de redução da sanção. *In verbis*, o supracitado parágrafo destaca que “A celebração do acordo de leniência isentará a pessoa jurídica das sanções previstas no inciso II do art. 6º e no inciso IV do art. 19 e reduzirá em até 2/3 (dois terços) o valor da multa aplicável”.

Importante destacar que essa redução se dará “em até 2/3”, como diz o parágrafo supra, e não, “necessariamente” em dois terços. Ou seja, se de um lado, não há um quantum mínimo de diminuição previsto na lei, de outro há um patamar máximo de diminuição autorizado pela lei, o que visa evitar que se possa reduzir a sanção pecuniária à zero.

Associando o dissertado sobre a Lei Anticorrupção ao sistema regulatório do mercado de arte nacional, a imposição de medidas de controle interno nas empresas e pessoas físicas envolvidas no *Art Market* implementaria uma cultura de autofiscalização e autocontrole nas mesmas, algo que seria de grande valia para

⁷⁰ Idem, *Ibidem*. p.147.

⁷¹ Idem, *Ibidem*. p.160.

todos os envolvidos neste mercado, já que, como exposto, todas as medidas visando um mercado de arte sustentável no Brasil partem de diretrizes estatais, estando os entes privados completamente inertes à situação.

É necessário, especialmente quando se trata de patrimônio histórico-cultural, o dever não apenas de cumprir com as normas, mas de ter a capacidade de demonstrar sua conformidade. É o chamado *accountability*, já elencado como um dos princípios regentes da LGPD, ou seja, o dever de prestar contas, não apenas ao COAF – como dispõe a Lei Anti-Lavagem de dinheiro brasileira –, mas também aos clientes, público em geral, organizações profissionais e associações, empregados, parceiros comerciais, investidores e observatórios de proteção.

A alternativa mais fácil para implementação destes dispositivos preventivos seria a alteração na Lei 9.613/1998 através da sanção de uma nova e sucinta lei que dispusesse sobre os mecanismos já apontados ao longo deste capítulo, mas que, desta vez, fossem voltados ao mercado de arte nacional. Por exemplo, a Lei nº 12.683, de 9 de julho de 2012, que alterou a Lei nº 9.613, para tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro, dispõe apenas de 5 artigos, e, como se viu, foram necessários apenas 2 artigos para implementação do *Risk Assessment* e da *Soft Law* no contexto da Lei Geral de Proteção de Dados e Lei Anticorrupção.

Outra alternativa seria a mera aplicabilidade do já apontado Decreto nº. 72.312, de 31 de maio de 1973, que internalizou a Convenção sobre as Medidas a serem Adotadas para Proibir e Impelir a Importação, Exportação e Transferência de Propriedades Ilícitas dos Bens Culturais, concluída em Paris no dia 14 de novembro de 1970. Contudo, cairíamos na proposta do artigo anterior, uma vez que, como a própria Convenção assevera em seu Artigo 5º:

A fim de assegurar a proteção de seus bens culturais contra a importação, a exportação e a transferência de propriedade ilícitas, os Estados Partes na presente Convenção se comprometem, nas condições adequadas a cada país, a estabelecer em seu território, se ainda não existerem, um ou mais serviços de proteção ao patrimônio cultural dotados de pessoal qualificado em número suficiente para desempenhar as seguintes funções:

- a) contribuir para a preparação de projetos de leis e regulamentos destinados a assegurar a proteção ao patrimônio cultural e particularmente a prevenção da importação, exportação e transferência de propriedade ilícitas de bens culturais importantes;

Por conseguinte, verificando-se a melhor alternativa como sendo a alteração da Lei nº 9.613 para comportar artigos específicos no que concerne o mercado de arte, resta saber quais as consequências esperadas da vigência destes novos artigos transportados da LGPD e da Lei Anticorrupção para a Lei nº 9.613.

6.2 OS RESULTADOS ESPERADOS DA TRANSPOSIÇÃO DOS ARTIGOS 38º DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (LGPD) E 7º, INCISO VIII, DA LEI Nº 12.846, LEI ANTICORRUPÇÃO AO MERCADO DE ARTE NACIONAL ATRAVÉS DA ALTERAÇÃO DA LEI Nº 9.613

Como visto, apenas dois artigos foram aptos a proporcionar um novo paradigma para a prevenção de ilícitos envolvendo a corrupção pública e tratamento de dados pessoais. Acredita-se que igual feito possa ser também performado de maneira eficaz no âmbito do mercado de arte nacional, onde museus, *art dealers*, peritos, casas de leilões, consultores e colecionadores teriam que obedecer algumas simples diretrizes que beneficiariam enormemente o *Art Market* brasileiro.

