

# A POSSE DE BOA-FÉ NA CONVENÇÃO DA UNIDROIT DE 1995 SOBRE BENS CULTURAIS FURTADOS OU ILICITAMENTE EXPORTADOS: PERSPECTIVAS TRANSNACIONAIS

---

## *GOOD FAITH ACQUISITION IN THE 1995 UNIDROIT CONVENTION ON STOLEN OR ILLEGALLY EXPORTED CULTURAL OBJECTS: TRANSNATIONAL PERSPECTIVES*

**GUSTAVO TANOUSS DE MIRANDA MOREIRA**

Mestrando em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB).  
gtanoussmm@gmail.com

Recebido em: 26.05.2022.  
Aprovado em: 14.02.2024.

### ÁREA DO DIREITO: Civil

**RESUMO:** O tráfico ilícito de bens culturais, fenômeno complexo e precipuamente transnacional, constituiu-se em um desafio que exigiu uma resposta arrojada por parte da comunidade internacional. Apesar dos avanços da Convenção da UNESCO de 1970 nessa seara, a aplicação de algumas de suas disposições viu-se prejudicada, em especial, por problemas de direito privado, notadamente a questão relativa ao possuidor de boa-fé de um bem cultural furtado ou ilicitamente exportado – matéria apreendida de diferentes formas pelos sistemas jurídicos nacionais. Foi a Convenção da UNIDROIT de 1995 que buscou sanar essa complicação principal. Nesse contexto, e com base na análise dos casos *Elicofon* e *Winkworth*, este trabalho visa a lançar luz sobre esse tema, com particular atenção à solução uniformizadora proposta pela referida Convenção de 1995: o conceito de diligência devida.

**PALAVRAS-CHAVE:** Posse de boa-fé – Patrimônio cultural – Tráfico ilícito de bens culturais – Diligência devida – UNIDROIT.

**ABSTRACT:** The illicit trafficking of cultural objects is a complex and mainly transnational phenomenon, and it poses a challenge that requires a strong response from the international community. Despite the 1970 UNESCO Convention's advances in this realm, the efficient implementation of some of its provisions has been hindered by many obstacles, especially due to conflict of law issues. Amongst those, the question of good faith acquisition of a stolen or illegally exported cultural object stands out, and this matter is addressed in different ways by national legal systems. It was the 1995 UNIDROIT Convention that sought to solve this problem. Taking this context into account and based on the analysis of the cases *Elicofon* and *Winkworth*, this work aims to shed light on this topic, paying special attention to the harmonising solution set forth by the 1995 Convention: the concept of due diligence.

**KEYWORDS:** Good faith acquisition – Cultural heritage – Illicit trafficking of cultural objects – Due diligence – UNIDROIT.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Tráfico ilícito de bens culturais e problemas de direito internacional privado. 1.1. Os casos *Kunstsammlungen zu Weimar v. Elicofon* e *Winkworth v. Christie, Manson & Woods Ltd. and another*. 2. A Convenção UNIDROIT de 1995 e o conceito de diligência devida. Conclusão. Referências bibliográficas. Referências legislativas. Referências jurisprudenciais.

## INTRODUÇÃO

O tráfico ilícito de bens culturais é um fenômeno complexo e multifacetado<sup>1</sup>. Conquanto o histórico de saques de artefatos histórico-artísticos remonte à Antiguidade<sup>2</sup>, passando, ao longo dos séculos, por butins e pilhagens de guerra, depredação de locais sagrados, esvaziamento de mobílias funerárias, abusos por tropas colonizadoras e expropriação forçada de obras de arte por regimes totalitários, foi somente no limiar entre os séculos XIX e XX que o direito internacional se pôs a adotar postura mais comprometida com a proteção do patrimônio artístico-cultural ante o tráfico ilegal<sup>3</sup>. As primeiras iniciativas internacionais mais sérias nesse sentido, das quais as Conferências de Paz da Haia de 1899 e 1907 constituem marcos relevantes, ainda que incipientes, centravam-se, contudo, na ilicitude da transferência de bens culturais em tempos de guerra<sup>4</sup>. Foi o chamado Pacto de Roerich de 1935<sup>5</sup> o primeiro documento internacional a tratar da proteção dos bens culturais

