

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

ALAIM GIOVANI FORTES STEFANELLO

**A PROTEÇÃO DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS NO
CONTEXTO DOS DIREITOS DA SOCIOBIODIVERSIDADE E
DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL**

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em
Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná para
obtenção do título de doutor em Direito.

Prof. orientador: Dr. Carlos Frederico Marés de Souza Filho

CURITIBA

2013

ALAIM GIOVANI FORTES STEFANELLO

A PROTEÇÃO DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS NO CONTEXTO DOS
DIREITOS DA SOCIOBIODIVERSIDADE E DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE
INTELLECTUAL

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em
Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná para
obtenção do título de doutor em Direito.
Prof. orientador: Dr. Carlos Frederico Marés de Souza Filho

CURITIBA

2013

Dados da Catalogação na Publicação
Pontifícia Universidade Católica do Paraná
Sistema Integrado de Bibliotecas – SIBI/PUCPR
Biblioteca Central

S816p 2013	<p>Stefanello, Alaim Giovani Fortes</p> <p>A proteção dos conhecimentos tradicionais no contexto dos direitos da sociobiodiversidade e dos direitos de propriedade intelectual / Alaim Giovani Fortes Stefanello ; orientador, Carlos Frederico Marés Souza Filho. – 2013. 259 f. : il. ; 30 cm</p> <p>Tese (doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2012. Bibliografia: p. 247-259</p> <p>1. Direitos civis. 2. Nativos. 3. Quilombolas. 4. Propriedade intelectual. 5. Conhecimento tradicional associado. 6. Direito ambiental. I. Souza Filho, Carlos Frederico Marés. II. Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.</p> <p>CDD 20. ed. – 342.115</p>
---------------	---

ALAIM GIOVANI FORTES STEFANELLO

A PROTEÇÃO DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS NO CONTEXTO DOS
DIREITOS DA SOCIOBIODIVERSIDADE E DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE
INTELECTUAL

COMISSÃO EXAMINADORA:

Prof. Dr. Carlos Frederico Marés de Souza Filho – PUC/PR (orientador)

Prof. Dr. Vladimir Passos de Freitas - PUC/PR

Profa. Dra. Flávia Piovesan PUC/PR

Profa. Dra. Maria Cristina Vidotte Blanco Tárrega (Convidada -UFG)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas (Convidado -UFG)

Curitiba, 28 de fevereiro de 2013.

AGRADECIMENTOS INSTITUCIONAIS

Agradeço à Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUC/PR, onde por quatro anos convivi no Programa de Pós-graduação em Direito e tive a oportunidade de conhecer e estudar com professores e colegas do mais alto conceito intelectual, humano e acadêmico.

Quero igualmente mostrar-me grato às comunidades quilombolas do Vale do Ribeira em São Paulo/SP, pela recepção, acolhida e inspiração para estudar os direitos das populações tradicionais.

Cabe, do mesmo modo, o registro do início da minha caminhada acadêmica na Universidade do Estado do Amazonas –UEA/AM, sob a coordenação do Professor Doutor Fernando Antonio de Carvalho Dantas no Mestrado em Direito Ambiental, oportunidade na qual o sonho do doutorado surgiu e agora se realiza em Curitiba sob a orientação do Professor Doutor Carlos Frederico Marés de Souza Filho, a quem registro minha sincera gratidão.

AGRADECIMENTOS PESSOAIS

Agradeço minha esposa Susete Andrea Tocolini Stefanello por estar sempre junto e paciente nesta longa caminhada do doutorado, que se traduz em mais um passo das nossas vidas, permeada de amor, companheirismo, crescimento e compreensão mútuos.

Aos meus pais, Flori Valentim Stefanello e Judite Fortes Stefanello, e minha irmã, Rosalba Fortes Stefanello Ré pelo constante incentivo e amor!

Ao Professor Carlos Frederico Marés de Souza Filho, orientador da presente tese, pelos ensinamentos, amizade, paciência, e caminhos apontados que resultaram nas páginas a seguir apresentadas.

DEDICATÓRIA

Para Giulia Tocolini Stefanello. Sua luz me fez conhecer um novo significado do que seja preservar os direitos das gerações futuras. Seu amor mostrou-me o verdadeiro sentido da vida!

