

IV

Congresso Brasileiro de
Direito Socioambiental



Biodiversidade, espaços protegidos e populações tradicionais

**Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Liana Amin Lima da Silva
e Clarissa Bueno Wandscheer (Coords.)**

diagramação do miolo **LETRA DA LEI**



Al. Pres. Taunay, 130. Batel. Curitiba-PR.
CEP 80.250-210 - Fone: (41) 3223-5302.
contato@arteeletra.com.br

B615

Biodiversidade, espaços protegidos e populações tradicionais / organização Carlos Frederico Marés de Souza Filho, Liana Amin Lima da Silva e Clarissa Bueno Wandscheer.
– Curitiba : Letra da Lei, 2013.
402 p.

ISBN 978-85-61651-11-4

1. Direito ambiental. 2. Biodiversidade. I. Souza Filho, Carlos Frederico Marés de. II. Silva, Liana Amin Lima da. III. Wandscheer, Clarissa Bueno. IV. Título.

CDU 574:502

SUMÁRIO

O CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO SOCIOAMBIENTAL DE 2013	9
PREFÁCIO	13
A CONQUISTA DE UM ESPAÇO PARA A CATA DA MANGABA EM MEIO A OMISSÕES E TROPEÇOS	
Fábria Ribeiro Carvalho de Carvalho e Acácia Gardênia Santos Lelis	19
A IMPORTÂNCIA DOS ESPAÇOS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS NA GARANTIA DE PRESERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DAS COMUNIDADES TRADICIONAIS DA AMAZÔNIA	
Marcelo Moraes Rodrigues	35
A IMPORTÂNCIA DO SISTEMA DE PATENTES PARA A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS	
Karina Ferreira Soares de Albuquerque e Lucas Cardinali Pacheco	53
A PRODUÇÃO DA NORMA E A NÃO EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS RELACIONADOS AO ACESSO AO PATRIMÔNIO GENÉTICO E AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS	
Mônica da Costa Pinto e Mônica Nazaré Picanço Dias Bonolo	69
A PROPRIEDADE INTELECTUAL SOBRE SERES VIVOS E OS CULTIVARES: AS CONTROVÉRSIAS LEGISLATIVAS E OS PROBLEMAS SOCIOAMBIENTAIS E ECONÔMICOS	
Lucas Cardinali Pacheco e Karina Ferreira Soares de Albuquerque	87
A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE: ENTRE O DIREITO SOBERANO DOS ESTADOS E A PROTEÇÃO DO PATRIMÔNIO COMUM DA HUMANIDADE	
Liziane Paixão Silva Oliveira	99

**A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS:
UM OLHAR ATRAVÉS DO PATRIMÔNIO CULTURAL IMATERIAL**

Augusto César Leite de Resende111

A TERRA NO SISTEMA JURÍDICO NACIONAL: A PROPRIEDADE E A VIDA

Dulce María García y García e Elis Cristina Alves Pereira131

**A UTILIZAÇÃO DA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA NAS DEMANDAS ENVOLVENDO
EMPREENHIMENTOS HIDRELÉTRICOS BRASILEIROS: UM DESAFIO À EFETIVIDADE
DOS DIREITOS SOCIOAMBIENTAIS**

Natália Jodas143

**A VISÃO HOLÍSTICA SOCIOAMBIENTAL PARA A PRESERVAÇÃO
DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS**

Luiz Bruno Lisbôa de Bragança Ferro
e Sandra Regina Oliveira Passos de Bragança Ferro163

**DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DE BASE COMUNITÁRIA:
POVOS AMAZÔNICOS E PADRÕES CONTRATUAIS DE GESTÃO DA BIODIVERSIDADE**

Liana Amin Lima da Silva173

**GOVERNANÇA E SUSTENTABILIDADE: PONTOS E CONTRAPONTO DA POLÍTICA
NACIONAL DA BIODIVERSIDADE**

José Osório do Nascimento Neto e Igor Fernando Ruthes193

OS ACORDOS COMUNITÁRIOS DE PESCA NA REGIÃO AMAZÔNICA E O PLURALISMO JURÍDICO

Bianca Gabriela Cardoso Dias e Serguei Aily Franco de Camargo207

**OS CONSELHOS GESTORES COM PARTICIPAÇÃO SOCIAL COMO INSTRUMENTO
PARA A REPARTIÇÃO DOS BENEFÍCIOS DECORRENTES DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS**

Ronaldo Alves Marinho da Silva e José Gomes de Britto Neto223

**O NOVO CÓDIGO FLORESTAL E AS FLORESTAS INDÍGENAS NA PERSPECTIVA DO PRINCÍPIO
DO NÃO RETROCESSO AMBIENTAL**

Nelson Teodomiro Souza Alves e Liziane Paixão Silva Oliveira237

**POR UM MEIO AMBIENTE COM GENTE: COMUNIDADES TRADICIONAIS E UNIDADES
DE CONSERVAÇÃO NA PERSPECTIVA DA DUPLA SUSTENTABILIDADE**