1. Nos dizeres de Amoury Groenen, “the terms ‘illicit traffic in cultural property’ are often used to express the aggregate range of illegal activities involving cultural materials. These activities encompass a plethora of unlawful acts, which include – but are not limited to – thefts, illegal imports and exports, looting of archaeological sites, unauthorized excavations and the plundering of sanctuaries or of spiritual sites.” (GROENEN, Amoury Charles Cornelis. *UNIDROIT 1995: tackling the illicit trafficking of cultural property through private law means*. Maastricht: Universitaire Pers Maastricht, 2018, p. 5). Em tradução livre, “os termos ‘tráfico ilícito de propriedade cultural’ são geralmente utilizados para expressar a gama agregada de atividades ilegais envolvendo materiais culturais. Essas atividades englobam uma superabundância de atos ilícitos, que incluem – mas não se limitam a – furtos, importações e exportações ilícitas, saques de sítios arqueológicos, escavações não autorizadas e pilhagem de santuários ou de sítios espirituais.”
2. SOARES, Anauene Dias. *Direito internacional do patrimônio cultural: o tráfico ilícito de bens culturais*. Fortaleza: IBDCult, 2018, p. 33.
3. SOARES, Anauene Dias. Op. cit., p. 33-38.
4. SOARES, Anauene Dias. Op. cit., p. 36-37.
5. OAS (Organization of American States). *Treaty on the Protection of Artistic and Scientific Institutions and Historic Monuments (Roerich Pact)*. Done in Washington, DC, 15 apr. 1935.

Apesar da altíssima e indispensável relevância da Convenção de 1995, ela, como sua própria parte preambular deixa explícito, estabelece apenas “um conjunto mínimo de regras jurídicas comuns para os efeitos da restituição e do retorno dos bens culturais entre os Estados Contratantes” e “não trará por si só uma solução para os problemas que coloca o tráfico ilícito”. Problemas complexos demandam, frequentemente, soluções complexas, que extrapolam os limites da regulação operada pelo direito. Os tratados internacionais de combate ao tráfico ilícito de artefatos culturais, por exemplo, incluindo a Convenção UNIDROIT, não possuem o condão de retroagir a fatos ocorridos antes de sua entrada em vigor. Para mais, referidos tratados somente se aplicam às partes contratantes<sup>72</sup>.

Mais que nunca, a cooperação internacional<sup>73</sup>, não apenas jurídica *per se*, mas também diplomática, mostra-se decisiva para reparar injustiças históricas e prevenir que novas práticas ilícitas maculem a legítima circulação de objetos de arte e cultura e violem o direito humano ao patrimônio cultural.

Nessa direção, os apelos dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Agenda 2030 das Nações Unidas, cujas metas 11.4 e 16.a proclamam, respectivamente:

“11.4 Fortalecer esforços para proteger e salvaguardar o patrimônio cultural e natural do mundo.

16.a Fortalecer as instituições nacionais relevantes, inclusive por meio da cooperação internacional, para a construção de capacidades em todos os níveis, em particular nos países em desenvolvimento, para a prevenção da violência e o combate ao terrorismo e ao crime.”<sup>74</sup>

“Cooperação” e “multilateralismo”, também nos esforços de proteção ao patrimônio cultural, são palavras de ordem.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BENNOUNE, Karima. Cultural heritage is a human rights issue. *UNESCO News*, 25 oct. 2016. Disponível em: [<https://en.unesco.org/news/karima-bennoune-cultural-heritage-human-rights-issue>]. Acesso em: 4 dez. 2021.

72. SCOVAZZI, Tullio. *Diviser c'est détruire*: ethical principles and legal rules in the field of return of cultural properties. Paris: UNESCO/Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in Case of Illicit Appropriation, 2009, 15<sup>th</sup>, p. 32.