Vale salientar que este trabalho considera que, após o aditamento da Lei Anti-Lavagem de Dinheiro brasileira, com o acréscimo de dois artigos importados da LGPD e da Lei Anticorrupção – direcionados ao mercado de arte –, os personagens envolvidos no mercado de arte nacional realmente adotem as diretrizes sugeridas, e que as autoridades competentes possam, além de exarar portarias e resoluções que verdadeiramente efetivem o conteúdo da lei, também possam fiscalizar com rigor o seguimento desta.

Veremos neste tópico algumas sugestões já consideradas parcialmente no capítulo acerca da *Soft Law*, as quais serão desenvolvidas mais profundadamente neste.

No que tange ao artigo supracitado da Lei Anticorrupção, temos como amostra do pretendido naquela a exemplificação ofertada pela organização suíça RAM. A RAM (*Responsible Art Market*), organização que abrange todo o espectro do mercado de arte, desde galerias, distribuidores, casas de leilão, consultores e prestadores de serviços até advogados, acadêmicos e procuradores, publicou recentemente algumas situações de “*red flags*”, com a intenção de alertar para os riscos de lavagem de dinheiro e de financiamento ao terrorismo e para as formas de

como lidar com estes crimes.⁷²

Na publicação, a RAM ainda chamou atenção para a possibilidade (o dever) de a *Art Businesses* recusar a transação suspeita e, em seguida, relatar as desconfianças às autoridades competentes, quando houver presunção da ocorrência desses crimes sem a prevenção fornecida pela “*due diligence*”.

Assim, a RAM pontuou a aplicação da *due diligence* (diligência devida) em cada componente da relação transacional: os comerciantes, as obras de arte e os clientes.

A princípio, em relação às medidas preventivas que os compradores devem apresentar, destacam-se as situações em que o consignador não pode ou não deseja fornecer prova de propriedade adequada sobre os itens alienados, ou ainda os casos em que vendedores comercializam obras a mando de terceiro anônimo.

Devido à frequência em que as obras de artes são apresentadas com pouca ou nenhuma documentação (proveniência), é importante, não só realizar pesquisas independentes que incluem análises técnicas, mas também, verificar os bancos de dados de arte perdida e roubada, como por exemplo, os bancos de dados “*Works of Art*” da Interpol, *The Art Loss Register* e o banco de dados “*Red Lists*”, do Conselho Internacional de Museus.

Quanto às diligências a serem tomadas pelos vendedores ao suspeitarem de “*clients red flags*”, tem-se: a criação de um banco com todas as informações sobre o comprador (*Know Your Client – KYC*); a solicitação ao cliente, se for uma empresa, de documentação adicional para identificar se a mesma faz revenda no exterior; e, ainda, se necessário, a obtenção, antes de prosseguir com a transação, de garantias adicionais.

Na ocorrência de clientes relutantes em fornecer seus dados ou que apresentam cartões de crédito anônimos ou que aparentam fornecer falsos caracteres, o vendedor deve solicitar ao mesmo informações adicionais; caso o comprador ainda pareça suspeito, aconselha-se não prosseguir com a transação.

Ademais, ao mercante é recomendado não aceitar pagamentos em vultosas quantias de dinheiro (acima de um limite específico, a depender da jurisdição em seu país); aplicando-se esta advertência, também, nos casos de transações

⁷² RAM. **Red Flags Money Laundering And Terrorist Financing Risk.** Disponível em: http://responsibleartmarket.org/wp/wp-content/uploads/2017/01/RED-FLAG-LISTS_web.pdf. Acesso em 21 mar. 2018.

conectadas com recebimento em dinheiro (somando-se em notável valor).

Também se pode citar a *Basel Art Trade Guidelines*, cujo escopo principal é apoiar o mercado da arte em sua eficiência e funcionamento justo, partindo do pressuposto de que os participantes do mercado de arte são obrigados a respeitar as leis aplicáveis e a adotar práticas comerciais que, não apenas são éticas, mas também, que salvaguardam e promovem a reputação e integridade do mercado de arte como um todo.