Andrew Toshio Hayama251

**PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DO CONHECIMENTO TRADICIONAL ASSOCIADO NO CONTEXTO
DOS ESTADOS PLURINACIONAIS LATINO-AMERICANOS DO SÉCULO XXI**

Miguel Etinger de Araujo Junior e Deise Camargo Maito273

QUILOMBOS DO VALE DO RIBEIRA: ENTRE O ESQUECIMENTO E A AMEAÇA Oriel Rodrigues Moraes e Raul Cezar Bergold	291
RECONHECIMENTO DO PATRIMÔNIO GENÉTICO E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS COMO PRESSUPOSTO A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE FRENTE A FORÇA ECONÔMICA INTERNACIONAL Christine Keler de Lima Mendes e Maria Tavares Ferro	305
REFLEXOS JURÍDICOS DA DIMINUIÇÃO DO LANÇAMENTO DAS ÁGUAS DO RIO SÃO FRANCISCO SOBRE A PESCA NA ZONA MARÍTIMA Geilton Costa Cardoso da Silva	317
SISTEMA DE PATENTES - O NOVO COLONIALISMO: USURPAÇÃO E MONOPÓLIO DO CONHECIMENTO DAS POPULAÇÕES TRADICIONAIS Alisson Fontes de Aragão	337
SOBREPOSIÇÃO DE TERRAS DE POPULAÇÕES TRADICIONAIS E UNIDADES DE CONSERVAÇÃO DE PROTEÇÃO INTEGRAL: PRESERVAÇÃO OU AMEAÇA À BIODIVERSIDADE? Lílian Argenta Pereira	347

A IMPORTÂNCIA DO SISTEMA DE PATENTES PARA A PROTEÇÃO DA BIODIVERSIDADE E DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS

Karina Ferreira Soares de Albuquerque⁸

Lucas Cardinali Pacheco⁹

INTRODUÇÃO

A finalidade do presente estudo é mostrar a viabilidade do sistema de patentes como instrumento de proteção da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais. Num primeiro momento, parece algo difícil de acreditar já que, à primeira vista, se tratam de interesses aparentemente antagônicos: de um lado, as patentes, que visam o poder econômico, através da exploração comercial e de outro, as comunidades tradicionais, com modos de ser e de viver singulares, que tiram da terra o necessário para sua subsistência, convivendo diretamente com a biodiversidade e suas riquezas, tão importantes para o sistema de patentes.

No entanto, analisando-se a Convenção Sobre Diversidade Biológica e a Medida Provisória 2186-16/2001, verifica-se ser plenamente possível essa hipótese, face à possibilidade de patentes e *royalties*.

Diante tal possibilidade, cabe ao Estado respeitar as formas de manifestação das comunidades tradicionais, através do consentimento livre e esclarecido, já que são as verdadeiras detentoras dos conhecimentos tradicionais, oriundos da

⁸ Mestranda em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR); Especialista em Teoria do Estado e Direito Público pela Universidade Tiradentes (UNIT/SE); Especialista em Direito Processual pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC); Professora Assistente da Universidade Tiradentes (UNIT); Advogada. E-mail: karinaalbuquerque@ig.com.br.

⁹ Mestrando pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUCPR (2012/2014) em Direito Econômico e Sócio Ambiental. Tem pós-graduação pela Universidade do Sul de Santa Catarina - Unisul Virtual (2009). Graduou-se em Direito pelo Centro Universitário de Sete Lagoas - UNIFEMM (2007). Professor Assistente da Universidade Tiradentes - UNIT. Palestrante e professor de cursinho preparatório e pós-graduação. Advogado Geral do Município de Itabaiana/SE. E-mail: lucasaju@uol.com.br

convivência junto à biodiversidade, não podendo o Estado substituir tal condição. É importante destacar que a natureza oferece tais conhecimentos, no entanto, torna-se indispensável respeitar suas próprias leis, pois o consumo exacerbado pode levar ao fim da raça humana.

Cabe ressaltar, ainda, a importância ao respeito das singularidades dos povos detentores do conhecimento tradicional, suas formas de ser e viver, traços essenciais de sua identidade, que não podem jamais ser postergados a um sistema, onde o homem deixa de ser o centro das atenções para se tornar alvo do consumo desenfreado, circunstância incompatível com o respeito à biodiversidade e aos conhecimentos tradicionais.

Nesse ínterim, o sistema de patentes, por meio de *royalties*, pode ser um estímulo efetivo e eficaz para a manutenção da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais, através de suas comunidades, pois a repartição de benefícios entre os conglomerados econômicos, que necessitam das riquezas da biodiversidade para lançar seus produtos no mercado e a manutenção dos detentores dos conhecimentos tradicionais, que convivem diuturnamente com as riquezas e conhecimentos passados de geração a geração, se forem respeitadas as especificidades das comunidades tradicionais e a correta distribuição de recursos obtidos das patentes, pode gerar um círculo de benefícios a todas as partes.

