XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITO E SUSTENTABILIDADE III

RAQUEL VON HOHENDORFF

VERONICA LAGASSI

FERNANDA SELL DE SOUTO GOULART FERNANDES

Copyright © 2018 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof.
Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597
Direito e sustentabilidade III [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNISINOS
Coordenadores: Raquel von Hohendorff; Veronica Lagassi; Fernanda Sell de Souto Goulart Fernandes. – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-707-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Tecnologia, Comunicação e Inovação no Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Porto Alegre, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Porto Alegre – Rio Grande do Sul - Brasil
http://unisinos.br/novocampuspoa/

XXVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI PORTO ALEGRE – RS

DIREITO E SUSTENTABILIDADE III

Apresentação

Atualmente, ao Sistema do Direito abre-se mais um desafio: lidar com o futuro, com risco e a imprevisibilidade, eis que, sempre, a certeza foi um dos elementos estruturantes do jurídico. Assim, a projeção temporal do jurídico sempre foi a partir do passado, sendo que no presente se identificam as consequências do passado, atribuindo-se o efeito jurídico. Mas, com as novas tecnologias e novos desafios da sociedade pós moderna abre-se um presente, que se conecta ao futuro, onde as decisões geram riscos, dada a improbabilidade e a indefinição de se efetuar a comunicação acerca dos danos. Este cenário exigirá a tomada de decisão focada na preocupação, isto é, ocupar previamente a ação com as consequências dos riscos sobre a saúde humana e ambiental. Não deverá ser uma ação perspectivada no imediato, mas no presente e futuro, não somente no futuro. Desta forma, abre-se espaço para a sustentabilidade, que é o princípio constitucional sistêmico, não apenas vinculado ao direito ambiental. O desenvolvimento sustentável é um conceito amplo, fundado em critérios de sustentabilidade social e ambiental e na viabilidade econômica, que busca a reduzir pobreza e as desigualdades sociais, bem como prevenir a exploração excessiva dos recursos naturais e outros danos ao ecossistema.

Assim, como bem ensina Freitas (2012, p. 124): "[...] apenas a sustentabilidade, entendida como valor e como princípio constitucional, garante a dignidade dos seres vivos e a preponderância da responsabilidade antecipatória, via expansão dos horizontes espaciais e temporais das políticas regulatórias. Assim, tem-se a preponderância da mirada prospectiva."

A sustentabilidade deve sim deve ser repensada para além da economia, incorporando, para além de apenas o ambiente natural, todos os ambientes relevantes dos regimes. E aqui, ambiente deve ser pensado aqui no sentido mais amplo possível, como ambiente natural, social e humano. Cabe também destacar a ideia de Fachin (2008, p. 262) de que: “Não é possível pensar no futuro olvidando-se do presente e apagando o passado. O ser humano, individual e coletivamente, se faz na história de seus caminhos e na vida em sociedade, à luz dos valores que elege, por ação ou omissão, para viver e conviver” que estar pairando sempre sobre as decisões e escolhas acerca dos rumos possíveis A sustentabilidade aqui é o pilar do desenvolvimento da inovação responsável, que considera a avaliação dos riscos à saúde e segurança humana e ambientais como essencial. Desta forma, se verifica novamente a importância do princípio da precaução na qualidade de instrumento da gestão da informação,

bem como a importância da informação para uma democracia participativa, um dos pilares da sustentabilidade, que é o objetivo do desenvolvimento da pesquisa e inovação responsáveis, preocupada também com os aspectos éticos, legais e sociais.

Mais uma vez, a lição de Freitas (2012, p. 15) deve vir à tona e servir de fio condutor de nossas pesquisas: "Assim, a sustentabilidade merece acolhida, antes de mais, como princípio constitucional que promove o desenvolvimento próprio ao bem-estar pluridimensional (social, econômico, ético, ambiental e jurídico-politico), com reconhecimento da titularidade de direitos fundamentais das gerações presentes e futuras. Da ideia de sustentabilidade descendem obrigações, e, cabe destacar, em primeiro lugar, a obrigação de preservar a vida, em sua diversidade, a obrigação de se antecipar, prevenir e precaver, assegurando a boa informação a produtores e consumidores, a obrigação de responder, partilhada e solidariamente, pelo ciclo de vida dos produtos e serviços, tanto como a obrigação de contribuir para o consumo esclarecido, o trabalho decente e o acesso a moradias e transportes razoáveis."

De acordo com o documento Our Common Future - Nosso Futuro Comum, também conhecido como Relatório Brundtland, publicado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CMMAD) da ONU, em 1987, o desenvolvimento sustentável visa a dar uma qualidade de vida às presentes e futuras gerações. Foi com deste relatório que o desenvolvimento sustentável passou a ser encarado como o maior desafio e também o principal objetivo das sociedades contemporâneas, visando a continuidade da existência da vida humana no planeta. Ainda segundo a Comissão Brundtland, o desenvolvimento sustentável deve, no mínimo, salvaguardar os sistemas naturais que sustentam a vida na terra, atmosfera, águas, solos e seres vivos, sendo um processo de transformação no qual a exploração dos recursos, a direção dos investimentos, a orientação do desenvolvimento tecnológico e a mudança institucional se harmonizam e reforçam o potencial presente e futuro, a fim de atender às necessidades a aspirações humanas.

O princípio do desenvolvimento sustentável é conhecido como princípio do ecodesenvolvimento ou desenvolvimento durável ou, ainda, sustentabilidade e consta do texto constitucional brasileiro, no Artigo 170, inciso VI, CF/88 (a Ordem Econômica deverá observar, dentre outros, a defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação).

O conceito de sustentabilidade foi definitivamente incorporado como um princípio, durante a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, a Cúpula da Terra

de 1992 - Eco-92, no Rio de Janeiro. Buscando o equilíbrio entre proteção ambiental e desenvolvimento econômico, serviu como base para a formulação da Agenda 21, com a qual mais de 170 países se comprometeram, por ocasião da Conferência. Trata-se de um abrangente conjunto de metas para a criação de um mundo, enfim, equilibrado. A Declaração de Política de 2002 da Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável, realizada em Joanesburgo, afirma que o Desenvolvimento Sustentável é construído sobre três pilares interdependentes e mutuamente sustentadores - desenvolvimento econômico, desenvolvimento social e proteção ambiental. O Projeto de Implementação Internacional (PII) apresenta quatro elementos principais do Desenvolvimento Sustentável - sociedade, ambiente, economia e cultura.

Já em setembro de 2015, 193 países da Cúpula das Nações Unidas adotaram o que ficou mundialmente conhecido como a Agenda 2030, um plano de ação com 17 objetivos globais, os - Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS) - envolvendo diversos temas, como sustentabilidade, educação e direitos humanos - para serem desenvolvidos ao longo de 15 anos, para erradicar a pobreza, promover a paz e igualdade, alavancar o crescimento inclusivo e proteger o meio ambiente.

A agenda 2030 é um plano de ação para as pessoas, para o planeta e para a prosperidade, que busca fortalecer a paz universal com mais liberdade, reconhecendo que a erradicação da pobreza em todas as suas formas e dimensões, incluindo a pobreza extrema, é o maior desafio global e um requisito indispensável para o desenvolvimento sustentável. Governos, organizações internacionais, setor empresarial e outros atores não estatais e indivíduos devem contribuir para a mudança de consumo e produção não sustentáveis, inclusive via mobilização, de todas as fontes, de assistência financeira e técnica para fortalecer as capacidades científicas, tecnológicas e de inovação dos países em desenvolvimento para avançar rumo a padrões mais sustentáveis de consumo e produção.Os ODS e metas são integrados e indivisíveis, globais por natureza e universalmente aplicáveis, levando em conta as diferentes realidades, capacidades e níveis de desenvolvimento nacionais e respeitando as políticas e prioridades nacionais. As metas são definidas como ideais e globais, com cada governo definindo suas próprias metas nacionais, guiados pelo nível global de ambição, mas levando em conta as circunstâncias nacionais. Cada governo também vai decidir como essas metas ideais e globais devem ser incorporadas aos processos, nas políticas e estratégias nacionais de planejamento.