RESUMO

O modo como se constitui o conhecimento humano é uma questão cuja resposta é buscada desde a filosofia da Antiguidade. Ao longo da história formaram-se correntes ideológicas que estruturam as maneiras de pensar e de compreender o mundo. Os povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais secularmente mantiveram outra forma de perceber a realidade, baseada na harmonia com a natureza, aprendendo a retirar dela a alimentação física e espiritual por meio da domesticação e cultivo de diversas espécies, construindo o que se denomina conhecimento tradicional, os quais historicamente foram desprezados e hierarquizados como inferiores, folclóricos ou míticos pelos conhecimentos científicos. A partir da transfiguração da era industrial para era biotecnológica, as buscas por novos princípios ativos que se transformem em fármacos encontrou nos conhecimentos tradicionais uma vasta biblioteca humana para acesso aos recursos genéticos da biodiversidade. O conhecimento científico, assim, passa a se apropriar desses saberes, gerando o que se convencionou chamar de biopirataria. No âmbito internacional a preocupação com tais apropriações evidencia-se no surgimento da Convenção sobre a Diversidade Biológica em 1992, importante instrumento para a proteção da sociobiodiversidade, cuja efetividade, no entanto, não tem ocorrido. No Brasil o assunto ainda carece de aprofundamento legislativo tendo sido regulamentado pela Medida Provisória 2186-16/2001. Neste contexto estão inseridos os quilombolas, cuja história e modo de vida representam a diversidade cultural que convive de forma holística com o meio ambiente, preservando em seus territórios a natureza, a cultura, as tradições e os saberes que lhes foram transmitidos ancestralmente. Os territórios quilombolas, a exemplo das terras indígenas, possuem diferentes significados da concepção de propriedade privada, individual e excludente. A coletividade e a solidariedade caracterizam tanto o território utilizado pelos povos tradicionais quanto a forma como compartilham os seus conhecimentos. São características totalmente opostas ao sistema capitalista, o qual encontrou, por meio do TRIPS (*Trade Related Intellectual Property Rights*) de 1994, formas de transformar os saberes coletivos em propriedade privada, de onde derivou a Lei de Propriedade Industrial no Brasil sob o número 9.279 de 14/05/1996. Os povos tradicionais, assim, não possuem um regime jurídico específico ou *sui generis* para proteção dos seus conhecimentos tradicionais, buscando nos diversos documentos jurídicos internacionais, a exemplo da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, de 1989, bem como na Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas de 2007, amparo para suas reivindicações. A partir desta ótica e também sob o pálio da Constituição Federal de 1988, a presente Tese almeja a releitura dos direitos humanos pelas lentes dos direitos coletivos, construindo uma visão integral de defesa do território, da cultura, do meio ambiente e dos saberes milenares dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais como extensões do direito à vida. Neste contexto emergem como novas perspectivas as Constituições do Equador e da Bolívia atribuindo direitos à natureza, de onde partimos para refletir e propor fundamentos para os Direitos da Sociobiodiversidade.

Palavras-chave: Povos Indígenas e Quilombolas. Conhecimento Tradicional. Propriedade Intelectual. Direitos da Sociobiodiversidade.

ABSTRACT

The way human knowledge is formed has been questioned since ancient philosophy. Throughout history, different ideological currents have been formed that shape the ways of thinking and understanding the world. Quilombola, indigenous populations and traditional communities have preserved by centuries another way of awareness, based on harmony with nature by learning how to get their physical and spiritual nourishment from it by means of domestication and cultivation of various species, building the so called traditional knowledge, which have been historically neglected and treated as undervalued, folkloric or mythical by scientific knowledge. Once the industrial age experienced the change into biotechnological age, the search for new active principles to be used as drugs found in the traditional knowledge a vast human library to access the genetic resources of biodiversity. Therefore, the scientific knowledge grabbed hold of such knowledge, creating what has been commonly referred to as biopiracy. The global concern in relation to such assumptions became evident by the emergence of the Convention on Biological Diversity in 1992, which was an important instrument for the protection of sociobiodiversity. However, the Convention has never been effective as expected to. In Brazil the subject still lacks further legislative discussion and was regulated by Provisional Presidential Decree 2186-16/2001. In this context are included the quilombolas, whose history and way of life represent the cultural diversity that coexists holistically with the environment by preserving in their land the nature, culture, traditions and knowledge laid down and transferred by their ancestors. The quilombola territory, similarly to the indigenous lands, holds different meanings of the concept of private, individual and exclusive property. The collectivity and solidarity typify both the territory used by traditional people and the way they share their knowledge. Such characteristics are fully antagonistic to the capitalist system, which found by means of the TRIPS (Trade Related Intellectual Property Rights), in 1994, ways of transforming the collective knowledge into private property, from which the Industrial Property Law in Brazil under number 9279, in 14/05/1996 emerged. For that reason, the traditional people, do not have a specific or *sui generis* legal system for the protection of their traditional knowledge, and are forced to rely on different international legal instruments, such as the Convention 169 of the International Labour Organization of 1989, and the UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples of 2007, to support their claims. From this perspective, and also under the blanket of the Federal Constitution of 1988, this thesis aims at the review of the human rights through the lenses of collective rights by building a comprehensive vision of defense of the territory, culture, environment and secular knowledge of the indigenous people, quilombolas and traditional communities as an extension to the right to life. In this context, the constitutions of Ecuador and Bolivia emerge as new perspectives by conferring rights to nature. These instruments are the starting point for us to reflect and propose the basis for the Sociobiodiversity Rights.