1 SISTEMAS DE PATENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

A regulamentação do sistema de patentes, no ordenamento jurídico brasileiro, está presente na Lei 9279 de 14 de maio de 1996. (2013) Nos termos da citada lei, a patente pode ser concedida em duas circunstâncias: a primeira, à invenção, que é algo nem sempre novo ou desconhecido, porém original, na sua forma exposta e; segunda, ao modelo de utilidade, que é um novo formato de uso ou fabricação, que seja possível a sua aplicação em larga escala, ou seja, aplicação industrial.

Dessa forma, torna-se necessário, para que haja a patenteabilidade de invenções e modelos de utilidade, a obediência a determinados requisitos, que são citados por Fábio Ulhôa Coelho:

Novidade – não basta, para a obtenção do direito industrial, que a invenção ou o modelo sejam originais, característica da natureza subjetiva (isto é, relacionada ao sujeito criador). É necessário que a criação seja desconhecida pela comunidade científica, técnica ou industrial (numa palavra, os *experts* da área). Ou, para fazer uso do termo da lei, a criação não pode estar compreendida no estado da técnica (LPI, art. 11).

Atividade inventiva – a lei define que a invenção apresenta inventividade quando não é uma decorrência óbvia do estado da técnica (LPI, art. 13). Em outros termos, a invenção deve despertar no espírito dos técnicos da área o sentido de um real progresso. Ao seu turno, o modelo de utilidade atende ao requisito, se não decorrer de maneira comum ou vulgar ao estado da técnica, mantendo o parecer dos especialistas do assunto (LPI, art. 14). (2011, p. 108-109)

Aplicação industrial – somente a invenção ou modelo de utilidade suscetível de aproveitamento industrial pode ser patenteado (LPI, art. 15). Quem cria uma máquina cujo funcionamento depende de combustível inexistente, por exemplo, não tem direito à patente por faltar à sua invenção o requisito da industriabilidade.

Não impedimento – a lei proíbe, por razões de ordem técnica ou de atendimento ao interesse público, a patenteabilidade de determinadas invenções ou modelos (LPI, art. 18). São exemplos de impedimento legal: afronta à moral, aos bons costumes, à segurança, à ordem e à saúde públicas; substâncias resultantes de transformação do núcleo atômico; seres vivos, exceto os dotados de características não alcançáveis pela espécie em condições naturais (os *seres transgênicos*).

Cabe destacar que, uma vez comprovadas essas características, o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), expedirá a patente, que tem prazo de duração, a partir do depósito, nos termos do artigo 40 da referida Lei, de vinte anos, não podendo ser inferior a dez anos, nos casos de patente de invenção ou quinze anos, nos casos de modelo de utilidade, não podendo ser inferior a sete anos. Esse prazo serve como período de exclusividade, a fim de que o descobridor possa ser ressarcido dos gastos pela descoberta, bem como do lucro proveniente de sua exploração econômica.

Ressalte-se que, nos termos do artigo 68 da citada Lei de Patentes, será autorizada a licença compulsória, sempre que o mercado não estiver sendo satisfeito, podendo outras empresas explorar a invenção ou modelo de utilidade. É salutar informar que, para tanto, será necessário remunerar o proprietário. No entanto, tal remuneração não é eterna vez que, concedida a primeira licença compulsória, o proprietário tem dois anos para atender regularmente o mercado, sob pena de perder a exclusividade da patente, anteriormente concedida.

São as seguintes as hipóteses legais de extinção da patente, nas palavras de Fábio Ulhôa Coelho:

a-) renúncia aos direitos industriais, que somente poderá ser feita se não houver prejuízo para terceiros (licenciados, por exemplo); b-) a falta de pagamento da taxa devida ao INPI, denominada “retribuição anual”; c-) a falta de representante no Brasil, quando o titular é domiciliado no exterior. (2011, p. 110-111)

Por fim, verifica-se que o sistema de patentes, se devidamente aplicado, pode ser um mecanismo de proteção à biodiversidade e aos conhecimentos tradicionais, respeitando-se o livre conhecimento esclarecido e a correta repartição de benefícios, notadamente através de remuneração, proveniente de *royalties*.

2 CONCEITO DE ROYALTIES: BREVES CONSIDERAÇÕES

Preliminarmente, destaque-se a definição de *royalties*: “É uma palavra de origem inglesa que se refere a uma importância cobrada pelo proprietário de uma patente de produto, processo de produção, marca, entre outros, ou pelo autor de uma obra, para permitir seu uso ou comercialização”. (ROYALTY, 2012)

É importante citar as palavras de Carlos Vogt:

A origem da palavra *royalty* é bastante antiga e é derivada da palavra inglesa *royal* que significa o que pertence ou é relativo ao rei, podendo ser usada também para se referir à realeza ou à nobreza. Seu plural é *royalties*. Na antiguidade, os *royalties* eram os valores que os agricultores, artesãos, pescadores, etc. pagavam ao rei ou ao nobre, proprietário da terra ou do bem, como compensação pelo direito de extrair deles os recursos naturais de suas terras, a exemplo de madeira, água, recursos minerais ou outros recursos naturais, incluindo, muitas vezes, a caça e pesca, ou ainda, pelo uso de bens de propriedade do rei, como pontes ou moinhos. (2012)