Nos documentos que versam sobre os ODS, o desenvolvimento sustentável é definido como o desenvolvimento que procura satisfazer as necessidades da geração atual sem comprometer a capacidade das futuras gerações de satisfazer as próprias necessidades. Assim, demanda um

esforço conjunto para a construção de um futuro inclusivo, resiliente e sustentável para todas as pessoas e todo o planeta, e, para que seja alcançado é preciso que se harmonizem três elementos centrais: crescimento econômico, inclusão social e proteção ao meio ambiente. Tratam-se de elementos interligados e fundamentais para o bem-estar dos indivíduos e das sociedades.

Estes três elementos se fizeram presentes, de uma forma ou de outra, em todos os excelentes e inovadores artigos que compõem esta coletânea, demonstrando que a sustentabilidade permeia as mais diversas áreas do Direito, e que pode ser compreendida comum dever fundamental de promover um desenvolvimento que envolva e se preocupe com os mais diversos aspectos éticos, sociais e ambientais.

Esperamos, como coordenadoras desta coletânea que reúne trabalhos de diferentes programas de pós graduação em Direito do Brasil, caracterizando a nossa diversidade, demonstrar que a sustentabilidade precisa estar presente nas mais diferentes áreas de estudo do Direito, preservando os direitos das atuais e futuras gerações.

Profa. Dra. Raquel Von Hohendorff – UNISINOS

Prof. Dr. Veronica Lagassi – UFRJ

Prof. Dr. Fernanda Sell de Souto Goulart Fernandes – UNIVALI

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

BIODIVERSIDADE E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS: A CONSTRUÇÃO DA REFLEXIVIDADE JURÍDICO AMBIENTAL

BIODIVERSITY AND TRADITIONAL KNOWLEDGE: THE CONSTRUCTION OF ENVIRONMENTAL LEGAL REFLEXIVITY

Francielle Benini Agne Tybusch [1]

Resumo

Este trabalho tem como objetivo abordar a forma de proteção dos conhecimentos tradicionais buscando nas legislações, mecanismos protetivos destes saberes com ênfase na informação. Neste sentido, tem como questionamento: quais os instrumentos jurídicos protetivos dos conhecimentos tradicionais com ênfase na informação ambiental? Existe a possibilidade de um outro regime jurídico? O tipo de pesquisa a ser utilizada é a bibliográfica. Como método de procedimento, na pesquisa em tela foi utilizado a análise bibliográfica e documental, bem como de legislação acerca da temática. Como técnica de coleta de dados optou-se pela produção de fichamentos e resumos estendidos.

Palavras-chave: Biodiversidade, Conhecimentos tradicionais, Reflexividade jurídico-ambiental

Abstract/Resumen/Résumé

This work aims to address the protection of traditional knowledge seeking in the legislations, protective mechanisms of these knowledge with emphasis on information. In this sense, it has as question: what are the legal instruments protecting traditional knowledge with emphasis on environmental information? Is there a possibility of another legal regime? The type of research to be used is the bibliographical one. As a method of procedure, the on-screen search was used for bibliographic and documentary analysis, as well as legislation on the subject. As data collection technique, it was decided to produce extended abstracts and tables.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Biodiversity, Tradicional knowledge, Environmental legal reflexivity

[1] Doutoranda em Direito pela UNISINOS. Mestre em Direito pela UFSM. Professora do Curso de Direito da UFN e Professora Substituta do Curso de Direito da UFSM. E-mail: francielleagne@gmail.com

INTRODUÇÃO

A maior riqueza em biodiversidade do globo é encontrada nos países do Sul Social. Este valioso potencial natural é manifestado e exaltado na interação entre os povos que ali habitam. A biodiversidade, e os conhecimentos tradicionais advindos dela despertam em empresas do Norte Social (especializadas em tecnologias de Bioprospecção) a vontade de apropriação destas informações para utilização, especialmente, na indústria farmacêutica e de cosméticos. Em desvantagem legislativa e informacional os povos tradicionais sofrem com a constante desvalorização e apropriação de seus conhecimentos.

Estas novas formas de apropriação do saber e da cultura dos povos tradicionais são denominadas por diversos autores como uma nova forma de colonialismo, ou como a segunda 'descoberta' de Colombo (SHIVA, 2001, p. 24). Há mais de quinhentos anos atrás, os colonizadores se apropriavam dos recursos dos nativos sob o pretexto de que os povos que ali viviam não sabiam melhorar suas terras. Atualmente, a desculpa é a falta de tecnologia destes povos (do Sul social) que possuem a biodiversidade, mas, não possuem a tecnologia para apropria-la.

Neste sentido, a descoberta de Colombo e o tratamento da pirataria como um direito natural do colonizador, ainda é realizado hoje com a apropriação de recursos naturais. Ao dissertar acerca dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade e os marcos conceituais do regime de proteção destes, são necessárias algumas reflexões que envolvem os processos globalizatórios de exploração dos bens naturais, transcorrendo também pela riqueza da biodiversidade brasileira, pelos conhecimentos tradicionais produzidos e muitas vezes apropriados indevidamente.

Este trabalho tem como objetivo abordar a forma de proteção dos conhecimentos tradicionais buscando nas legislações, mecanismos protetivos destes saberes com ênfase na informação, bem como assinalando a possibilidade de um outro regime jurídico. Após, estudar-se-á os elementos que circundam a biodiversidade, ou seja, a existência de múltiplos saberes e culturas. Neste sentido, tem como questionamento: quais os instrumentos jurídicos protetivos dos conhecimentos tradicionais com ênfase na informação ambiental? Existe a possibilidade de um outro regime jurídico?

Este trabalho segue a metodologia: teoria de base, procedimento e técnica. Como Abordagem utiliza-se a perspectiva sistêmico-complexa que observa a sociedade por intermédio do conhecimento comunicacional entre diferentes sistemas (Direito, Política, Economia e

Cultura) para produção de decisões que considerem a complexidade nessas inter-relações. O tipo de pesquisa a ser utilizada é a bibliográfica.

Como método de procedimento, na pesquisa em tela foi utilizado a análise bibliográfica e documental, bem como de legislação acerca da temática. Como técnica de coleta de dados optou-se pela produção de fichamentos e resumos estendidos, bem como de tabelas para sistematização de dados obtidos em documentos e legislação correlata.

1.1 Os conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade: marcos conceituais do regime de proteção

A constituição de um "sistema-mundo moderno/colonial", em nome de um novo processo civilizatório, reduziu os conhecimentos dos povos conquistados a manifestações irracionais, saberes sem relevância e novas identidades sociais. Esta redução foi responsável pela subordinação e pela invisibilidade do Sul social.

> Enfim, o êxito da Europa Ocidental em transformar-se no centro do moderno sistema-mundo, segundo a apta formulação de Wallerstein, desenvolveu nos europeus um traço comum a todos os dominadores coloniais e imperiais da história, o etnocentrismo. Mas no caso europeu esse traço tinha um fundamento e uma justificação peculiar: a classificação racial da população do mundo depois da América. A associação entre ambos os fenômenos, o etnocentrismo colonial e a classificação racial universal, ajudam **a explicar por que os europeus foram levados a sentir-se não só superiores a todos os demais povos do mundo, mas, além disso, naturalmente superiores.** Essa instância histórica expressou-se numa operação mental de fundamental importância para todo o padrão de poder mundial, sobretudo com respeito às relações intersubjetivas que lhe são hegemônicas e em especial de sua perspectiva de conhecimento: os europeus geraram uma nova perspectiva temporal da história e re-situaram os povos colonizados, bem como a suas respectivas histórias e culturas, no passado de uma trajetória histórica cuja culminação era a Europa **(grifo nosso)** (QUIJANO, 2005, p. 21).