Keywords: Indigenous and Quilombolas. Traditional Knowledge. Intellectual Property. Sociobiodiversity Rights.

RESUMEN

El modo como se constituye el conocimiento humano es una pregunta cuya respuesta se busca desde la filosofía de la antigüedad. A lo largo de la historia se formaron corrientes ideológicas que estructuran las formas de pensar y de comprender el mundo. Los pueblos indígenas, quilombolas y comunidades tradicionales han mantenido durante siglos otra forma de percibir la realidad, basada en la armonía con la naturaleza, aprendiendo a sacar de ella la alimentación física y espiritual por medio de la domesticación y cultivo de diversas especies, construyendo lo que se denomina conocimiento tradicional, los cuales fueron históricamente subestimados y jerarquizados como inferiores, folclóricos o míticos por los conocimientos científicos. A partir de la transfiguración de la era industrial para era biotecnológica, las búsquedas por nuevos principios activos que se transformen en fármacos han encontrado en los conocimientos tradicionales una amplia biblioteca humana para acceso a los recursos genéticos de la biodiversidad. El conocimiento científico pasa entonces a apoderarse de esos saberes, generando lo que convencionalmente se llama biopiratería. En el ámbito internacional, la preocupación con tales apropiaciones se evidencia en el surgimiento de la Convención sobre la Diversidad Biológica en 1992, importante instrumento para la protección de la sociobiodiversidad, cuya efectividad, no obstante, no ha ocurrido. En Brasil, el asunto necesita todavía profundización legislativa habiendo sido reglamentado por la Medida Provisional 2186-16/2001. En este contexto se insertan los quilombolas, cuya historia y modo de vida representan la diversidad cultural que convive de forma holística con el medio ambiente, preservando en sus territorios la naturaleza, la cultura, las tradiciones y los saberes que les fueron transmitidos ancestralmente. El territorio quilombola, a ejemplo de las tierras indígenas, posee diferentes significados de la concepción de propiedad particular, individual y excluyente. La colectividad y la solidaridad caracterizan tanto el territorio utilizado por los pueblos tradicionales como la forma como comparten sus conocimientos. Son características totalmente opuestas al sistema capitalista, que ha encontrado, por medio del TRIPS (*Trade Related Intellectual Property Rights*) de 1994, formas de transformar los saberes colectivos en propiedad particular, de donde derivó la Ley de Propiedad Industrial en Brasil, bajo el número 9.279 de 14/05/1996. Así, los pueblos tradicionales no poseen un régimen jurídico específico o *sui generis* para protección de sus conocimientos tradicionales, buscando en los diversos documentos jurídicos internacionales, a ejemplo de la Convención 169 de la Organización Internacional de Trabajo, de 1989, así como en la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007, amparo para sus reivindicaciones. Desde este punto de vista y también bajo el palio de la Constitución Federal de 1988, la presente tesis tiene como objetivo la relectura de los derechos humanos bajo las lentes de los derechos colectivos, construyendo una visión integral de defensa del territorio, de la cultura, del medio ambiente y de los saberes seculares de los pueblos indígenas, quilombolas y comunidades tradicionales como extensiones del derecho a la vida. En este contexto, surgen como nuevas perspectivas las Constituciones de Ecuador y de Bolivia, atribuyendo derechos a la naturaleza, de donde empezamos a reflejar y proponer fundamentos para los Derechos de la Sociobiodiversidad.