Convém ressaltar que os *royalties* também se referem a uma patente e são cobrados, por pessoas jurídicas ou físicas, pelo uso da marca ou do produto, com exclusividade, podendo, se devidamente aplicados, ser utilizados para a proteção da biodiversidade, que lhes oferece matéria-prima, bem como às populações tradicionais, que muitas vezes fornece o conhecimento indispensável para que se chegue ao patenteamento de determinada substância, respeitando-se sempre as normas de vida das populações tradicionais.

3 PATENTES, BIODIVERSIDADE E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS: UMA COMUNHÃO POSSÍVEL?

A Convenção Sobre Diversidade Biológica tem, como um de seus objetivos, a justa e correta repartição de benefícios sendo, portanto, as patentes, um mecanismo relevante para o alcance de tais metas.

A Convenção Sobre Diversidade Biológica prega, no artigo 16 e seus parágrafos, *in verbis*:

1. Cada Parte Contratante, reconhecendo que a tecnologia inclui biotecnologia, e que tanto o acesso à tecnologia quanto sua transferência entre Partes Contratantes são elementos essenciais para a realização dos objetivos desta Convenção, compromete-se, sujeito ao disposto neste artigo, a permitir e/ou facilitar a outras Partes Contratantes acesso a tecnologias que sejam pertinentes à conservação e utilização sustentável da diversidade biológica ou que utilizem recursos genéticos e não causem dano sensível ao meio ambiente, assim como a transferência dessas tecnologias
2. O acesso a tecnologia e sua transferência a países em desenvolvimento, a que se refere o § 1 acima, devem ser permitidos e/ou facilitados em condições justas e as mais favoráveis, inclusive em condições concessionais e preferenciais quando de comum acordo, e, caso necessário, em conformidade com o mecanismo financeiro estabelecido nos arts. 20 e 21. **No caso de tecnologia sujeita a patentes e outros direitos de propriedade intelectual, o acesso à tecnologia e sua transferência devem ser permitidos em condições que reconheçam e sejam compatíveis com a adequada e efetiva proteção dos direitos de propriedade intelectual. A aplicação deste parágrafo deve ser compatível com os §§ 3, 4 e 5 abaixo.**
3. Cada Parte Contratante deve adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas, conforme o caso, para que as Partes Contratantes, em particular as que são países em desenvolvimento, que provêem recursos genéticos, tenham garantido o acesso à tecnologia que utilize esses recursos e sua transferência, de comum acordo, incluindo tecnologia protegida por patentes e outros direitos de propriedade intelectual, quando necessário, mediante as disposições dos arts. 20 e 21, de acordo com o direito internacional e conforme os §§ 4 e 5 abaixo.
4. Cada Parte Contratante deve adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas, conforme o caso, para que o setor privado permita o acesso à tecnologia a que se refere o § 1 acima, seu desenvolvimento conjunto e sua transferência em benefício das instituições governamentais e do setor privado de países em desenvolvimento, e a esse respeito deve observar as obrigações constantes dos §§ 1, 2 e 3 acima.
5. As Partes Contratantes, reconhecendo que patentes e outros direitos de propriedade intelectual podem influir na implementação desta Convenção, devem cooperar a esse respeito em conformidade com a legislação

nacional e o direito internacional para garantir que esses direitos apóiem e não se oponham aos objetivos desta Convenção. (grifo nosso) (2013)

A principal finalidade da Convenção Sobre Diversidade Biológica é dar maior viabilidade às relações entre os países possuidores de tecnologia (países economicamente fortes, notadamente países desenvolvidos) e países possuidores de ampla biodiversidade (notadamente países em desenvolvimento, como o Brasil e a China). Vê-se, assim, que a matéria-prima, ou seja, biodiversidade está em países em desenvolvimento e as patentes estão em países desenvolvidos. Parece uma equação difícil de solucionar, vez que o poder econômico parece ser o grande objetivo, sendo, por sua vez, o causador de tais conflitos. No entanto, não é impossível se forem observadas as seguintes condições:

3.1 RESPEITO À BIODIVERSIDADE, EDUCAÇÃO PARA O CONSUMO E PROTEÇÃO À DIGNIDADE HUMANA

As patentes que, por sua vez, geram *royalties*, são uma fonte que, se bem aplicada, através da correta repartição de benefícios, poderão ser uma solução para o atual sistema de consumo, onde a política do “ter” tornou-se mais importante que a política do “ser”, sendo responsável por constantes ataques à biodiversidade, sendo este último indispensável à existência humana.