Durante este processo de colonização, a atitude dos europeus foi de negar o caráter humano e a liberdade dos povos conquistados e colonizados. "El mundo no occidental debía sufrir las consecuencias impuestas por el deber de decubrir y conquistar, someter, ocupar y poseer" (RUBIO; SOLORZANO, 2001). As riquezas naturais que foram saqueadas se reduziram a bens de mercado para suprir o comércio colonial, quanto aos povos indígenas, estes sofreram o mesmo processo de violência, seu destino e o da natureza eram similares: manipulação, exploração, escravidão e aniquilação. Os colonizadores renomearam aquilo que já tinha nome e significado, instituíram novos juízos e valores, estabeleceram papéis sociais com base em relações políticas de opressão. Desta maneira, Aníbal Quijano (2005) relata de que forma os 'colonizadores' realizaram o 'processo de integração' e colonização.

Pode-se afirmar que este processo faz parte de uma fase, denominada por Porto Gonçalves (2012) de, "o colonialismo e a implantação da moderno-colonialidade", que data do século XV–XVI ao século XVIII. O processo de globalização nesta época traz consigo a globalização da exploração da natureza (ouro e prata levados da América; *plantations* com base em trabalho escravo) com bens e rejeitos distribuídos desigualmente. Ao mesmo tempo em que há a dominação da natureza, também há a dominação de homens sobre homens, da cultura europeia sobre outras culturas.

Enrique Leff (2000) afirma que o sistema capitalista rompeu com a harmonia entre os sistemas e as formações sociais, pois antes as comunidades autóctones e seus conhecimentos práticos elaborados durante séculos permitiam uma apropriação ecologicamente racional do meio ambiente ao contrário do que atualmente se realiza. A implantação de modelos inapropriados gerou uma "irracionalidade produtiva, no sentido de um manejo ecológico e energético ineficiente". Isto é, a uniformização de cultivos, leva a uma diminuição da diversidade biológica que aos poucos degrada a produtividade dos solos tropicais.

Assim, em busca da 'implementação' de um novo sistema, foram destruídas muitas formas de conhecimento alternativo e humilharam-se os grupos sociais que neles se apoiavam para prosseguir as suas vias próprias e autônomas de desenvolvimento (SANTOS; MENESES; NUNES, 2010). Para Dussel (2000, p.49-50) "em nome da ciência moderna destruíram-se formas alternativas de conhecimento e humilharam-se os grupos sociais que nela se apoiavam para prosseguir as suas vias de desenvolvimento".

Desta forma, a criação do outro como desprovido de saber e de cultura foi o contraponto da exigência de transportar a civilização e a sabedoria para povos vivendo nas trevas da ignorância.

> Se o selvagem é, por excelência, o lugar da inferioridade; a natureza é, por excelência, o lugar da exterioridade. Mas como o que é exterior não pertence e o que não pertence não é reconhecido como igual, o lugar de exterioridade é também um lugar de inferioridade. A violência civilizadora que se exerce sobre os selvagens por via da destruição dos conhecimentos nativos tradicionais e pela inculcação do conhecimentos "verdadeiros", exerce-se, no caso da natureza, pela sua transformação em recurso natural incondicionalmente disponível. Em ambos os casos, porém, as estratégias de conhecimento são basicamente estratégias de poder e dominação. O selvagem e a natureza são, de facto, as duas faces do mesmo desígnio: domesticar a "natureza selvagem", convertendo-a num recurso natural. É essa vontade única de domesticar que torna a distinção entre recursos naturais e recursos humanos tão ambígua e frágil no século XVI como hoje (SANTOS; MENESES; NUNES, 2010, p. 29).

Desta maneira, pode se traduzir este embate como o conflito entre o conhecimento científico e o conhecimento tradicional, que nas palavras de Boaventura de Sousa Santos são

denominados de conhecimentos rivais. Isto é, a capacidade que o Norte (social) tem de negar a validade ou mesmo a existência dos conhecimentos alternativos ao conhecimento científico – conhecimentos populares, indígenas, camponeses – para transformá-los em matéria-prima para o desenvolvimento científico.

Por muito tempo, estes saberes tradicionais foram analisados com descrença e até mesmo com certo desinteresse, não sendo reconhecidos como conhecimentos válidos. No entanto, estes saberes nunca deixaram de ser produzidos, fosse para suprir as necessidades alimentares, ou em função de saúde, trabalhando na prevenção, e até na organização social da comunidade. E para designar estes outros saberes, Santos (2010) afirma que emergiram diversos termos tais como: conhecimento local, conhecimento tradicional ou mesmo etnociência para designar os demais saberes além do científico.

Estes conhecimentos são construídos a partir da prática, de vivências culturais que se relacionam com as tradições, costumes e ao espaço/organização social desses grupos. Em sua significação, o conhecimento tradicional já denota sua condição coletiva, visto que o saber é transmitido em forma de herança e perpassa por várias gerações. Há responsabilidade de toda a comunidade em dar continuidade àquelas tradições (NEVES; POHL, 2006).

Manuela Carneiro da Cunha (2009, p. 78) nos revela o equívoco em imaginar os saberes tradicionais como algo fechado, imutável, um tesouro perdido que nada teria a acrescentar nos dias atuais. Conforme a autora, o conhecimento não científico reside tanto ou mais nos seus processos de investigação quanto nos acervos já prontos, transmitidos pelas gerações anteriores.

Assim, o termo comunidade tradicional é utilizado para identificar um determinado grupo de pessoas que partilham de costumes e práticas diferenciados em relação àqueles que habitam regiões centrais e industrializadas, as chamadas metrópoles. Ou seja, são minorias étnicas que cultivam uma interação direta com a natureza. Estes grupos possuem culturas, normas consuetudinárias e características que as diferenciam da população urbana (RODRIGUES JUNIOR, 2010).

Em documentos de organismos internacionais, o conceito de conhecimento tradicional não é consensual, contudo, apresenta pontos comuns, o termo engloba os saberes produzidos pela atividade intelectual no contexto tradicional, que relaciona práticas, experiências e inovações. Os conhecimentos tradicionais também são abordados em diferentes contextos tais como o agrícola, técnico, ecológico e também relacionados ao manejo da biodiversidade.

A Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI) entende por conhecimento tradicional (CT), aquele que: apresentar um vínculo com uma comunidade tradicional, responsável por sua preservação e transmissão de geração a geração (1); ter sido criado e

preservado em um contexto tradicional (2); ser parte integrante da identidade cultural de uma comunidade que exerce o papel de guardiã dos conhecimentos para suas futuras gerações, por meio da observância de normas sociais, disciplinadoras de seu uso e transmissão (3) (WIPO, 2008) .

Por terem conhecimento de incontáveis espécies que ainda não foram sistematizadas, além de possuírem um conhecimento maior acerca da biodiversidade, a comunidade científica passa a olhar com novos olhos a prática dos saberes tradicionais, se apoderando das práticas que foram desenvolvidas.

> A desvalorização do conhecimento local, a negação dos direitos locais, e, simultaneamente, a criação dos direitos monopolistas de uso da diversidade biológica pela alegação da novidade, estão no centro da privatização do conhecimento e da biodiversidade (SHIVA, 2001, p. 94).

Desta forma, a indústria farmacêutica e a biotecnologia, com base na ciência tradicional, 'descobrem' plantas e substâncias para o desenvolvimento de produtos destinados ao mercado de consumo. Vandana Shiva denomina este novo meio de apropriação de "a segunda chegada de Colombo'. Pois,

> Cartas de privilégios e patentes transformaram, assim, atos de pirataria em vontade divina. (...) A Bula Papal, a carta de Colombo e as patentes concedidas pelos monarcas europeus estabeleceram os fundamentos jurídicos e morais da colonização e do extermínio de povos não-europeus (...) Quinhentos anos depois de Colombo, uma versão do mesmo projeto de colonização está em andamento por meio das patentes e da propriedade intelectual(SHIVA, 2001, p. 23-24)

Desta forma, o princípio de ocupação pelos portugueses e espanhóis foi substituído pela ocupação de empresas transnacionais que, infelizmente em muitos casos, são apoiadas e financiadas pelos governantes atuais. "A vacância das terras foi substituída pela vacância de formas de vida e espécies, modificadas pelas novas biotecnologias" (SHIVA, 2001). Desta forma, pode-se afirmar que a criação da propriedade por meio da pirataria da riqueza ainda permanece a mesma de mais de 500 anos atrás.