73. LALIVE D'ÉPINAY, Pierre. Op. cit., p. 42.

74. NAÇÕES UNIDAS. *Objetivos de Desenvolvimento Sustentável*. 2015. Disponível em: [<https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>]. Acesso em: 10.12.2021.

- BLAKE, Janet. *International cultural heritage law*. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- CHECHI, Alessandro. *The settlement of international cultural heritage disputes*. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- CHECHI, Alessandro; BUNDLE, Anne Laure; RENOLD, Marc-André. Case Two Dürer Paintings – Kunstsammlungen Zu Weimar v. Elicofon. *ArThe-mis Platform*, Art Law Centre, p. 2, oct. 2011. Disponível em: [[https://plone.unige.ch/art-adr/cases-affaires/2-durer-paintings-2013-kunstsammlungen-zu-weimar-v-elicofon/case-note-2013-two-durer-paintings/at\\_download/file](https://plone.unige.ch/art-adr/cases-affaires/2-durer-paintings-2013-kunstsammlungen-zu-weimar-v-elicofon/case-note-2013-two-durer-paintings/at_download/file)]. Acesso em: 05.12.2021.
- CORNU, Marie. Lutte contre le trafic illicite de biens culturels, la recherche de provenance et l'exercice de la diligence requise dans l'Union Européenne. *Étude réalisée pour l'UNESCO*, 20 juil 2017. Disponível em: [[http://unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/images/630X300/Study\\_Prof\\_Cornu\\_FR.pdf](http://unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/images/630X300/Study_Prof_Cornu_FR.pdf)]. Acesso em: 02.12.2021.
- FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; VALE, Matheus Costa do; SILVA, Nathália Lins. Mercado de arte, integridade e “due diligence” no Brasil e no MERCOSUL Cultural. *Revista da Secretaria do Tribunal Permanente de Revisão do MERCOSUL*, v. 7, n. 14, p. 260-282, ago. 2019.
- FRANCA FILHO, Marcílio Toscano; TANOUSS, Gustavo. Brazil. In: KAYE, Lawrence M.; SPIEGLER, Howard N. (Orgs.). *The Art Law Review*. London, p. 108-118, 2021.
- GOUT, Philippe. *La restitution des biens culturels en cas de trafic illicite*. Paris: IHEI (Université Paris II Panthéon-Assas), 2011.
- GROENEN, Amoury Charles Cornelis. *UNIDROIT 1995: tackling the illicit trafficking of cultural property through private law means*. Maastricht: Universitaire Pers Maastricht, 2018.
- LALIVE D'ÉPINAY, Pierre. Une avancée du droit international: la Convention de Rome d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés. *Uniform Law Review*, vol. 1, issue 1, p. 40-58, jan. 1996.
- MAGRI, Geo. The impact of the UNESCO and UNIDROIT Conventions and the EU directives on the international art market: an analysis fifty years after the introduction of the obligation to return stolen or illegally exported cultural goods. *Revista de Direito Internacional*, v. 17, n. 3, p. 61-75, 2020.
- MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Curso de direito internacional privado*. 2. ed. São Paulo: Forense, 2017.
- MCANDREW, Clare. *The art market 2022*. Zurich: Art Basel & UBS, 2022.