Algumas das diretrizes elaboradas no *Basel Art Trade Guidelines*, destacadas no tópico C, intituladas “*Standards for art market operators*”, muito se assemelham às elaboradas pela RAM:

3. The identification of seller and buyer

3.1. Principle

Identifying the seller reduces the risks resulting from any ambiguity regarding provenance, illicit trade and forbidden exportation. Identifying the buyer reduces the risks of money laundering and illicit enrichment and serves to preserve the records on provenance of the art object. The art market operator therefore has to ensure full identification and documentation of the seller and the buyer ('know your customers' rule).

3.2. Balancing Interests

Some sellers and buyers may have reasonable grounds to prefer to remain anonymous to third parties (discretion) while the need to ensure clarity on the provenance of art objects and funds has to be adequately addressed (disclosure). In practice, this means that if the art market operator knows, or has reasonable suspicion to believe that the other party to a transaction is, in fact, acting on behalf of someone else (e.g. another buyer or seller), the art market operator must establish the identity of the true beneficial owner and the capacity in which the counterparty is representing this beneficiary. This identification of the beneficial owner should take place even if the identity is to ultimately remain unknown to third parties. It is essential to combine due diligence with a balanced disclosure and discretion approach at different levels as follows:

3.2.1. Disclosure

The identity of the seller and the buyer must be known to each other, and to all intermediaries involved, including to third parties with a legitimate legal interest. Such a legitimate legal interest exists if a third party has a commercially justifiable or reasonable entitlement to the defined value of the object or to the object itself. Where such disclosure is granted, the third party may communicate the identity of the seller only in connection with the said third party's legitimate legal interest, and must confirm this in writing to the market operator before any such disclosure is made. In general, the rules for the disclosure of the buyer's or seller's identities are in accordance with the applicable anti money laundering laws and regulations.

3.2.2. Non-disclosure to third parties

Non-disclosure agreements should be avoided, but may be

admissible when explicitly requested by the seller or the buyer.

3.2.3. Disclosure procedures towards third parties

These Guidelines propose that even where non-disclosure has been requested the identity of the seller or buyer has to be communicated by the market operator to third parties with a legitimate legal interest using the following procedure: The market operator communicates the request for disclosure to the concerned party (seller/ buyer) granting a reasonable time for response. If the latter opposes such a disclosure request explicitly and with a legitimate reason, the final decision will be determined by the Advisory Board (see 9.2.2) which will seek to balance the various interests at stake (in camera procedure). If the Advisory Board grants disclosure, the third party may communicate the identity of the seller/owner only in connection with the said third party's legitimate legal interest, and this must be confirmed in writing to the market operator before any such disclosure is made.⁷³

Adentrando no escopo do artigo 38 da LGPD, temos como exemplo internacional a GAFI – Grupo de Ação Financeira sobre Lavagem de Dinheiro – criada, em 1989, pela Reunião de Cúpula do G-7, ocorrida em Paris, quando surgiu com o dever de examinar as técnicas e as tendências da lavagem de dinheiro e estabelecer medidas necessárias ao seu combate e prevenção. Em 1990, foram publicadas as “40 Recomendações” do GAFI, que constituíram, com o passar dos anos, a base de um amplo plano de ação e práticas de PLD. O GAFI admitiu a entrada de países latino-americanos, como a Argentina, o México e o Brasil.

Após os atentados de 2001, o GAFI teve seu mandato expandido para poder tratar também da questão do financiamento aos atos de organizações terroristas, bem como das questões referentes ao financiamento da proliferação de armas de destruição em massa. Assim, foram criadas recomendações específicas para combate ao financiamento do terrorismo. Atualmente, essas recomendações fazem parte das “40 Recomendações” do GAFI e são apresentadas na seção “C – Financiamento do Terrorismo e Financiamento da Proliferação”.

Atenção especial deve ser dada ao tópico 11, intitulado *Record-keeping*, o qual elucida:

Financial institutions should be required to maintain, for at least five years, all necessary records on transactions, both domestic and international, to enable them to comply swiftly with information requests from the competent authorities. Such records must be

⁷³ BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. **Basel Art Trade Guidelines** [2012]. Disponível em: <https://www.baselgovernance.org/publications/working-paper-12-basel-art-trade-guidelines-intermediary-report-self-regulation>. Acesso em: 22 abr. 2020.

sufficient to permit reconstruction of individual transactions (including the amounts and types of currency involved, if any) so as to provide, if necessary, evidence for prosecution of criminal activity.