Palabras clave: Pueblos indígenas y quilombos. Conocimientos Tradicionales. Propiedad Intelectual. Derechos Sociobiodiversidad.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	14
1 O CONHECIMENTO HUMANO: DA FILOSOFIA À MERCADORIA.....	26
1.1 BREVE INTRODUÇÃO À TEORIA DO CONHECIMENTO.....	27
1.2 O CONFRONTO ENTRE A CIÊNCIA MODERNA E OS OUTROS CONHECIMENTOS: IRRUPÇÃO DE DIFERENTES FORMAS DE CONSTRUIR O CONHECIMENTO.....	39
1.3 ELEMENTOS CONCEITUAIS DO CONHECIMENTO TRADICIONAL DOS POVOS INDÍGENAS, QUILOMBOLAS E COMUNIDADES TRADICIONAIS.....	50
1.4 OS QUILOMBOS E ALDEIAS COMO <i>LOCUS</i> DE REFÚGIO DOS SABERES E DA BIODIVERSIDADE.....	57
2 ACESSO E APROPRIAÇÃO DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS AOS RECURSOS GENÉTICOS DA BIODIVERSIDADE.....	61
2.1 A IMPORTÂNCIA DA CONVENÇÃO SOBRE DIVERSIDADE BIOLÓGICA (CDB) NO ACESSO AOS RECURSOS GENÉTICOS DA BIODIVERSIDADE.....	67
2.2 O CONTEXTO CASUÍSTICO DA LEGISLAÇÃO SOBRE ACESSO AOS RECURSOS GENÉTICOS E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS NO BRASIL.....	77
2.3 BIOPROPRIEDADE E BIOPIRATARIA: A MERCANTILIZAÇÃO DA NATUREZA E DO CONHECIMENTO HUMANO.....	85
2.4 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O PROTOCOLO DE NAGOYA.....	97
3 A SOCIOBIODIVERSIDADE DOS QUILOMBOS: O SER HUMANO, O TERRITÓRIO, A CULTURA, A NATUREZA E O CONHECIMENTO COMO PARTES INDISSOCIÁVEIS DE UM TODO.....	102
3.1 TERRITÓRIOS ÉTNICOS: CULTURA, NATUREZA E CONHECIMENTO NA VISITA AOS QUILOMBOS DO VALE DO RIBEIRA/SP.....	103
3.2 OS NEGROS INVISÍVEIS DO VALE DO RIBEIRA.....	110

3.3 TERRITÓRIOS TRADICIONAIS: ESPAÇOS VIVOS DE MANUTENÇÃO DA SOCIOBIODIVERSIDADE.....	114
3.4 TERRITÓRIOS ÉTNICO-CULTURAIS CONCRETOS, DIREITOS INVISÍVEIS.....	117
3.5 AUTOATRIBUIÇÃO: O DIREITO DE SER E RECONHECER-SE COMO TAL.....	125
3.6 RELIGIOSIDADE, CRENÇAS E CONHECIMENTO TRADICIONAL EM TERRAS DE QUILOMBOS.....	130
3.7 A PRÁTICA DA “COIVARA”: O CONFLITO ENTRE O “SOCIO” E O “AMBIENTAL”.	135
4 PROPRIEDADE INTELECTUAL.....	147
4.1 A TUTELA JURÍDICA DA PROPRIEDADE INTELECTUAL.....	152
4.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA ACERCA DOS PRINCIPAIS TRATADOS E CONVENÇÕES SOBRE PROPRIEDADE INTELECTUAL.....	155
4.2.1 CRÍTICAS E OBSERVAÇÕES ACERCA DAS IMPLICAÇÕES ADVINDAS DO ACORDO TRIPS.....	161
4.2.2 EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO NACIONAL SOBRE PROPRIEDADE INTELECTUAL.....	169
4.2.2.1 A COLONIALIDADE DA NATUREZA DESDE O SEU PRINCÍPIO: BREVES NOTAS SOBRE A LEI DE SEMENTES.....	174
4.2.2.2 IMPLICAÇÕES ADVINDAS DA LEGISLAÇÃO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL DE ORIGEM INTERNA.....	180
4.2.3 BREVES EXEMPLOS DE JUDICIALIZAÇÃO DO TRIPS.....	185
5 EM BUSCA DA CONSTRUÇÃO DOS DIREITOS DA SOCIOBIODIVERSIDADE.....	196
5.1- REGIME JURÍDICO <i>SUI GENERIS</i> DE PROTEÇÃO AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS AOS RECURSOS GENÉTICOS DA BIODIVERSIDADE.....	197
5.2 FUNDAMENTO ÉTICO DE OPOSIÇÃO AO ACESSO AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS.	211

5.3 DIREITOS HUMANOS COLETIVOS VISTOS POR OUTRA RACIONALIDADE.....	214
5.4 FUNDAMENTOS E PERSPECTIVAS PARA O DIREITO DA SOCIOBIODIVERSIDADE.....	226
CONCLUSÃO.....	241
REFERÊNCIAS.....	247