Nas palavras de José de Souza Martins:

As políticas econômicas atuais, no Brasil, e em outros países, que seguem o que está sendo chamado de modelo neoliberal, implicam a proposital inclusão precária e instável, marginal. Não são, propriamente, políticas de exclusão. São políticas de inclusão das pessoas nos processos econômicos, da produção e na circulação de bens e serviços, estritamente em termos daquilo que é racionalmente conveniente e necessário a mais eficiente (e barata) reprodução do capital. E, também, ao funcionamento da ordem política, em favor dos que dominam. Esse é um meio que claramente atenua a conflitividade social, de classe, politicamente perigosa para as classes dominantes.

O homem deixa de ser o destinatário direto do desenvolvimento, arrancado do centro da história, para dar lugar à coisa, ao capital, o novo destinatário fundamental da vida. Isso torna os problemas daí decorrentes complicados e confusos em face de outros modelos de ver o mundo. Sobretudo porque os agentes, voluntários e involuntários, dessas políticas, podem oferecer e estão oferecendo suas próprias alternativas às vítimas do atual processo de desenvolvimento, que são as alternativas da coisificação e da adaptação excludente, da alegria pré-fabricada e manipulada. (grifo nosso) (2013)

É importante destacar as palavras de Antônio Carlos Efig:

Na medida em que o consumo consciente passa a ser exercido, o consumidor, além de efetivar seus direitos outorgados constitucionalmente, ainda melhora a qualidade dos produtos ou serviços ofertados no mercado. Assim, vários consumidores conscientes do impacto para o seu consumo e o meio ambiente (e logicamente para sua vida e para a vida das futuras gerações) irão escolher fornecedores que possuam responsabilidade socioambiental, o que é necessário para se atingir o almejado pelo art. 170 da Constituição Federal para a Ordem Econômica.

O consumidor só poderá tornar-se agente capaz de interagir com o mercado de consumo a ponto de influenciar somente a manutenção de empresas socioambientalmente corretas, se for corretamente informado e educado. A conscientização crítica do consumidor demanda informações e sua educação para a adoção dos valores socioambientais tais como norteadores de suas decisões. Para isso, a atuação do Estado é necessária na medida de sua responsabilidade por tais atos (educação e informação). Além do Estado, a sociedade também é responsável pela propagação das práticas de consumo consciente, visto que a própria preservação do Planeta depende desta nova conduta.

O consumo consciente tem efeitos imediatos na economia e no meio ambiente, como também surte consequências para as futuras gerações, de modo que se preserva o ambiente em que se vive para se ter qualidade de vida presente e a manutenção desta a longo prazo, saneando-se também o próprio mercado. (grifo nosso). (2012, p.126-127)

A proteção e respeito à biodiversidade é condição indispensável à sobrevivência humana, pois um desequilíbrio, possivelmente causado pelo desejo de explorar os recursos que dela provêm, com o nítido intuito de locupletar-se de valores econômicos, gerando consumo desenfreado, poderá levar ao extermínio da espécie humana.

Nas palavras de Antônio Augusto Cançado Trindade:

De que vale o direito à vida sem o provimento de condições mínimas de uma existência digna, se não de sobrevivência (alimentação, moradia, vestuário)? De que vale o direito à liberdade de locomoção sem o direito à moradia adequada? De que vale o direito à liberdade de expressão sem o acesso à instrução e educação básica? De que valem os direitos políticos sem o direito ao trabalho? De que vale o direito ao trabalho sem um salário justo, capaz de atender às necessidades humanas básicas? De que vale o direito à liberdade de associação sem o direito à saúde? De que vale o direito à igualdade perante a lei sem as garantias do devido processo legal? E os exemplos se multiplicam. Daí a importância da visão holística ou integral dos direitos humanos, tomados todos conjuntamente. **Todos experimentamos a indivisibilidade dos direitos humanos no cotidiano**

de nossas vidas. Todos os direitos humanos para todos, é este o único caminho seguro para a atuação lúcida no campo da proteção dos direitos humanos. Voltar as atenções igualmente aos direitos econômicos, sociais e culturais, face à diversificação das fontes de violações dos direitos humanos, é o que recomenda a concepção, de aceitação universal em nossos dias, da inter-relação ou indivisibilidade de todos os direitos humanos. (grifo nosso) (2012)

É deveras importante destacar as palavras de Amartya Kuman Sen, citado por Laffayette Josué Petter:

O crescimento econômico não é um fim em si mesmo. Ele tem de estar relacionado, sobretudo, com a melhoria de qualidade de vida das pessoas e com as liberdades que elas podem desfrutar. [...] expandir as liberdades que temos razão para valorizar não só torna nossa vida mais rica e mais desimpedida, **mas também permite que sejamos seres sociais mais completos, pondo em prática nossas volições, interagindo com o mundo em que vivemos e influenciando este mundo.** (grifo nosso). (2008, p.88)

Assim sendo, verifica-se que jamais devem ser esquecidas ou postergadas singularidades, tão presentes em sociedades tradicionais, capazes de ensinar, através de suas práticas e culturas, o respeito ao meio ambiente e as riquezas da biodiversidade, as quais, se usadas de maneira correta, poderão ser veículos importantes para o verdadeiro alcance do princípio da dignidade humana.