Financial institutions should be required to keep all records obtained through CDD measures (e.g. copies or records of official identification documents like passports, identity cards, driving licences or similar documents), account files and business correspondence, including the results of any analysis undertaken (e.g. inquiries to establish the background and purpose of complex, unusual large transactions), for at least five years after the business relationship is ended, or after the date of the occasional transaction.

Financial institutions should be required by law to maintain records on transactions and information obtained through the CDD measures.

The CDD information and the transaction records should be available to domestic competent authorities upon appropriate authority.⁷⁴

Postos os exemplos acima, afere-se que, após possível elaboração de lei que adote os mecanismos trazidos na LGPD e na Lei Anticorrupção no mercado de arte nacional, facilmente seriam integradas, ao nosso mercado de arte brasileiro, práticas estabelecidas pela RAM, *Basel Institute on Governance* e GAFI, o que contribuiria, desta forma, para o desenvolvimento de um mercado de arte sustentável e preocupado com a preservação do patrimônio cultural.

⁷⁴ FINANCIAL ACTION TASK FORCE. **The FATF Recommendations 2012.** Disponível em: <http://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/fatf-recommendations.html>. Acesso em 03 jul. 2020.

7 CONCLUSÃO

Por todo exposto ao longo deste trabalho, percebeu-se uma situação antagônica, que à luz de um método puramente objetivo das ciências sociais – a Lógica ou Análise Situacional –, apenas possui resolutividade realmente eficaz a curto-prazo através da utilização da máquina pública – do poder legislativo federal – interferindo minimamente na iniciativa privada.

Para tanto, constatou-se que, diante da intensa comercialização de obras de arte e bens culturais em geral e suas ocasionais vinculações às organizações criminosas, o melhor método de represália a estes ilícitos de difícil controle se dá, além dos efetivos posicionamentos estatais dentro dos setores em que são responsáveis, através da tomada do protagonismo pelas instituições privadas participantes deste mercado.

Também se constatou que o Estado brasileiro já é hipertrofiado, e, além disto, possui alguns dispositivos constitucionais e infraconstitucionais inócuos, posto que, elaborados estrategicamente como obra retórica, elevam a dramaticidade da questão.

Foram aqui elucidadas estratégias de combate e prevenção de crimes na comercialização de obras de arte e bens culturais em geral e suas ocasionais vinculações às organizações criminosas, englobadas especificamente na doutrina da *Soft Law* e na política de *Risk Assessment*, estratégias que podem – e devem – ser empregadas pelos operadores do *Art Market*.

Desta feita, para que sejam difundidos melhores instrumentos necessários à atualização de mecanismos de prevenção de ilícitos no mercado de arte brasileiro diante do quadro mundial, propõe-se que haja uma integração do Poder Público à iniciativa privada, nos moldes do previsto na Lei Geral de Proteção de Dados e na Lei Anticorrupção, elevando a política do *risk assessment* e da *soft law* a níveis mais eficientes, seguindo protocolos exemplificados pelas instituições neste trabalho citadas – RAM, *Basel Institute on Governance* e GAFI.

A integração do Poder Público à iniciativa privada ocorreria através da elaboração de lei que adote os mecanismos trazidos na LGPD e na Lei Anticorrupção no mercado de arte nacional, lei esta que modificaria a Lei nº 9.613 no intuito de comportar artigos específicos no que concerne ao mercado de arte,

submetendo os operadores do mercado de arte brasileiro ao *accountability* – já elencado como um dos princípios regentes da LGPD –, ou seja, o dever de prestar contas, não apenas ao COAF, como dispõe a Lei Anti-Lavagem de Dinheiro brasileira, mas também aos clientes, público em geral, organizações profissionais e associações, empregados, parceiros comerciais, investidores e observatórios de proteção; a lei também serviria para implementar uma cultura de autofiscalização e autocontrole através do *compliance*, termo em inglês derivado do verbo “*to comply*”, ou seja, “cumprir”, “obedecer”, “agir de acordo com a regra”, que tem sido muito usado no âmbito corporativo para definir o conjunto de medidas de controle interno que a empresa pode adotar no sentido de evitar desvios de comportamento pelos seus funcionários, dentre outras medidas abarcadas ao longo do trabalho, como *Due Diligence, Know Your Client (KYC)* e auditoria interna.