INTRODUÇÃO

Poucas pessoas imaginam que ainda existem quilombos no Brasil. E, provavelmente, a surpresa não seja menor ao saberem que eles ainda estão escondidos, acuados, tentando se proteger e resguardar sua liberdade. As ameaças de agora são outras e a liberdade que tentam assegurar também não é exatamente a mesma pela qual lutaram secularmente até o fim da escravidão. O perigo agora está nas barragens para construir hidroelétricas, nas fazendas de plantio de soja, ou nos grileiros de terras. Estes últimos atuam de forma tão arrasadora quanto os alagamentos tentando retirar o território que restou para a sobrevivência dos quilombolas. Agora, a liberdade pela qual lutam também tem outra face: manter suas tradições e regularizar¹ seus territórios, os quais se transformaram em refúgios onde a biodiversidade ainda convive harmonicamente com a sociodiversidade, originando um tesouro chamado conhecimento tradicional, muito cobiçado pelos novos senhores de engenho que tentam se apropriar dessa riqueza.

Os quilombolas não estão sozinhos nessa tarefa de protetores da natureza e dos mistérios que ela guarda. Juntos estão as centenas de povos indígenas, ribeirinhos, caboclos amazônidas, caiçaras, quebradeiras-de-coco-babaçu e tantos outros povos que resistem e persistem em manter o seu modo de viver conforme a cultura dos seus ancestrais, noutra perspectiva de vida, de mundo e de desenvolvimento. Trata-se da sociobiodiversidade brasileira, detentora de conhecimentos tradicionais acerca da utilização da biodiversidade que se constitui em um novo eldorado, uma nova fronteira de exploração econômica e biotecnológica².

¹ Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega explica que “o tema da regularização dos territórios quilombolas, além de pertinente ao Direito Agrário, é atual e complexo, a exigir contínuas reflexões, principalmente pelos direitos fundamentais nele implicados (direito de propriedade, de posse, à moradia etc.)”. TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. FRANCO, Rangel Donizete. **Desapropriação e regularização de territórios quilombolas.** Disponível em: <http://mestrado.direito.ufg.br/uploads/14/original_TARREGA_Maria_Cristina_Vidotte_Blanco_FRANCO_Rangel_Donizete_DESAPROPRIA%C3%87%C3%83O_E_REGULARIZA%C3%87%C3%83O_DE_TERRIT%C3%93RIOS_QUILOMBOLAS.pdf?1330384387>. Acesso em 20/01/2013 ,p 04.

² “Estamos assim em um momento histórico de fusão entre ciência e saberes populares. Todavia, o discurso da biodiversidade ainda não está de todo assimilado pelas populações tradicionais do Cerrado. Estas desconhecem ou ainda minimizam o potencial que elas e este bioma possuem para os projetos econômicos baseados em biotecnologia. De acordo Monteiro(2000) cerca de 74% de drogas derivadas de plantas medicinais são hoje utilizada conforme eram utilizadas por comunidades tradicionais, crescendo

Deste modo, aqui está o objetivo geral que nos desafia durante os próximos cinco capítulos da presente Tese: compreender a complexa relação entre os conhecimentos tradicionais dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, e o patrimônio genético da biodiversidade, como ocorre sua apropriação por meio de direitos de propriedade intelectual, bem como qual a perspectiva de fortalecimento dos seus direitos.

Especificamente, podemos elencar cinco objetivos do trabalho: a) estudar e compreender a teoria do conhecimento humano; b) analisar como ocorre o acesso e apropriação aos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos da biodiversidade; c) estudo e compreensão das comunidades quilombolas do Vale do Ribeira como exemplo de outros modelos de racionalidade; d) analisar e compreender os fundamentos da legislação de propriedade intelectual; e) verificar a possibilidade de elencar as premissas para um Direito da Sociobiodiversidade.

Compreender, no contexto da presente Tese, tem o sentido de ir além do conhecimento, cuja sutil diferença encontramos explicação em Stefan Collini, para quem o conhecimento sugere algo verdadeiro ou falso, objetivo e direito, que está em algum lugar aonde se deve ir para “descobri-lo”; assim, não importando quem vá lá, descobrirá sempre o mesmo conhecimento. Já a compreensão indica algo que depende das qualidades de quem tenta compreender, sugere que aquilo que precisamos entender nem sempre é, estritamente falando, “um novo conhecimento”, mas de nos apropriarmos de algo que é preciso reformular, num processo profundo e muitas vezes imprevisível pelo qual seres humanos transformam esse conhecimento³.