Há mais de quinhentos anos atrás, com a justificativa de que os povos indígenas não melhoravam suas terras é que foram apropriados os recursos nativos. Hoje, com a desculpa de que os povos do Sul social possuem a biodiversidade, mas, não possuem a tecnologia para apropria-la, é que uma versão secular do mesmo projeto de colonização está em andamento. Neste sentido, a descoberta de Colombo e seu tratamento da pirataria como um direito natural do colonizador, se realiza hoje, em relação ao GATT (Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio), no tratamento da biopirataria como um direito natural das grandes empresas ocidentais (SANTOS; MENESES; NUNES, 2001).

A biopirataria é a “descoberta” de Colombo, 500 anos após a sua vinda. No próximo item, será abordado esta nova forma de apropriação do conhecimento, seja ela através de patentes ou através da biopirataria. Assim, a natureza transformada em recurso não tem outra lógica senão a de ser explorada até a sua exaustão. Os maiores beneficiários dessa relação tem sido seguramente as indústrias farmacêuticas e agroquímicas. No que se refere a indústria farmacêutica, é sabido que atualmente os medicamentos prescritos no Norte são produzidas de substâncias originárias do Sul.

A violência de outrora realizada pelos colonizadores sobre os indígenas continua, tão forte como no passado. Se antes era considerada física e direta, hoje ela é realizada de forma mais dramática porque esta determinada em destruir e aniquilar culturalmente os saberes dos povos tradicionais, bem como a biodiversidade, o meio no qual vivem.

Este conhecimento local acumulado ao longo de gerações é hoje, objeto de cobiça e violência, é o reservatório de sistemas de adaptação de enorme importância para a sustentabilidade a longo prazo destes utilizadores permanentes (povos tradicionais), emergindo o “lugar” como o produto de um trabalho social (SANTOS, MENESES; NUNES, 2001). O conhecimento indígena surge como a chave para a descoberta. Mas este fato atinge de ricochete a comunidade, pois a biodiversidade têm vindo a desaparecer a uma velocidade relâmpago devido a sua exploração excessiva, assunto que até recentemente pouco interesse suscitava, pois somente agora é dado ‘valor’ a ela como fonte de matéria prima para a biotecnologia e a indústria farmacêutica.

> (...) Cerca de três quartos das informações sobre as plantas utilizadas na produção de medicamentos são fornecidos por aqueles que são geralmente designados por terapeutas tradicionais, predominantemente do Sul. A distribuição geográfica da biodiversidade e a existência de um sistema internacional de Estados soberanos impede um controlo direto, não mediado, do Norte sobre as reservas de biodiversidade do Sul (SANTOS, MENESES; NUNES, 2001, p. 67).

No que diz respeito à indústria farmacêutica, sabe-se hoje que mais de metade dos medicamentos prescritos no Norte são produzidos a partir de substâncias originariamente descobertas nas regiões de floresta tropical. Sabe-se hoje que a indústria farmacêutica arrecada lucros importantes com o fabricação de medicamentos a partir do germoplasma de plantas identificadas no Sul (SHIVA, 2001). O lucro resultante da utilização do conhecimento tradicional na pesquisa é diretamente detectável pelo montante financeiro anual do mercado de fármacos americano produzidos a partir de medicinas tradicionais, equivalente a 32 bilhões de dólares (SANTOS, MENESES; NUNES, 2001, p. 69).

Os direitos de propriedade intelectual (DPI) para diversos autores são meios que permitem e legitimam estas formas de apropriação dos conhecimentos indígenas e locais e de apropriação privada de bens fundamentais para a salvaguarda e promoção da saúde pública assentam nas concepções de propriedade privada radicadas na ordem jurídica do capitalismo (SANTOS, MENESES; NUNES, 2001, p. 71).

Uma das dificuldades a serem elencadas quando se pensa na proteção isolada dos conhecimentos tradicionais é na forma como estes se produzem. Como já foi observado anteriormente, pode-se dizer que estes conhecimentos se produzem de forma coletiva, cumulativa e em resposta a situações e motivos diferentes. A natureza, para estes povos tradicionais é também valorizada de forma diversa segundo as condições e situações que com o tempo, e lugar que com ela interagem, de forma que

> a relação entre natureza e cultura varia, pois, de acordo com o grupo étnico que se trata; isso possibilitaria, inclusive dentro de um sistema próprio uma regulação do acesso ao conhecimento que não fosse uniforme, devendo ser adaptada de acordo com determinada comunidade ou povo. (...) O conhecimento tradicional é um legado das gerações passadas e daí deriva a noção, por exemplo, de propriedade coletiva e a responsabilidade pelo seu uso (ALONSO, 2005, p. 297).

No entanto, estas tradicionais formas de conhecimento, conforme Vandana Shiva, fazem parte do paradigma conflitante da biodiversidade, que de um lado é mantido pelas comunidades locais, cuja sobrevivência e sustentabilidade é ligada ao uso e a conservação da biodiversidade, e de outro, mantido pelos interesses comerciais, cujos lucros estão ligados à utilização da biodiversidade global como insumos de sistema de produção global, centralizado e homogêneo (SHIA, 2001). O processo de apropriação privada da biodiversidade, por intermédio da propriedade intelectual, é amparado em um discurso homogeneizador que conecta a ciência ao mercado (VIEIRA, 2012).

> (...) Nesse contexto, as sociedades industriais estão consumindo a biodiversidade latino-americana, sem assegurar a participação dos países provedores nos benefícios gerados por essa utilização. Os cientistas das corporações dos países do Norte têm utilizado a etnobioprospecção para descobrirem novos princípios ativos e novas espécies, através dos conhecimentos tradicionais de comunidades de regiões de grande diversidade biológica, notadamente do território da Amazônia latinoamericana. Utilizando-se do regime de propriedade intelectual fundado no TRIPs, as empresas dos países do Norte têm um novo mercado à sua disposição, no qual buscam materiais nos países do Sul, ricos em biodiversidade, e pesquisam os conhecimentos de comunidades tradicionais, para posterior proteção sob o regime de patentes (VIEIRA, 2012, p.114).

Ainda, além das empresas do "Norte" possuírem um mercado de biodiversidade a sua disposição, nos marcos da Organização Mundial do Comércio (OMC), o Trips desobriga a

comprovação da origem do material genético para registro de produtos de biotecnologia. Deste modo, o Brasil, dono da maior parte da biodiversidade existente no planeta (o equivalente a 20%), na mira de corporações e laboratórios estrangeiros, é obrigado a acatar patentes no exterior de informação genética contrabandeada do Brasil, sem que o país tenha direito a um centavo dos lucros; e o pior, pagando *royalties* por esses produtos (REVISTA IBA,A, 2018).

O que poderia ter acontecido com a marca cupuaçu e a patente de "*cupulate*"[1] da empresa Asahi Foods Co. Ltd, no Japão e que posteriormente, algumas organizações e grupos de trabalhos após pressões, conseguiram o cancelamento da marca "cupuaçu" para o Japão e concedida a patente brasileira pelo Inpi. Ou ainda, o que acontece com milhares de substâncias que adquiridas muitas vezes através dos saberes tradicionais e são transformadas em medicamentos pelos grandes grupos farmacêuticos sem que haja qualquer tipo de consulta prévia ou distribuição justa e equitativa dos benefícios decorrentes da utilização dos conhecimentos tradicionais.

Outro ponto que merece destaque são os denominados "ouro verde" do século biotecnológico, os genes. As empresas multinacionais e governos exploram continentes em busca de novo ouro verde, na esperança de encontrar plantas, animais (...) que possam ter potencial no mercado do futuro. Para Rifkin (1999, p. 39) patentear a vida é o segundo elemento da nova matriz operacional do século biotecnológico.

> Governos de todo o mundo já providenciaram instalações para armazenagem de genes, visando preservar espécies raras de plantas cujos traços genéticos possam vir a ser comercialmente úteis no futuro. O U.S. National Seed Storage Laboratory, em Fort Collins, Colorado, possui mais de 400 mil sementes provenientes do mundo todo. Além disso, muitos países estão começando a montar outros bancos de genes para armazenar microorganismos e embriões congelados de animais raros (RIFKIN, 1999, p. 40).