3.2. A NECESSIDADE DO PRÉVIO CONSENTIMENTO FUNDAMENTADO E A NECESSIDADE DA PRESENÇA ESTATAL

Consentimento prévio fundamentado é a forma pela qual os povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais, tão presentes no Brasil, permitem o acesso e o uso, de forma consciente e livre, de informações pertinentes à biodiversidade, das quais são detentores a terceiros, podendo, inclusive, negá-los, quando tais circunstâncias forem nocivas à sua identidade cultural e aos seus valores tradicionais. Cabe destacar que, existindo quaisquer mudanças, tais considerações necessitarão ser novamente sujeitas ao prévio consentimento fundamentado.

É importante destacar a Medida Provisória 2186-16/2001, artigo 9º, incisos I e II e parágrafo único:

Art. 9º À comunidade indígena e à comunidade local que criam, desenvolvem, detêm ou conservam conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, é garantido o direito de:

I - ter indicada a origem do acesso ao conhecimento tradicional em todas as publicações, utilizações, explorações e divulgações;

II - impedir terceiros não autorizados de:

a-) utilizar, realizar testes, pesquisas ou exploração, relacionados ao conhecimento tradicional associado;

b) divulgar, transmitir ou retransmitir dados ou informações que integram ou constituem conhecimento tradicional associado;

[...]

Parágrafo único. Para efeito desta Medida Provisória, qualquer conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético poderá ser de titularidade da comunidade, ainda que apenas um indivíduo, membro dessa comunidade, detenha esse conhecimento. (grifo nosso) (2013)

Nas palavras de Juliana Santilli:

O consentimento prévio fundamentado deve ser firmado por escrito, e redigido em linguagem acessível e compreensível para os povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais, devendo especificar, sob pena de nulidade (além dos requisitos já mencionados acima): finalidades e usos pretendidos das atividades de pesquisa ou bioprospecção a serem desenvolvidas; instituição que financia tais atividades; data de início e duração; metodologia de pesquisa, procedimentos específicos exigidos pela atividade, área geográfica e métodos de coleta da pesquisa proposta, bem como informações sobre o tipo de material e informações coletados; previsão expressa de que compete à Justiça brasileira dirimir conflitos oriundos da autorização de acesso.

Quaisquer alterações ou modificações ocorridas no curso das atividades de pesquisa e ou bioprospecção deverão ser informadas aos povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais, e estarão novamente sujeitas a seu consentimento prévio fundamentado. (2004, p.367)

O papel do Estado consiste em assegurar às comunidades detentoras de conhecimentos tradicionais a autonomia da vontade e a validade dos requisitos previstos no instrumento de acesso aos referidos conhecimentos. Dessa forma, o Estado não pode se sobrepor ou substituir tais comunidades em suas decisões, devendo respeitar suas formas de representação, inclusive de natureza coletiva, usos, costumes e tradições, reconhecendo e dando eficácia jurídica a tais formas de representação.

É importante destacar a Medida Provisória 2186-16/2001, artigo 8º e parágrafos:

Art.8º Fica protegido por esta Medida Provisória o conhecimento tradicional das comunidades indígenas e das comunidades locais, associado ao patrimônio genético, contra a utilização e exploração ilícita e outras ações

lesivas ou não autorizadas pelo Conselho de Gestão de que trata o art. 10, ou por instituição credenciada.

§ 1º O Estado reconhece o direito das comunidades indígenas e das comunidades locais para decidir sobre o uso de seus conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético do País, nos termos desta Medida Provisória e do seu regulamento.

§ 2º O conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético de que trata esta Medida Provisória integra o patrimônio cultural brasileiro e poderá ser objeto de cadastro, conforme dispuser o Conselho de Gestão ou legislação específica.

§ 3º A proteção outorgada por esta Medida Provisória não poderá ser interpretada de modo a obstar a preservação, a utilização e o desenvolvimento de conhecimento tradicional de comunidade indígena ou comunidade local.

§ 4º A proteção ora instituída não afetará, prejudicará ou limitará direitos relativos à propriedade intelectual. (grifo nosso) (2013)

Como se vê, deve o Estado reconhecer o direito das comunidades indígenas e locais para decidir sobre o uso de seus conhecimentos tradicionais, não sendo necessário criar instrumentos jurídicos previstos na legislação comum, já as mesmas possuem identidade, sendo capazes de decidir e tomar suas próprias decisões.

3.3. REPARTIÇÃO DE BENEFÍCIOS, PATENTES E ROYALTIES: UMA POSSIBILIDADE REAL

À primeira vista, parece ser um objetivo impossível a ser alcançado; porém não precisa ser assim. Existem interesses dos países ricos e dos grandes conglomerados econômicos, que se autodenominam transnacionais, notadamente os farmacêuticos, detentores de patentes, em descobrir novas oportunidades, alavancando seu poder e sua influência. Para tanto, torna-se indispensável o acesso às comunidades locais, as quais são possuidoras de conhecimentos tradicionais, os quais podem ser a pedra de torque para que se chegue a uma nova patente.