Imbuídos neste escopo de compreender a realidade e enfrentar o problema antes apresentado, dividimos o trabalho em cinco capítulos, iniciando no primeiro por investigar como foi elaborada a teoria do conhecimento que fundamenta o modo de

o interesse da indústria farmacêutica neste setor. Assim, a biodiversidade se tornou uma mercadoria importante neste mundo globalizado, os produtos naturais e as preparações fitoterápicas são responsáveis por 25% do receituário médico nos países desenvolvidos e cerca de 80% nos países em desenvolvimento. Neste sentido os produtos farmacêuticos movimentam US\$320 bilhões/ano dos quais US\$20 bilhões são originários de substâncias ativas derivadas de plantas (Robbers et al. apud , Almeida, 2003).” BORGES, Viviane Custódia. ; ALMEIDA, Maria Geralda de. **O Cerrado brasileiro além da pecuária, soja e da cana-de-açúcar, a sua sociobiodiversidade em questão.** In: 12º *Encuentro de Geógrafos de América Latina*, 2009, Montevideo-Uruguay. EGAL 2009-Programa on-line, 2009, p. 07.

³ GAZETA DO POVO: **Universidades:** instituições vitais. Entrevista com Stefan Collini. Curitiba, Paraná: 17 de novembro de 2012, p. 02.

pensar ocidental moderno, o qual se pretende fazer hegemônico e é desafiado por outras formas de construir o conhecimento, denominadas atualmente de conhecimento tradicional.

No segundo capítulo analisaremos como ocorre o acesso e apropriação dos saberes secularmente preservados e gerados pelas populações indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, estudando, por meio de um olhar crítico, os principais tratados que regulamentam a matéria em âmbito internacional e nacional.

No terceiro capítulo apresentaremos um breve retrato de comunidades quilombolas que vivem de forma tradicional no Vale do Ribeira, divisa entre os Estados de São Paulo e Paraná, onde pode-se alcançar a compreensão da conexão inseparável que existe entre território, cultura, natureza e ser humano como partes indissociáveis que formam a vida dessas populações.

No quarto capítulo far-se-á uma incursão no histórico da propriedade intelectual analisando a evolução da legislação nacional e internacional que atualmente representam “novas colonialidades”⁴ sobre o conhecimento tradicional e sobre a natureza.

Por fim, no capítulo derradeiro, serão delineadas algumas bases de reflexão sobre a possibilidade de construção dos Direitos da Sociobiodiversidade, bem como será analisada a questão da defesa dos direitos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, utilizando-se dos direitos humanos reinterpretados a partir dos direitos coletivos. Os conhecimentos tradicionais destes povos emergem da simbiose entre cultura e natureza, uma vez que são a essência da relação harmônica entre seres humanos e o meio ambiente no qual estão inseridos, convivendo respeitosamente com todos os seres vivos.

Desta feita, os saberes e práticas plurais dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais são um dos fundamentos para a proposição dos Direitos da Sociobiodiversidade, numa nova concepção do Direito Ambiental e do próprio Direito Socioambiental, mais ampla, integral e protetiva, onde todos os seres vivos são percebidos como partes integrantes de um todo, no qual a natureza também é tida como

⁴ LANDER, Edgardo (compilador). *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*. Caracas, Venezuela: Ediciones Ciccus, 2000.

titular de direitos, diante do que a expressão “Direitos da Sociobiodiversidade” se apresenta como tradutora desta perspectiva.

Assim, apresentamos a divisão esquemática da Tese cientes da grandeza do tema erigido ao debate, cuja complexidade encerra outra reflexão que precisamos fazer, de conscientemente reconhecer os limites do nosso trabalho em face da magnitude que é estudar os conhecimentos secularmente cultivados por povos que vivem em harmonia com a natureza, diante do que a ilação de Francesco Carnelutti abaixo transcrita representa esse dilema:

Como a matéria das diversas ciências não é um mundo diverso, e sim um aspecto diverso do único mundo ao qual devemos limitar nosso trabalho, porque somos pequenos e o mundo é imenso, assim, os resultados desse trabalho não são diversos senão porque são as diversas caras de um prisma único. Não é necessário falar da unidade do Direito, e por isso da ciência do Direito, como da única realidade e da única ciência. A divisão entre a ciência do Direito civil e a do Direito penal não é mais arbitrária que a existente entre a ciência do Direito e os demais ramos da sociologia, ou entre a sociologia e a psicologia, ou entre esta e a biologia, e assim por diante. Todos esses confins são apenas jogos de sombras encaixados na limitação do feixe luminoso projetado por nossa mente. Não há outro remédio contra essa nossa incapacidade que estarmos cientes dela. Somente então os limites da obra singular podem comparar-se à grandeza da obra comum.⁵

Para compreender e elucidar os temas distribuídos nos cinco capítulos antes mencionados, cujos assuntos se comunicam com as diversas áreas do conhecimento humano, as quais, como visto na transcrição acima, formam um único horizonte a ser compreendido pelo pesquisador, fora realizada ampla revisão de literatura produzida sobre o tema, bem como análise dos tratados, convenções e protocolos internacionais que tratam do assunto, além da legislação nacional que disciplina a matéria.