- MERRYMAN, John Henry. The good faith acquisition of stolen art. *Stanford Public Law and Legal Theory Working Paper Series*, paper n. 1025515, p. 3, out. 2007.
- MERRYMAN, John Henry. Two ways of thinking about cultural property. *The American Journal of International Law*, v. 80, n. 4, p. 831-853, out. 1986.
- NICOLAZZI, Laetitia; CHECHI, Alessandro; RENOLD, Marc-André. Case Japanese Netsuke Collection – Winkworth v. Christie's. *ArThemis Platform*, Art Law Centre, p. 4-5, jan. 2014. Disponível em: [[https://plone.unige.ch/art-adr/cases-affaires/collection-japonaise-de-netsuke-2013winkworth-c-christie2019s/case-note-2013-japanese-netsuke-collection-winkworth-v-christies/at\\_download/file](https://plone.unige.ch/art-adr/cases-affaires/collection-japonaise-de-netsuke-2013winkworth-c-christie2019s/case-note-2013-japanese-netsuke-collection-winkworth-v-christies/at_download/file)]. Acesso em: 05.12.2021.
- NOCE, Vincent. Deux livres volés du XVIIe siècle amènent Sotheby's à la barre. Dérobés en France, ils avaient été vendus à New York. *Libération*, 15 sept. 1995. Disponível em: [[https://liberation.fr/vous/1995/09/15/deux-livres-voles-du-xvie-siecle-amenent-sotheby-s-a-la-barre-derobes-en-france-ils-avaient-ete-vend\\_144047/](https://liberation.fr/vous/1995/09/15/deux-livres-voles-du-xvie-siecle-amenent-sotheby-s-a-la-barre-derobes-en-france-ils-avaient-ete-vend_144047/)]. Acesso em: 09.12.2021.
- ODY, Lisiane Feiten Wingert. Due diligence in art law and cultural heritage law. *Revista de Direito Internacional*, v. 17, n. 3, p. 150-169, 2020.
- PROTT, Lyndel Vivien. *Biens culturels volés ou illicitement exportés: commentaire relatif à la convention d'UNIDROIT* (1995). Paris: UNESCO, 2000.
- RENOLD, Marc-André Jean. Stolen art: the ubiquitous question of good faith. In: PROTT, Lyndel Vivien (Org.). *Witnesses to history: a compendium of documents and writings on the return of cultural objects*. Paris: UNESCO, 2009.
- SÁNCHEZ CORDERO, Jorge Antonio. La convención cultural de UNIDROIT. Reflexiones mexicanas. In: SÁNCHEZ CORDERO, Jorge Antonio; GONZÁLEZ MARTÍN, Nuria (Orgs.). *Centenario de la Constitución de 1917: reflexiones del derecho internacional privado*. Ciudad de México: Instituto de Investigaciones Jurídicas – Universidad Nacional Autónoma de México, 2017.
- SCHNEIDER, Marina. The 1995 UNIDROIT Convention: an indispensable complement to the 1970 UNESCO Convention and an inspiration for the 2014/60/EU Directive. *Santander Art and Culture Law Review*, v. 2, issue 2, p. 149-164, fev. 2016.
- SCHNEIDER, Marina. UNIDROIT Convention on stolen or illegally exported cultural objects: explanatory report/Convention d'UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés: rapport explicatif. *Uniform Law Review*, v. 6, issue 3, p. 476-564, dec. 2001.

- SCOVAZZI, Tullio. *Diviser c'est détruire*: ethical principles and legal rules in the field of return of cultural properties. Paris: UNESCO/Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in Case of Illicit Appropriation, 15<sup>th</sup>, 2009.
- SIEHR, Kurt. The protection of cultural heritage and international commerce. *International Journal of Cultural Property*, v. 6, issue 2, p. 304-326, jul. 1997.
- SOARES, Anauene Dias. *Direito internacional do patrimônio cultural: o tráfico ilícito de bens culturais*. Fortaleza: IBDCult, 2018.
- UNESCO. Mesures juridiques et pratiques contre le trafic illicite des biens culturels. In: *Manuel de l'UNESCO*. Section des normes internationales. Division du patrimoine culturel. Paris: UNESCO, 2006.
- UNIDROIT. About UNIDROIT. *UNIDROIT*, Rome, 2021. Disponível em: <https://unidroit.org/about-unidroit/>. Acesso em: 02.12.2021.