Assim, a discussão sobre o apropriável em termos de produção de vida assume certa complexidade, em função de existem interesses econômicos na possibilidade de patente, mas também se busca com ela uma alternativa na preservação da vida e sua responsabilidade por ela. Para Vandana Shiva patentear seres vivos estimula violência.

> Primeiro, formas vivas são tratadas como se não passassem de máquinas, negando-lhes assim sua capacidade de auto-organização. Segundo, ao permitir o patenteamento de futuras gerações de plantas e animais, nega-se aos seres vivos a capacidade de auto-reprodução (SHIVA, 2001, p. 46).

[1] Cabe salientar que os povos tradicionais e as comunidades locais do Sul já tinham conhecimento das utilidades deste recurso natural muito antes do patenteamento.

Para Jeremy Rifkin a biopirataria e o biocolonialismo não são novos, e retoma a ideia de Shiva e Boaventura quando afirma que a biopirataria é sim uma nova "roupagem" equivalente a exploração (sofrida pelos colonizadores a mais de 500 anos atrás). Pois,

> De acordo com os países do Sul, o que as empresas do Norte chamam de 'descobertas' são, na verdade, pirataria de conhecimentos acumulados pelos povos e culturas nativos. (...) Ainda assim, os países do Sul argumentam que uma pequena alteração genética em uma planta ou erva realizada em laboratório é insignificante, quando comparada aos séculos de trabalhosos cuidados necessários para cultivar e preservar os organismos que contêm aqueles traços exclusivos e valiosos, tão cobiçados pelos cientistas em suas pesquisas. (...) Infelizmente, a legislação sobre patentes contempla apenas os esforços inovadores individuais, em laboratórios científicos. Os esforços coletivos, transmitidos de geração em geração, são considerados 'estado da técnica' e totalmente descartados (RIFKIN, 1999, p. 52).

Diante disso, conflitos gerados pela usurpação da sabedoria indígena e dos recursos nativos, ocorrem cada vez com maior frequência. O mercado global passa de uma economia baseada em combustíveis fósseis e metais raros para outra baseada em recursos genéticos e biológicos.

Diante do quadro catastrófico instalado, diversos autores como Juliana Santili, Vinicius Garcia Vieira e Carol Proner reinvindicam uma outra ordem jurídica relativa aos conhecimentos tradicionais, diferente desta que sucumbe a lógica capitalista dominante. No item seguinte, estas questões sobre as formas de proteção dos conhecimentos tradicionais serão abordadas buscando nas legislações, mecanismos protetivos destes saberes, bem como assinalando a possibilidade de um outro regime jurídico.

1.2 Convenção sobre Biodiversidade, Acordo TRIPS, e Regime *Sui Generis*

Por biodiversidade, a Convenção sobre Biodiversidade[2] (CDB) define em seu artigo 2º como sendo "a variabilidade entre os seres vivos de todas as fontes, inclusive, *inter alia*, terrestre, marinha e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos dos quais fazem parte; isso inclui diversidade no interior das espécies e dos ecossistemas". O termo biodiversidade integra essa diversidade de organismos, espécies e ecossistemas, mas também o conhecimento dessa diversidade.

[2] A Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB) é um tratado da Organização das Nações Unidas e um dos mais importantes instrumentos internacionais relacionados ao meio ambiente. A Convenção foi estabelecida durante a notória ECO-92 – a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CNUMAD), realizada no Rio de Janeiro em junho de 1992 – e é hoje o principal fórum mundial para questões relacionadas ao tema. Mais de 160 países já assinaram o acordo, que entrou em vigor em dezembro de 1993. (MMA, 2018)

Ainda, Vandana Shiva relata que a biodiversidade "sempre foi um recurso local comunitário", no qual os sistemas sociais o utilizam conforme os princípios de justiça e sustentabilidade, envolvendo a interação entre direito e responsabilidade, utilização e conservação entre os membros da comunidade (SHIVA, 2001). Assim, se analisarmos a diversidade das populações, que em todo o planeta possuem conhecimentos sobre os ecossistemas, e o modo como os seres vivos se manifestam, se admitirmos que estes conhecimentos auxiliam na compreensão da biodiversidade, enquanto objeto da ciência, verificamos que o conceito é muito mais vasto que aquele construído por instituições científicas (SANTOS, MENESES; NUNES, 2001).

Mesmo que o embate entre o conhecimento tradicional e o saber científico (o qual dissertado no item 1.1 deste capítulo), conforme afirma Luiz Ernani Bonesso de Araujo (2013, p. 275), "a partir de uma lógica perversa, desqualifica a diversidade cultural e de pensamento de origem popular e só se valida aquela que é construída a partir dos cânones científicos". Por isso, é necessário que se compreenda o conceito de biodiversidade, para além da construção hegemônica dos países do Norte, de maneira a permitir novos conceitos, partindo do reconhecimento e da proteção dos saberes tradicionais.

Os efeitos negativos desta 'exploração' da biodiversidade afetam a possibilidade de buscar formas de desenvolvimento que possam se reverter em benefícios, ou mesmo em proteção aos conhecimentos tradicionais. Não tardou para que comunidades indígenas e locais começassem a ser visitadas e seus conhecimentos acessados e utilizados sem seu consentimento e sem que houvesse compensação pelas pistas fornecidas para o desenvolvimento de produtos e processos, os quais representam enormes lucros para quem obtém sobre eles uma patente, verificando-se a chamada pirataria intelectual[3].

No cenário proposto, a informação desempenha importante papel na ampliação das possibilidades de capacitação e participação, bem como de transparência e eficácia dos processos que envolvem os conhecimentos tradicionais. Por outro lado,

> O posicionamento geral dos governos dos países capitalistas centrais e das multinacionais é cinicamente vantajoso: livre acesso a todos os recursos naturais, mas propriedade privada e acesso restrito após as empresas industriais se apropriarem deles e os processarem. O conhecimento milenar sobre as utilizações, a domesticação de espécies ou a conservação da diversidade nos territórios tradicionais não é

[3] Em decorrência disso, o conhecimento tradicional passou a ser tema de discussões, sendo reconhecida a necessidade de mecanismos de proteção, na Convenção sobre Diversidade Biológica, realizada no Rio de Janeiro, em 1992, a qual foi ratificada pelo Brasil e por diversos países. Ao mesmo tempo, o tema passou a ser implantado nos debates sobre a propriedade intelectual em fóruns como a Organização Mundial do Comércio e a Organização Mundial da Propriedade Intelectual, no qual se compatibiliza o sistema de patentes com o conhecimento tradicional desses povos.

> considerado patrimônio dos grupos étnicos que deva ser reconhecido e adequadamente compensado (ESCOBAR; PARDO, 2010, p. 351).

O artigo 17 da Convenção sobre Biodiversidade (CDB) que trata do intercâmbio de informações entre os Estados contratantes da Convenção menciona que este intercâmbio deve abranger "as pesquisas técnicas, científicas, e socioeconômicas, como também informações sobre programas de treinamento e de pesquisa, conhecimento especializado, conhecimento indígena e tradicional". Este livre acesso aos conhecimentos e pesquisas deve ser observado atentamente, pois se não houver meios de se conhecer o emissor e receptor da informação, e ela apenas servir para que empresas farmacêuticas e de biotecnologia se utilizem visando o lucro particular, a utilização da informação como elemento de fortalecimento do movimentos dos povos tradicionais não se concretizará.

Desta maneira, ressalta-se o objetivo da CDB, que é equilibrar as relações entre os Estados que possuem a biodiversidade (Sul) e os que detêm a tecnologia (Norte). Através do consentimento prévio fundamentado e da repartição justa e equitativa dos benefícios verifica-se que ambos os Estados devem estabelecer algumas normas internas, visando o acesso e a repartição de benefícios entre os países provedores e os destinatários/utilizadores. E o mais importante, implica no consentimento prévio dos povos tradicionais, indígenas e quilombolas, repartindo os benefícios derivados da utilização dos conhecimentos tradicionais com os seus detentores (SANTILLI, 2005).