REFERÊNCIAS

ABBOTT, K.; SNIDAL, D. Hard and Soft Law in International Governance. **International Organization**, Cambridge, v.54, n. 3, 2000.

AMINEDDOLEH, Leila. Purchasing Art in a Market Full of Forgeries: Risks and Legal Remedies for Buyers. **International Journal of Cultural Property**, v.22, n.2-3, 2015.

ASSOCIATION OF ART MUSEUM DIRECTORS . **AAMD Protocols for Safe Havens for Works of Cultural Significance from Countries in Crisis** .Disponível em: <https://www.aamd.org/document/aamd-protocols-for-safe-havens-for-works-of-cultural-significance-from-countries-in-crisis>. Acesso em : 19 abr. 2019.

BALDWIN Júnior, Fletcher N. *Art Theft Perfection the Art of Money Laundering*.2009.(Jan. 2009 7th Annual Hawaii International Conference on Arts & Humanities in: DE SANCTIS, Fausto Martin. **Lavagem de dinheiro por meio de obras de arte. Uma perspectiva judicial criminal**. Belo Horizonte, Del Rey, 2015.

BASEL INSTITUTE ON GOVERNANCE. **Basel Art Trade Anti-Money Laundering Principles**[2016]. Disponível em:
<https://www.baselgovernance.org/publications/basel-art-trade-anti-money-laundering-principles>. Acesso em: 22 abr. 2020.

_____. **Basel Art Trade Guidelines** [2012]. Disponível em:
<https://www.baselgovernance.org/publications/working-paper-12-basel-art-trade-guidelines-intermediary-report-self-regulation>. Acesso em: 22 abr. 2020.

BERNSTEIN, Peter L. **Desafio aos deuses**. 2. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1997.

BETTI, Francisco de Assis. **Aspectos dos crimes contra o sistema financeiro no Brasil-comentários às leis 7492/86 e 9613/98**. Belo Horizonte: Del Rey,2000.

BRAGANÇA, Luiz Philippe de Orleans e. **Por que o Brasil é um país atrasado?** Ribeirão Preto. São Paulo: Novo Conceito Editora, 2017.

BORODKIN. Lisa J. Economics of Antiquities Looting and a Proposed Legal Alternative, **The Columbia Law Review**, Columbia, v.95, n.2, p.377-417, 1995.

BRANDELLEROA, Amanda; VELTHUIS, Olav. Reviewing art from the periphery. A comparative analysis of reviews of Brazilian art exhibitions in the press. **Poetics Magazine**, Amsterdam, v.71, n.1, 2018.

BRANDT, Ricardo. Moro começa a decidir sobre futuro de obras de arte apreendidas pela Lava Jato. **Estadão**. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2018/03/04/a-sentenca-mais-valiosa-de-moro-na-lava-jato.htm>. Acesso em: 18 jun. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituiçao.htm. Acesso em: 05 jan. 2020.

_____. **Decreto nº. 72.312, de 31 de maio de 1973.** Promulga a Convenção sobre as Medidas a serem Adotadas para Proibir e impedir a Importação, Exportação e Transportação e Transferência de Propriedade Ilícitas dos Bens Culturais. Brasília-DF: Presidência da República[1973]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D72312.html. Acesso em 13 jul. 2020.

_____. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998.** Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Brasília-DF: Congresso Nacional[1998]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9613compilado.htm. Acesso em 13 jul. 2020.

_____. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.** Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília-DF: Congresso Nacional[2013]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em: 13 jul. 2020.

_____. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.** Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília-DF: Congresso Nacional [2018]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em 13 jul. 2020.

BRAZ, Marcilio Jr. **Das etapas de elaboração de um DPIA.** JOTA. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/das-etapas-de-elaboracao-de-um-dmia-27042019>. Acesso em: 21 jan. 2020.

BRODIE, Neil. Provenance and Price: Autoregulation of the Antiquities Market? **European Journal on Criminal Policy and Research**, v.20., n.4, 2014.

CAMBI, Eduardo; GUARAGNI, Fábio André. **Lei anticorrupção: comentários à Lei 12.846/2013.** São Paulo: Almedina, 2014.

CAMPBELL, Peter B. The Illicit Antiquities Trade as a Transnational Criminal Network: Characterizing and Anticipating Trafficking of Cultural Heritage. **International Journal of Cultural Property** , Cambridge, v.20, n.2, 2013.