Patente tem como característica exclusividade na exploração de um determinado composto o que, a princípio, não se coaduna com os interesses das comunidades tradicionais, cujos ensinamentos pertencem a todos indistintamente e são repassados, via de regra, de geração a geração. Diante de tais fatos, existe, então, um impasse?

Ousamos dizer que não. O primeiro passo, talvez, seja uma questão de ver as comunidades tradicionais, como as catadoras de mangaba e as catadoras

de babaçu, os quilombolas e os indígenas com outros olhos, por assim dizer, isto é, deixar de vê-los como excluídas de um sistema globalizado e sim como partes pertencentes e importantes do mesmo.

Cabe destacar artigo 8º, alínea j da Convenção Sobre Diversidade Biológica:

Cada Parte Contratante deve, na medida do possível e conforme o caso:

j) Em conformidade com sua legislação nacional, respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilo de vida tradicionais relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica e incentivar sua mais ampla aplicação com a aprovação e a participação dos detentores desse conhecimento, inovações e práticas; e encorajar a repartição equitativa dos benefícios oriundos da utilização desse conhecimento, inovações e práticas;

Qual o primeiro passo a ser dado? Respeitar suas singularidades, modos de viver e de ser, que têm princípios e cultura própria, atentando-se que se tratam de seres humanos com identidade única, a fim de não serem exterminados pelo poder econômico, cada dia mais presente. Dessa forma, faz-se indispensável a presença estatal, mantendo seus espaços e respeitando suas características, utilizando recursos que resguardem a existências desses povos, possuidores de saberes tão peculiares, pois convivem diretamente com a Mãe Terra, sendo capazes de entender suas necessidades e expectativas, coisa há muito tempo esquecida pelo homem comum.

Outra questão relevante a ser discutida é a repartição de benefícios. Nesse ínterim, faz-se necessário citar os artigos 9º, inciso III e artigos 25 e 26 da Medida Provisória 2186-16/2001:

Art. 9º À comunidade indígena e à comunidade local que criam, desenvolvem, detêm ou conservam conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, é garantido o direito de:

III - perceber benefícios pela exploração econômica por terceiros, direta ou indiretamente, de conhecimento tradicional associado, cujos direitos são de sua titularidade, nos termos desta Medida Provisória.

[...]

Art. 25. Os benefícios decorrentes da exploração econômica de produto ou processo, desenvolvido a partir de amostra do patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado, poderão constituir-se, dentre outros, de:

I - divisão de lucros;

II - pagamento de royalties;

III - acesso e transferência de tecnologias;

IV - licenciamento, livre de ônus, de produtos e processos; e

V - capacitação de recursos humanos.

Art. 26. A exploração econômica de produto ou processo desenvolvido a partir de amostra de componente do patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado, acessada em desacordo com as disposições desta Medida Provisória, sujeitará o infrator ao pagamento de indenização correspondente a, no mínimo, vinte por cento do faturamento bruto obtido na comercialização de produto ou de *royalties* obtidos de terceiros pelo infrator, em decorrência de licenciamento de produto ou processo ou do uso da tecnologia, protegidos ou não por propriedade intelectual, sem prejuízo das sanções administrativas e penais cabíveis. (grifo nosso)

Pelo exposto, a própria legislação vê a possibilidade de existirem patentes e *royalties*, decorrentes da exploração econômica de produto desenvolvido, tendo por base o conhecimento tradicional associado.

Faz-se necessário citar, mais uma vez, as palavras de Juliana Santilli:

Uma vez autorizado o acesso aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais detidos por povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais, as atividades de coleta e pesquisa podem resultar na identificação de potencial ou perspectiva de uso comercial, e no desenvolvimento de produtos ou processos, passíveis ou não de proteção intelectual. Em tal hipótese, o interessado deverá firmar previamente, com o respectivo povo indígena, quilombola ou população tradicional, contrato de utilização do material genético e de repartição de benefícios. Deverão ser partes em tal contrato de repartição de benefícios a comunidade detentora do recurso genético ou do conhecimento tradicional e a parte interessada em sua utilização, cabendo ao Estado garantir o equilíbrio entre as partes e a observância de suas condições mínimas de validade. (2004, p. 368)

Talvez o passo mais importante a ser dado é os grandes conglomerados econômicos reconhecerem a importância dessas comunidades no mundo em que vivemos, pois o seu contato constante com a natureza e a biodiversidade, através de seus conhecimentos, pode trazer benefícios a milhares de pessoas. Esse reconhecimento pode ser feito através da identificação das comunidades detentoras do conhecimento tradicional, através de contrato de repartição de benefícios, por meio dos recursos advindos da transformação do conhecimento em produtos geradores de patentes e *royalties*.