Para que estes conhecimentos sejam protegidos, a CDB deixa claro que é necessária a elaboração de uma norma interna. Juliana Santilli descreve com propriedade acerca da necessidade da construção de um regime *sui generis* de proteção aos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade. Dentre os diversos elementos fundamentais citados pela autora, destacam-se dois: a "titularidade coletiva de direitos intelectuais associados aos conhecimentos tradicionais", característica essencial para um novo regime jurídico. Isto, pois "a natureza dos processos inventivos e criativos dos povos tradicionais transcende os limites de um só povo ou comunidade" (SANTILLI, 2005, p. 233). Transcende, pois, o conhecimento pode ser compartilhado por diversos povos que vivem na mesma região.

E o segundo, "o livre intercâmbio e a troca de informações entre os povos e comunidades tradicionais". Destaca-se aqui a importância de bancos de dados e publicações científicas. A criação de banco de dados tem o objetivo de tornar a informação pública e impossibilitar o patenteamento e a apropriação privada de produtos e processos desenvolvidos com base nestas informações.

Assim, a criação de um regime *sui generis*, além de garantir a proteção dos conhecimentos dos povos tradicionais, possibilitaria com que os dados obtidos com as pesquisas, de quem e como foram feitos, e se houve o consentimento destes povos no patenteamento, fossem públicos. E essas informações seriam utilizadas como instrumento de defesa da proteção aos conhecimentos tradicionais.

Diante deste quadro, é necessário ressaltar que a CDB é um dos tratados internacionais relacionados ao meio ambiente mais relevante, possuindo três elementos basilares: a conservação da diversidade biológica, o uso sustentável da biodiversidade e a repartição justa e equitativa dos benefícios provenientes da utilização dos recursos genéticos (CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLOGICA, 2015).

A CDB objetiva, portanto, proteger a biodiversidade e seu uso sustentável, com repartição justa e equitativa dos benefícios gerados pela sua utilização. Os seus mecanismos de efetivação da CDB podem ser considerados como *soft Law*. Por outro lado, quando é relacionada a expansão dos mercados e a articulação das regras de propriedade intelectual, sob o comando da Organização Mundial do Comércio, é dotada de mecanismos de efetividade que tornam sua aplicação obrigatória pelos Estados-membros dessa organização internacional (VIEIRA, 2012, p. 31).

O TRIPS é uma tentativa de, por um lado, regulamentar a propriedade intelectual e, por outro lado, instituir um "Sistema Internacional de Propriedade Intelectual" e especialmente um "Sistema Internacional de Patentes" (NERO, 2004). Assim, o TRIPS amplia o conjunto de matérias a serem patenteadas, "globaliza os regimes dos direitos da propriedade intelectual das sociedades ocidentais industrializadas e introduz as patentes e os direitos de propriedade em sementes, plantas, animais e microorganismos (VIEIRA, 2012). O Acordo ampliou os limites do patenteável, pois foi uma exigência das multinacionais, e também para que fossem incluídas a s patentes de formas de vida. O artigo 27 para Vandana Shiva refere-se ao patenteamento da vida

> (b) plantas e animais, exceto microorganismos e processos essencialmente biológicos para a produção de plantas ou animais, excetuando-se os processos não-biológicos e microbiológicos. Não obstante, os Membros concederão proteção a variedades vegetais, seja por meio de patentes, seja por meio de um sistema sui generis eficaz, seja por uma combinação de ambos. O disposto neste subparágrafo será revisto quatro anos após a entrada em vigor do Acordo Constitutivo da OMC (TRIPS, 2018).

A autora afirma que este artigo permitiria a pirataria do conhecimento indígena, e que este "força os países a modificar as leis sobre patentes e introduzir as patentes sobre formas

de vida e legislação sobre diversidade vegetal" (SHIVA, 2005, p. 325). Sobre a temática concernente à proteção do conhecimento tradicional, esta é debatida no âmbito do Acordo Trips, este embora editado após a Convenção de Diversidade Biológica, não quanto à necessária proteção dos conhecimentos tradicionais, repartição de benefícios e consentimento prévio fundamentado. Contudo, isso não obstou que a discussão sobre o assunto fosse a ele incorporada.

Assim, no mesmo sentido da proteção dos conhecimentos tradicionais e reivindicações dos países em desenvolvimento, a essência da questão no âmbito da OMC abrange o fato de frequentemente a maioria das patentes demandar o direito de propriedade intelectual de materiais biológicos substancialmente idênticos aos encontrados na natureza. Neste sentido, Boaventura de Sousa Santos afirma que

> Se por um lado, a Convenção sobre Biodiversidade estabelece que cabe aos Estados nacionais, no exercício da soberania , o controle do acesso aos recursos biológicos e genéticos, por outro lado, as empresas transnacionais de biotecnologia reivindicam a aplicação do sistema de direitos de propriedade intelectual (TRIPs), acordado no âmbito do GATT e agora da Organização Mundial do Comércio, sobre inovações biotecnológicas que desenvolvem com base nos recursos biológicos e genéticos do mundo, considerados "patrimônio comum" e, por isso, vulneráveis a uma exploração sem limites (a chamada biopirataria) (SANTOS, 2005, p. 91).

Desta forma, Carlos Correa (2005, p. 382) afirma que "a exigência de novidade geralmente impedirá a patenteabilidade de conhecimento tradicional (TK) que foi abertamente usada durante muitos anos e, em alguns casos, publicada de diferentes formas". Esse impedimento, entretanto, só será possível se houver a existência da devida catalogação e publicidade do conhecimento tradicional.

E como exemplo, o caso de biopirataria da planta *Banisteriopsis caapi*, um cipó componente de uma bebida denominada de *ayahuasca*, a qual era utilizada pelos povos indígenas em rituais religiosos e como planta medicinal. Marcelo Varella explica que neste caso "a falta de novidade foi demonstrada não pela anterioridade da utilização da planta pelos índios, mas sobretudo por uma dezenas de artigos científicos americanos descrevendo a planta" (VARELLA, 2004, p. 371-372) .

Como explica Marcelo Varella,

> a planta *Banisteriopsis caapi* foi somente recuperada, identificada e depositada no escritório de patentes e marcas de comércio dos estados unidos (*United States Patent and Trademark Office* – USPTO) e as características medicinais, que já eram conhecidas das tribos, foram simplesmente colocadas em evidência. A patente foi depositada no nome do pesquisador Loren S. Muller, que baseou seu pedido dizendo que as folhas da sua planta tinham tamanho, formato e textura diferentes da variedade tradicional, que as plantas tinham

> tamanhos, cores diferentes e não tinham sâmaras ou nozes, além de pubescência e pedicelas de diferentes dimensões. O USPTO acabou por conceder a patente para a invenção, com o número US PP 5.571 (VARELLA, 2004, p. 371).

A USPTO (United States Patent and Trademark Office) não analisou as questões relativas à utilização comercial em detrimento às culturas tradicionais. Apenas fundamentou-se apenas na ausência do requisito de novidade, tendo em vista que inúmeros outros artigos científicos já descreviam a planta. Já os argumentos morais, calcavam-se no fato "de que a planta era utilizada com fins religiosos por 400 culturas da bacia amazônica e que sua utilização comercial era uma afronta às culturas tradicionais" (VARELLA, 2004, p. 371-372).

A nova lei foi sancionada em 20 de maio de 2015, e define patrimônio genético como "informação de origem genética de espécies vegetais, animais, microbianas, ou espécies de outra natureza, incluindo substâncias oriundas do metabolismo destes seres vivos" (BRASIL, 2015). O texto modifica a forma de solicitar autorização para explorar a biodiversidade. Anteriormente, as empresas submetiam uma documentação ao Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGen) e aguardavam a aprovação para iniciar os trabalhos. Com a nova legislação, organizações nacionais poderão fazer cadastro simplificado pela internet.