Igualmente, foram feitas duas viagens para conhecer as comunidades quilombolas do Vale do Ribeira, conforme será explicado no terceiro capítulo, cuja rica experiência e vivência tentamos demonstrar ao falar dos “negros invisíveis” que representam parte importante da história e da sociodiversidade nacional.

⁵ CARNELUTTI, Francesco. **Metodologia do direito**. Campinas, São Paulo: Servanda Editora, 2010, p. 23.

A invisibilidade referida acima é um problema que também atinge os povos indígenas, os quais, apesar de terem conquistado importante reconhecimento⁶ na Constituição Federal de 1988, ainda sofrem com a efetividade dos seus direitos. Neste sentido, Laymert Garcia dos Santos afirma que, apesar dos índios contribuírem significativamente para a conservação da natureza e da cultura do país, nunca são lembrados ou reconhecidos pelo papel que desempenham:

Já se escreveu que o século XXI é o da biotecnologia... Também muito se especulou, desde o início da década de 1990, sobre a relação entre biotecnologia e biodiversidade, o que, para nós, brasileiros, faz todo sentido, tendo em vista sermos, ainda, o país mais megadiverso do planeta e podermos contar com uma certa massa crítica, em termos de biologia e de biologia molecular. Mas há uma questão que nunca ou quase nunca entra no espectro dos cientistas brasileiros: é a presença em nosso espaço territorial de cerca de duzentos povos indígenas, em sua maior parte concentrados nas terras mais ricas em diversidade biológica, e representando cerca de 10% da Amazônia Legal. Pois tudo se passa como se eles simplesmente não existissem, não contribuíssem em nada para a singularidade da natureza e da cultura no país, e não significassem nada para o nosso futuro científico⁷.

A indiferença, neste contexto, também serve para que os países do Norte expropriem os conhecimentos tradicionais e riquezas genéticas dos países do Sul⁸, pois ao desconsiderarem a existência desses povos, apropriam-se dos seus saberes e dos elementos genéticos da natureza como se fossem *res nullius*.

⁶ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Curitiba: Juruá Editora, 2005.

⁷ SANTOS, Laymert Garcia. Desencontro ou “Malencontro”? Os biotecnólogos brasileiros em face da sócio e da biodiversidade. **Revista Novos Estudos**. CEBRAP, julho de 2007, v. 78, p. 49.

⁸ Utilizaremos na presente tese o conceito sociológico de países do Sul e do Norte, conforme explicado a seguir: “A ciência e, em particular, as ciências sociais assumiram, assim, a condição de ideologia legitimadora da subordinação dos países da periferia e da semiperiferia do sistema mundial, o que se veio a chamar Terceiro Mundo, e nós preferimos chamar simplesmente ‘Sul’, um Sul sociológico e não geográfico (não inclui os países centrais do Sul, como a Austrália e Nova Zelândia. [...] Como símbolo de uma construção imperial, o ‘Sul’ exprime todas as formas de subordinação a que o sistema capitalista mundial deu origem: expropriação, supressão, silenciamento, diferenciação, desigualdade etc. O ‘Sul’ significa a forma de sofrimento humano causado pela modernidade capitalista”. SANTOS, Boaventura de Souza (org.). NUNES, João Arriscado; MENESES, Maria Paula G; SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução: Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo. *In: Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais*. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 22 e 23.

Os modos de viver dos povos indígenas tem sido ameaçado pela modernidade, a qual propaga um desenvolvimento que é baseado no consumismo desenfreado, gerando uma preocupação mundial em termos ambientais sem precedentes que ameaça as áreas preservadas pelos povos indígenas.

Como explica Vladimir Passos de Freitas, o meio ambiente é um dos poucos assuntos que desperta o interesse de todas as nações, independentemente do regime político ou sistema econômico, pois as consequências dos danos ambientais estão presentes na vida das pessoas e não conhecem fronteiras⁹.

Enquanto o mundo ocidental polui, compartimenta, segmenta e hierarquiza a vida em todas as suas formas, não conseguindo entender o meio ambiente e o ser humano como parte de um todo único, os povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais conseguem estabelecer outra racionalidade, onde as fronteiras entre a natureza, a vida humana, sua cultura e conhecimentos estão integrados¹⁰.