CANADIAN CENTRE FOR OCCUPATIONAL HEALTH & SAFETY. **Risk Assessment.** Disponível em: https://www.ccohs.ca/oshanswers/hsprograms/risk_assessment.html. Acesso em: 21 jan. 2020

CARPEAUX, Otto Maria. Sobre o Caráter das Constituições Brasileiras. in: **Jornal A Manhã**, edição de 13/11/1949. Rio de Janeiro, 1949.

CARRIZO, Pedro. **Jornal Do Comércio.** A Arte no rol dos investimentos. Disponível em:https://www.jornaldocomercio.com/_conteudo/cadernos/empresas_e_negocios/2019/01/665335-a-arte-no-rol-dos-investimentos.html. Acesso em: 12 abr. 2019.

CARVALHO, Daniel Ferreira de Souza. **O fenômeno Soft Law bate à porta do direito internacional contemporâneo.** 2006. 91 p. Monografia – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2006.

CARVALHO, Olavo de. **Que é o direito?** Disponível em: <https://olavodecarvalho.org/que-e-o-direito/>. Acesso em: 20 mai. 2020.

COHEN , Sherri North. Symposium : for real? : legal and economic perils of art authentication. **The Columbia Journal of Law and the Arts**, v.35 , n. 3, 2012.

CONTE, Philippe; LARGUIER, Jean. Le recel de choses et le blanchiment. In: **Droit penal des affaires.** 11. ed. Paris: Dalloz; Armand Colin, 2004.

DAAB , John . Fine Art Authentication: Where Are the Forensic Examiners? **The Forensic Examiner** v.19 , n. 2, 2010.

DEPARTAMENTO DE RECUPERAÇÃO DE ATIVOS E COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL DA SECRETARIA NACIONAL DE JUSTIÇA E CIDADANIA DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA BRASILEIRO. **Expressões Artísticas do Crime: lavagem de dinheiro no mercado de arte.** Disponível em: <https://www.justica.gov.br/sua-protectao/lavagem-de-dinheiro/institucional-2/publicacoes/cooperacao-em-pauta/cooperacao-em-pauta-n36>. Acesso em: 27 set. 2018.

DE SANCTIS, Fausto Martin. **Lavagem de dinheiro por meio de obras de arte. Uma perspectiva judicial criminal.** Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA. O Sistema Brasileiro de Prevenção à Lavagem de dinheiro/Ft. Curso: Prevenção à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo (PLD/FT) - Aspectos Gerais. P. 4. **Escola de Administração Fazendária.**Disponível em: <https://escolavirtual.esaf.fazenda.gov.br/>. Acesso em: 21 jul. 2018.

EUROPEAN UNION. **EU Fifth Anti-Money Laundering Directive (5amld), 19 de julho de 2018.** The European Commission carries out risk assessments in order to identify and respond to risks affecting the EU internal market. Disponível em: https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/financial-supervision-and-risk-management/anti-money-laundering-and-counter-terrorist-financing_en. Acesso em: 13 jul. 2020

FINANCIAL ACTION TASK FORCE. **The FATF Recommendations 2012.** Disponível em: <http://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/fatf-recommendations.html>. Acesso em 03/07/2020.

GREGÓRIO, Fernando da Silva. Consequências sistêmicas da soft law para a evolução do direito internacional e o reforço da regulação global. revista de direito constitucional e internacional. **Revista de direito constitucional e internacional-RDCI**, São Paulo, v.24, n.95, abril-junho, 2016.

GUZMAN, Andrew T. *International Soft Law. Journal of Legal Analysis*, Oxford, v. 2, n. 1, Spring, 2010.

HEMPEL, C. G. The Function of General Laws in History. **The Journal of Philosophy**, v. 39, n. 2, 1942.

JORION, Philippe. **Value at Risk: a nova fonte de referência para a gestão do risco financeiro**. São Paulo: BM&FBovespa, 2010.

INTERNATIONAL COUNCIL OF MUSEUMS . **ICOM Code of Ethics for Museums**. 2004. Disponível em: <https://icom.museum/wp-content/uploads/2018/07/ICOM-code-En-web.pdf>. Acesso em 15 jul. 2020.

LIMA, Fabiano Guasti. **Análise de riscos**. São Paulo: Atlas, 2015.