A ideia basilar da nova lei é alterar a obrigatoriedade atual de autorizações para essas pesquisas com recursos genéticos nativos do Brasil por um cadastro administrado pelo governo para o controle de empresas que realizem esse acesso. Além, de cobrar royalties apenas quando há desenvolvimento a partir dos recursos genéticos.

A lei 13.123, de 20 de maio de 2015 em seu capítulo II trata sobre as competências e atribuições do Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGen) que deverá criar um banco de dados que

> **X - criar e manter base de dados relativos:**
> **a) aos cadastros de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado e de remessa;**
> **b) às autorizações de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado e de remessa;**
> c) aos instrumentos e termos de transferência de material;
> d) às coleções **ex situ** das instituições credenciadas que contenham amostras de patrimônio genético;
> e) às notificações de produto acabado ou material reprodutivo;
> f) aos acordos de repartição de benefícios;
> g) aos atestados de regularidade de acesso;
> X - cientificar órgãos federais de proteção dos direitos de populações indígenas e comunidades tradicionais sobre o registro em cadastro de
> (**grifo nosso**) (BRASIL, 2005).

Parte-se do pressuposto de que estes bancos realmente pudessem ser públicos e evitassem a biopirataria, isto é, não poderiam ficar nas mãos dos detentores econômicos, mas sim dos detentores deste saber tradicional, já que é inevitável que haja o desejo de exploração por parte dos "países do Norte". Por isso, urge a necessidade de um regime jurídico diferenciado, que possa proteger estes conhecimentos que também são formados de forma diferenciada.

Para Juliana Santili e Vinícius Garcia Vieira é necessária a criação de um regime *sui generis*. Juliana Santili, afirma que para a proteção dos conhecimentos tradicionais associados, a criação do regime deve-se pautar nas concepções do pluralismo jurídico e no reconhecimento da diversidade jurídica existente nas sociedades tradicionais, expressão de sua diversidade cultural.

Já Vinícius Vieira, propõe uma alternativa de proteção diferenciada, um regime *sui generis* latino-americano que protegesse os saberes tradicionais na categoria de direitos congênitos possui capacidade de contraposição ao regime internacional de propriedade intelectual, à medida que coloca os direitos dos povos tradicionais em estandartes jurídicos que não se subsumem à lógica dos direitos individualista liberal que fundamentam os direitos de propriedade intelectual (VIEIRA, 2012).

Para Carol Proner, a reivindicação do direito à biodiversidade parece responder a essa demanda por superação de limites, instigando questionamentos para além das respostas possíveis dentro do atual sistema ultraliberal (respostas sistêmicas). A biodiversidade questiona, ao mesmo tempo, o equilíbrio ambiental, social, animal, populacional, cultural, sustentável em todos os tempos, unindo passado, presente e futuro (gerações futuras). Por conta desse potencial argumentativo e emancipatório, sua afirmação como direito humano encontra resistências de primeira ordem no contexto da globalização econômica (PRONER, 2007).

Apesar de existirem alternativas para a proteção destes conhecimentos e saberes tradicionais, nenhuma das ideias apresentadas pelos autores aconteceu concretamente, pelo contrário, no final de 2014 entrou em vigor o Protocolo de Nagoia, isto é, perderá a oportunidade de debater e definir as regras de acesso e repartição de benefícios. Corroborando, de certa forma, com uma legislação vinculada ao caráter de mercadorização da biodiversidade e meio ambiente.

A resposta a esta situação de uma crise de proteção aos conhecimentos e saberes tradicionais passa por um duplo processo de debate interno no próprio campo da ciência e de abertura de um diálogo entre formas de conhecimento e de saber que permita a emergência destes saberes tradicionais, e que estes possam dialogar e articular-se com outras formas de

saber (tanto o tradicional quanto o científico) evitando a desqualificação mútua e procurando novas configurações de conhecimentos.

Ou seja, é necessário reconhecer a existência de outras culturas. Deve existir uma política passa que perpasse pela aposta de uma interculturalidade que permita reconhecer as diferenças culturais e de conhecimento, e permita este direito de ser diferente. Pois, os meios e alternativas de proteção que se encontram em vigência, atualmente, não consideram a diferença e a existência de diferentes culturas e saberes. Por isso, é necessário pensar em alternativas para a proteção destes conhecimentos e saberes tradicionais, que não estejam mais atrelados e vinculados ao caráter de mercadorização da biodiversidade e meio ambiente. Desta maneira, no próximo item, serão abordados os elementos que circundam a biodiversidade, ou seja, a existência de múltiplos saberes e culturas.

CONCLUSÃO

Nas últimas décadas tem sido observada uma mudança no que se refere a revisão dos discursos e das práticas identitárias. Boaventura de Sousa Santos afirma que estamos em uma época em que é difícil ser linear, pois nos encontramos numa “fase de revisão radical do paradigma epistemológico da ciência moderna.

O panorama no qual se encontram estas ‘revisões’ está no processo histórico de descontextualização (e desconstrução) das identidades, da cultura, e da homogeneização de práticas sociais. E quais seriam os desafios postos a esta reconfiguração? Boaventura ressalta que a recontextualização das identidades exige, nas condições atuais, que o esforço analítico e teórico se concentre na dilucidação das especificidades nos campos de confrontação e na formação, localização e dissolução das identidades, e na localização especificidades nos movimentos de globalização.

A biodiversidade, diante deste processo, sofre com a constante ação exploratória e depredatória de seus territórios, de seus povos, saberes e cultura. Essa decomposição da rede da biodiversidade vem indagar sobre a (re) descoberta da natureza (a qual foi abordada no item 1.1 deste artigo). Não é por acaso que a maior parte da biodiversidade do planeta seja encontrada em territórios indígenas. “Para esses povos a natureza é indissociável da sociedade, no quadro de cosmologias que dividem e classificam o mundo de uma forma distinta daquela que foi consagrada pela cosmologia moderna e ocidental”.

Desta forma, se for considerado a diversidade de populações que possuam conhecimentos sobre os ecossistemas e os seres vivos que o integram, e que estes

conhecimentos são necessários para que seja construído um conceito e considerado a biodiversidade como objeto da ciência, se conclui que o conhecimento sobre os ecossistemas, espécies e organismos é mais vasto do que aquele registrado pela ciência (SANTOS; MENESES; NUNES, 2010).

O discurso da biodiversidade é, de fato, um discurso em que se cruzam diferentes conhecimentos, culturas e estratégias políticas. “A biodiversidade, a diversidade de formas de vida – plantas, animais, microorganismos-, é a base ecológica da vida”. No entanto, a biodiversidade não possui o mesmo significado para o Banco Mundial e para os povos indígenas, para os quais a biodiversidade é “natureza mais cultura”.

É necessário que haja uma reapropriação e um reconhecimento do valor da biodiversidade e da diversidade cultural. Desta forma, a reapropriação cultural da natureza inserida no contexto da globalização, das lutas de emancipação dos povos tradicionais, implica em um repensar da cultura, em estratégias de reapropriação de saberes.

Perante o pensamento único, que entende os movimentos globalizadores como homogeneizadores, cumpre abordar as diferenças que a globalização não consegue reduzir, grande parte das quais são culturais. Trata-se, portanto, de não conceder o papel decisivo a nenhuma diferença em particular, mas reconhecer sua variedade e, portanto, a dificuldade de que as diferenças sejam acumulativas (num só tipo de análise sociocultural ou numa única frente política). Por último, uma vez que, num mundo com alto grau de integração, as culturas particulares costumam compartilhar aspectos das culturas hegemônicas, suas diferenças não se associam sempre do mesmo modo à desigualdade. Por isso, a diversidade pode às vezes se manifestar como antagonismo, mas também como transação e negociação[4].

A partir dos pontos supracitados, é possível se pensar em construir novas alternativas para a recuperação daquilo que os sistemas hegemônicos da informação ignoram, ou seja, a ideia de diferentes culturas coexistirem, compartilharem e de serem diferentes diante desta globalização homogeneizadora. Mas, até se chegar nestas alternativas, é preciso pensar no processo gerador destas diferenças, e da mercantilização desta cultura, no redescobrimento do saber, e este redescobrimento do saber só será possível através da democratização e emancipação da informação pelos que deveriam ser detentores dos conhecimentos e da cultura tradicionais.