## REFERÊNCIAS LEGISLATIVAS

- COUNCIL OF EUROPE. European Cultural Convention. Done in Paris on 19 Dec. 1954. Disponível em: [\[https://rm.coe.int/168006457e\]](https://rm.coe.int/168006457e). Acesso em: 20.01.2022.
- NAÇÕES UNIDAS. Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. 2015. Disponível em: [\[https://brasil.un.org/pt-br/sdgs\]](https://brasil.un.org/pt-br/sdgs). Acesso em: 10.12.2021.
- OAS (Organization of American States). Treaty on the Protection of Artistic and Scientific Institutions and Historic Monuments (Roerich Pact). Done in Washington, DC, 15 Apr. 1935. Disponível em: [\[https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/xsp/.ibmmodes/domino/OpenAttachment/applic/ihl/ihl.nsf/EE57F295093E44A4C12563CD002D6A3F/FULLTEXT/IHL-44-EN.pdf\]](https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/xsp/.ibmmodes/domino/OpenAttachment/applic/ihl/ihl.nsf/EE57F295093E44A4C12563CD002D6A3F/FULLTEXT/IHL-44-EN.pdf). Acesso em: 20.01.2022.
- UNESCO. Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict. Done in The Hague on 14 may 1954. Disponível em: [\[https://en.unesco.org/sites/default/files/1954\\_Convention\\_EN\\_2020.pdf\]](https://en.unesco.org/sites/default/files/1954_Convention_EN_2020.pdf). Acesso em: 20.01.2022.
- UNESCO. Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property. Done in Paris on 14 november 1970. Disponível em: [\[http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL\\_ID=13039&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html\]](http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13039&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html). Acesso em: 02.12.2021.
- UNIÃO EUROPEIA. Diretiva 2014/60/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de maio de 2014, relativa à restituição de bens culturais que

tenham saído ilicitamente do território de um Estado-Membro e que altera o Regulamento (UE) n. 1024/2012 (Reformulação). 15 maio 2014. Disponível em: [<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0060>]. Acesso em: 09.12.2021.

UNIDROIT. UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects. Done in Rome on 24 jun. 1995. Disponível em: [<https://unidroit.org/instruments/cultural-property/1995-convention/>]. Acesso em: 02.12.2021.

UNITED NATIONS. Vienna Convention on the Law of Treaties. Done in Vienna on 23 may 1969. Disponível em: [[https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1\\_1\\_1969.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf)]. Acesso em: 05.12.2021.

## REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS

ENGLAND AND WALES. The High Court of England and Wales, Chancery Division. Winkworth v. Christie, Manson & Woods Ltd. and another. Before Slade, Judge. London. 1980. *All England Law Reports*, v. 1, p. 1121 e ss.

UNITED STATES. United States Court of Appeals for the Second Circuit. Nos. 446, 535, Dockets 81-7542, 81-7544. *Kunstsammlungen zu Weimar*, Plaintiff-Intervenor-Appellee, and Elisabeth Mathilde Isidore Erbgrossherzogin von Sachsen-Weimar-Eisenach (Grand Duchess of Saxony-Weimar), Plaintiff-Intervenor-Appellant, and Federal Republic of Germany, Original Plaintiff, v. Edward I. Elicofon, Defendant-Appellant. Before Feinberg, Chief Judge, and Mansfield and Oakes, Circuit Judges. New York City. 5 May 1982. *Federal Reporter*, 2<sup>nd</sup> series, v. 678, p. 1150 e ss., 1980.





## PESQUISA DO EDITORIAL



ÁREA DO DIREITO: Civil

### Veja também Doutrina relacionada ao tema

- Bens culturais e aquisição a *non domino*, de Geo Magri, Nevita Franca Luna e Ílina Cordeiro Pontes – RDCC 18/327-359;
- Crimes contra o patrimônio cultural, de Luiz Régis Prado, Érika Mendes de Carvalho e Priscila Kutne Armelin – RCP 4/165-187 – *Doutrinas Essenciais de Direito Penal Econômico e da Empresa* 3/683-708;
- Guerra e paz: uma análise da evolução das normas internacionais de proteção ao patrimônio cultural, de Fabiana Santos Dantas – RDCI 71/85-102 – *Doutrinas Essenciais de Direito Internacional* 1/933-950; e
- O meio ambiente cultural na ordem internacional: instrumentos legais e desafios para a proteção do patrimônio histórico, de Gregório Edoardo Raphael Selingardi Guardia e Andrés Felipe Thiago Selingardi Guardia – RT 1050/19-31.