MACIEL, Rafael Fernandes. **Manual Prático sobre a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº13. 709/18)**. Goiânia: RM Digital Educatio, 2019.

NEUMANN, Vanessa. **Lucros de sangue: Como o consumidor financia o terrorismo**. 1 ed. São Paulo: Matrix, 2018.

PINHO, Diva Benevides. **A arte como Investimento. A dimensão Econômica da Pintura**. São Paulo: Nobel e Universidade de São Paulo- Edusp(coedição), 1989.

POPPER, Karl. **Lógica das Ciências Sociais**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2004.

PURKEY, Hannah. The Art of Money Laundering. **Florida Journal of International Law**, v.22, n.1, 2010.

RAM-RESPONSIBLE ART MARKET. “**Raising Awareness Of Risks Faced By The Art Industry And Providing Practical Guidance On Establishing And Implementing Responsible Practices To Address Those Risks**”. Disponível em: <http://responsibleartmarket.org/>. Acesso em 20 mar. 2019

_____. **Red Flags Money Laundering And Terrorist Financing Risk**. Disponível em: http://responsibleartmarket.org/wp/wp-content/uploads/2017/01/RED-FLAG-LISTS_web.pdf. Acesso em 21 mar. 2018.

REALE, Miguel. **Aplicações da Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

_____. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo: Saraiva, 2001.

REINO UNIDO. **Dealing in Cultural Objects (Offences) Act 2003, 30 de Outubro**

de 2003. An Act to provide for an offence of acquiring, disposing of, importing or exporting tainted cultural objects, or agreeing or arranging to do so; and for connected purposes. Londres: Parlamento Inglês. Disponível em: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/27/introduction>. Acesso em 13 jul. 2020.

SEBRAE-Serviço de Apoio A Micro e Pequena Empresa. **Como montar uma galeria ou centro de arte** . Disponível em: http://www.sebrae.com.br/appportal/reports.do?metodo=runReportWEM&nomeRelatorio=ideiaNegocio&nomePDF=Galeria%20e%20centro%20de%20arte&COD_IDEIA=9ce9e05452c78410VgnVCM1000003b74010a____. Acesso em: 27 set. 2018.

SEASE, Catherine. *Conservation and the Antiquities Trade. JAIC- Journal of the American Institute of Conservation*, v. 36, n. 1, 1997.

TEFAF- The European Fine Art Foundation. **Art market report**. Disponível em: <http://1uyxqn3lzsda2ytyzj1asxmmppt.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2017/03/TEFAF-Art-Market-Report-20173.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2017.

THE FEDERAL RESERVE. **Supervisory Guidance for Assessing Risk Management at Supervised Institutions with Total Consolidated Assets Less than \$50 Billion**. Disponível em: <https://www.federalreserve.gov/supervisionreg/srletters/sr1611a1.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2020.

UNESCO. **Convenção para a Proteção do Património Mundial, Cultural e Natural**. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura, de 17 de Outubro a 21 de Novembro de 1972, décima sétima sessão. Disponível em: <https://whc.unesco.org/archive/convention-pt.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2020.

_____. **Convenção sobre os Meios de Proibir e Prevenir a Importação, Exportação e Transferência Ilícitas de Bens Culturais 1970**. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura. Paris de 12 de outubro a 14 de novembro de 1970, décima sexta sessão. Disponível em: https://web.archive.org/web/20180515224254/http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID%3D13039%26URL_DO%3DDO_TOPIC%26URL_SECTION%3D201.html. Acesso em: 13 jul. 2020.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS. UFMG e Polícia Federal firmam parceria para investigar autenticidade de obras de arte. **UFMG Notícias**. Disponível em: <https://ufmg.br/comunicacao/noticias/ufmg-e-pf-firmam-parceria-para-investigar-autenticidade-de-oberas-de-arte>. Acesso em: 18 jun. 2020.

VOLKER, Hage; MATUSSEK, Matthias. **Spiegel interview with British author Ian McEwan. We're witnessing a Civil War in Islam**. Der Spiegel 29/2005, v.29, 19 de jul. de 2005. Disponível em: <https://www.spiegel.de/consent-a-targetUrl=https%3A%2F%2Fwww.spiegel.de%2Fspiegel%2Fprint%2Findex-2005-29.html&ref=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F>. Acesso em: 20 mai. 2017.