REFERÊNCIAS

[4] CANCLINI, Néstor García. **Globalização imaginada.** São Paulo: Editora Iluminura, 2010, p. 172.

ALONSO, Margarida Flóres. Proteção do conhecimento tradicional. In: SANTOS, Boaventura de (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

AMAZON LINK. **O Caso da Ayahuasca.** Disponível em: http://www.amazonlink.org/biopirataria/ayahuasca.htm Acesso em: 30 de junho de 2018.

APPADURAI, Ajurn. **Dimensões Culturais da Globalização:** A modernidade sem peias. Lisboa, Portugal: Teorema, 1996.

ARAÚJO, Ana Valéria (org.) **Povos Indígenas e a Lei dos "Brancos": o direito à diferença.** Brasília: Laced/Museu Nacional, 2006.

ARAUJO, Luiz Ernani Bonesso. O Direito da Sociobiodiversidade. In: TYBUSCH, Jerônimo Siqueira; ARAUJO, Luiz Ernani Bonesso; SILVA, Rosane Leal. **Direitos Emergentes na Sociedade Global:** Anuário de Pós-Graduação em Direito da UFSM. Ijuí: Ed. Unijuí, 2013.

BRASIL. **Lei 13.123, de 20 de maio de 2015**. Disponível em: http://legis.senado.leg.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=249352&norma=268863 Acesso em: 30 de maio de 2018.

CANCLINI, Néstor Garcia. **Diferentes, Desiguais e Desconectados.** Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2009.

CANCLINI, Néstor García. **Globalização imaginada.** São Paulo: Editora Iluminura, 2010.

CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLOGICA. Convenio sobre la diversidad biológica, Rio de Janeiro, 1992. Disponível em: https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdfAcesso em: 30 de maio de 2018.

CORREA, Carlos M. Acordo TRIPS: quanta flexibilidade há para implementar os direitos de patente? In: DAL RI JUNIOR, Arno; OLIVEIRA, Odete Maria de (Orgs.). **Direito internacional econômico em expansão:** desafios e dilemas. Ijuí: Editora Unijuí, 2005.

CUCHE, Denys. **A noção de cultura nas ciências sociais.** Bauru, SP: EDUSC, 1999.
CUNHA, Manuela Carneiro da. **Cultura com aspas e outros ensaios de antropologia**. São Paulo: Cosac Naify, 2009.

DUSSEL, E. D. Europa, modernidad y eurocentrismo. In: LANDER, E. (org.) **La colonialidad del saber:** eurocentrismo y ciencias sociales – perspectivas latinoamericanas. Buenos Aires: CLACSO.

ESCOBAR, Arturo; PARDO, Mauricio. **Movimentos Sociais e biodiversidade no Pacífico colombiano.** In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). **Semear outras soluções**: os caminhos da biodiversidade e dos caminhos rivais. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

LARAIA, Roque de Barros. **Cultura**: um conceito antropológico. 20. Ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2009.

LEFF, Enrique. **Ecologia, Capital e Cultura:** Racionalidade Ambiental, Democracia participativa e desenvolvimento sustentável. Blumenau: Edifurb, 2000.

LEFF. Enrique. **Discursos Sustentáveis.** São Paulo: Cortez, 2010.

MARTINS, Marcio; SANO, Paulo Takeo. **Biodiversidade Tropical.** São Paulo: Editora UNESP, 2009.

MMA. **Convenção da Diversidade Biológica.** Disponível em: http://www.mma.gov.br/biodiversidade/convencao-da-diversidade-biologica Acesso em: 30 de maio de 2018.
NERO, Patrícia Aurélia Del. **Propriedade intelectual:** a tutela Jurídica da biotecnologia. 2.ed. São Paulo: RTs, 2004.

NEVES, João; POHL, Luciene. A difícil tarefa de explicar conhecimentos e garantir participação informada. In: BENSUSAN, Nurit (org.) [et al.] **Biodiversidade:** para comer, vestir ou passar no cabelo. São Paulo: Peirópolis, 2006.

PORTO GONÇALVES, Carlos Walter. **A Globalização da Natureza e a Natureza da Globalização**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

PRONER, Carol. **Propriedade intelectual: para uma outra ordem jurídica possível**. São Paulo: Cortez, 2007, p. 74-75. Disponível em: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/varios/Proner_2007.pdf> Acesso em: 10 de maio de 2018.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do poder, Eurocentrismo e América Latina. In: **A colonialidade do saber:** eurocentrismo e ciências sociais. Perspectiva latino-americanas. Buenos Aires, CLACSO, 2005.

REVISTA IBAMA. Disponível em: http://www.ibama.gov.br/phocadownload/sala_de_imprensa/revista-n1.pdf Acesso em: 10 de maio de 2018.

RIFKIN, Jeremy. **O século da biotecnologia**. São Paulo: MAKRON Boocks, 1999.

RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas. **Tutela Jurídica dos Recursos da Biodiversidade, dos Conhecimentos Tradicionais e do Folclore:** Uma abordagem sustentável. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas. **Tutela Jurídica dos Recursos da Biodiversidade, dos conhecimentos tradicionais e do Folclore**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

RUBIO, David Sánchez; SOLÓRZANO, Alfaro. Introducción. In: RUBIO, David Sánchez; SOLÓRZANO, Alfaro; CID, Isabel V. Lucena (ed.) **Nuevos colonialismos del capital:** Propridad intelectual, biodiversidad y derechos de los pueblos. Barcelona: Icaria editorial.

SALAS, Ricardo Astrain. **Ética Intercultural:** (RE) Leituras do pensamento Latino-Americano. São Leopoldo: Nova Harmonia, 2010.

SANTILI, Juliana. Conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade: elementos para a construção de um regime jurídico sui generis de proteção. In: PLATIAU, Ana Flávia Barros; VARELLA, Marcello Dias (Orgs.). **Diversidade biológica e conhecimentos tradicionais**. Belo Horizonte, MG: Del Rey, 2004.

SANTILI, Juliana. **Socioambientalismo e Novos Direitos**: Proteção Jurídica à diversidade biológica e cultural. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula G.; NUNES, João Arriscado. Introdução: Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo. In: SANTOS, Boaventura de Sousa [org.] **Semear outras Soluções:** os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

SANTOS, Boaventura de Sousa; NUNES, João Arriscado. Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade. In: SANTOS, Boaventura de Sousa [org.] **Reconhecer para libertar: os caminhos do cosmopolitismo multicultural.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

SHIVA, Vandana. Biodiversidade, Direitos de Propriedade Intelectual e Globalização. In: . In: SANTOS, Boaventura de Sousa(Org.). **Semear outras soluções**: os caminhos da biodiversidade e dos caminhos rivais. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

SHIVA, Vandana**. Biopirataria: a pilhagem da natureza e do conhecimento**. Petrópolis: Vozes. 2001.

SHIVA, Vandana. **Monoculturas da Mente**: perspectivas da biodiversidade e da biotecnologia. São Paulo: Gaia, 2003.

TRIPS. Disponível em: http://www2.cultura.gov.br/site/wp-content/uploads/2008/02/ac_trips.pdf Acesso em: 30 de maio de 2018.

UTSUNOMIYA, Fred. Marketing e Sustentabilidade: uma relação possível? In: SHAUN, Angela; UTSUNOMIYA (orgs.) [et al.] **Comunicação e sustentabilidade:** conceitos, contextos e experiências. Rio de Janeiro: E-papers, 2010.

VARELLA, Marcelo Dias. **Direito internacional econômico ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

VIEIRA, Vinícius Garcia. **Direito da Biodiversidade e América Latina:** A questão da Propriedade Intelectual. Ijuí: Editora Unijuí, 2012.

WARNIER, Jean-Pierre. **A mundialização da cultura**. Bauru, SP: EDUSC, 2003.

WIPO. Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore. **La Protección de los Conocimientos Tradicionales:** proyecto de análisis de carencias: Revisión.WIPO/GRTKF/IC/13/5. Rev. Ginebra, 11 oct. 2008.