Diante do exposto torna-se indispensável que, pela efetividade da legislação, as comunidades tradicionais usufruam dos recursos provenientes de patentes e *royalties*, em sua proteção e crescimento, fortalecendo sua identidade, além da indispensabilidade, voltando a ressaltar, da necessidade de negociação direta com

as comunidades, verdadeiros detentores do conhecimento, e não com os governos, já que o Estado não é o verdadeiro titular para o exercício do consentimento prévio e esclarecido e, conseqüentemente, acesso e repartição de benefícios.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo exposto, pode-se verificar que o sistema de patentes pode ser um aliado, e não um inimigo, para a proteção da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais. É indispensável que se ressalte a importância dos *royalties*, como forma de remuneração, que devem ser investidos nas comunidades tradicionais, além do respeito às suas singularidades, modos de ser e de viver.

Estamos numa época de idolatria ao dinheiro e ao consumo desenfreado, na maioria das vezes, até irresponsável, que não se preocupa com a natureza e o respeito a sua biodiversidade. No entanto, as comunidades tradicionais, por meio de seus conhecimentos milenares, passados de geração a geração, mostram todos os dias que o homem não é nem nunca foi o centro de tudo e sim uma das partes do sistema, o qual pode ruir, caso seus limites continuem a ser desrespeitados.

Mostra-se a importância da firme presença estatal, a fim de assegurar a autonomia da vontade e a validade dos requisitos previstos no instrumento de acesso aos referidos conhecimentos. Cabe ressaltar que, no consentimento prévio esclarecido, nunca devem ser substituídas as formas singulares de representação das comunidades, verdadeiras detentoras do conhecimento tradicional associado, face seu intenso contato com a biodiversidade, fato esse praticamente desconhecido do homem comum.

Dessa forma, havendo a repartição de benefícios, por meio do sistema de patentes e *royalties*, os grandes conglomerados econômicos continuarão a existir, só que de maneira harmônica com as comunidades tradicionais, verdadeiras possuidoras dos conhecimentos que dão origem a seus produtos.

Por fim, então, aparece uma luz no fim do túnel, luz essa que pode ser incandescente. A existência harmônica dos conglomerados econômicos e as comunidades tradicionais, cujas patentes e *royalties* podem ser um caminho real que, ao invés de levar ao desrespeito ou ao extermínio, mostra-se como uma possível solução para a permanência das comunidades tradicionais e do conhecimento tradicional associado, em respeito à biodiversidade, cujos saberes podem encontrar nesses mecanismos, aparentemente tão antagônicos, os quais, se bem usados, podem ser altamente benéficos para as comunidades tradicionais, alcançando-se o princípio da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Lei 9279/96. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial.

_____, Decreto Legislativo no. 2, de 5 de junho de 1992. Aprova o texto da Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada durante a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada na cidade do Rio de Janeiro, no período de 5 a 14 de junho de 1992. Disponível em: http://www.mma.gov.br/estruturas/sbf_chm_rbbio/_arquivos/cdbport_72.pdf. Acesso em 12 jul. 2013.

_____, Medida Provisória 2186-16 de 23 de agosto de 2001. Regulamenta o inciso II do §1º e o §4º do art. 225 da Constituição, os arts. 1º, 8º, alínea “j”, 10, alínea “c”, 15 e 16, alíneas 3 e 4 da Convenção sobre Diversidade Biológica, dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado, a repartição de benefícios e o acesso à tecnologia e transferência de tecnologia para sua conservação e utilização, e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 24 de agosto de 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2186-16.htm. Acesso em 24 jul. 2013.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Manual de direito comercial**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

EFING, Antônio Carlos. **Fundamentos do direito das relações de consumo**. Curitiba: Juruá, 2012.

MARTINS, José de Souza. **Exclusão social e a nova desigualdade**. 2. ed. São Paulo: Paulus, 2003.

PETTER, Laffayette Josué. Princípios constitucionais da ordem econômica: o significado e o alcance do art. 170 da Constituição Federal. In: SEN, Amartya Kuman. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. 2. ed. rev. atual. e ampl.

PLATIAU, Ana Flávia Barros e VARELLA, Marcelo Dias. Diversidade Biológica e Conhecimentos Tradicionais. Org. In: SANTILLI, Juliana. **Conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade: elementos para a construção de um regime *sui generis* de proteção**. Belo Horizonte, Del Rey, 2004.

ROYALTY. Glossário do Senado. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/77253917/162/>>. Acesso em 18 ago. 2012.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado, em palestra na IV Conferência Nacional de Direitos Humanos. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/conferencias/dh/br/iiconferencia.html>. Acesso em: 18 de dezembro de 2012.

VOGT, Carlos. ***Royalties de petróleo: recursos para a sustentabilidade ou instrumento de barganha política?*** *In*: PETRÓLEO. Disponível em: < <http://www.comciencia.br> > Acesso em 18 ago. 2012.