Assim como na vida dos povos tradicionais, também no conhecimento e na compreensão da complexa realidade a ser estudada na presente Tese emerge a necessidade de ultrapassar os limites fronteiriços que o direito tradicionalmente impõe, lembrando, conforme abaixo transcrito, que o mundo do pensamento não tem limites ou fronteiras:

Nem tanto uma relação, mas um intercâmbio se dá não só entre a ciência e a prática, entre a ciência e a técnica, entre a ciência e a metodologia, senão também entre a ciência e a ciência, isto é, entre as várias espécies ou famílias da ciência. As divisões que entre elas, pelo

⁹ Conforme explica Vladimir Passos de Freitas: “O meio ambiente é, atualmente, um dos poucos assuntos que desperta o interesse de todas as nações, independentemente do regime político ou sistema econômico. É que as consequências dos danos ambientais estão presentes na vida das pessoas e não mais se confinam aos limites de determinados países ou regiões. Ultrapassam as fronteiras e, costumeiramente, atingem regiões distantes. Daí a preocupação geral no trato da matéria que, em última análise, significa zelas pela própria sobrevivência do homem”. FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito Administrativo e meio ambiente**. 4ª edição. Curitiba: Juruá, 2010, p. 07.

¹⁰ Neste sentido: “Meio-ambiente, em primeiro lugar, não é algo que está fora de nós e que não nos diz diretamente respeito. Pertencemos ao meio ambiente, pois, nos alimentamos com produtos da natureza: respiramos ar e bebemos água, que ocupa 70% do nosso organismo. Corre em nosso corpo e em nosso sangue: ferro, nitrogênio, magnésio, fósforo e outros tantos elementos físico-químicos que formam também todos os seres do universo” [...] “Nós somos Terra. Somos Terra que sente, que pensa, que ama, que cuida e venera, Por isso, homem vem de húmus que significa terra fértil. Portanto, a vida não está apenas sobre a Terra ou ocupa partes dela, a biosfera. A própria Terra com um todo, é um superorganismo vivo e se comporta como tal. BOFF, Leonardo. **As quatro ecologias: ambiental, política e social, mental e integral**. Rio de Janeiro: 2012, p. 11e 12.

modo empírico, ou também pelo modo científico, costumamos traçar não valem mais que os confins desenhados com várias cores pelo geógrafo no mapa. Ocorre que alguém, havendo traspassado um desses confins na realidade, se surpreenda de não estar em outro mundo; ou também quando ao chegar ao confim, não encontre a rede ou o guardião, não se dê conta de havê-lo traspassado. Assim sucede também no mundo do pensamento. Aí também os doutos pretendem montar guarda no limite; mas não há esforço tão vão como esse. A verdade é que temos necessidade continuamente uns dos outros, e não podemos deixar de reconhecer-nos cidadãos da mesma pátria”¹¹.

Os limites ultrapassados e as fronteiras superadas permitiram que a racionalidade indígena, historicamente sufocada pela modernidade, emergisse mostrando ao mundo algo tão sagrado e ao mesmo tempo tão natural para os povos originários, elevados ao nível constitucional na Bolívia e no Equador: *La Pachamama y el buen vivir*, conceitos ancestrais dos povos andinos que alçados ao nível de Lei Maior destacam-se como um novo paradigma na defesa do direito dos povos e da natureza, conforme abaixo destacado por Eugenio Raúl Zaffaroni:

De este modo el constitucionalismo andino dio el gran salto del ambientalismo a la ecología profunda, es decir, a un verdadero ecologismo constitucional. La invocación de la Pachamama va acompañada de la exigencia de su respecto, que se traduce en la regla básica ética del sumak kawsay, que es una expresión quechua que significa buen vivir o pleno vivir y cuyo contenido no es otra cosa que la ética –no la moral individual- que debe regir la acción del estado y conforme a la que también deben relacionarse las personas entre sí y en especial con la naturaleza. No se trata del tradicional bien común reducido o limitado a los humanos, sino del bien de todo lo viviente, incluyendo por supuesto a los humanos, entre los que exige complementariedad y equilibrio, no siendo alcanzable individualmente¹².

Essa concepção da natureza como titular de direitos fundamenta-se na cosmovisão indígena, elevado ao nível constitucional na Bolívia e Equador. No Brasil, a forma própria de viver dos índios fora reconhecida pelo Texto Constitucional Brasileiro como diferenciada e protegida, assegurando-lhes o direito a manter seus usos, costumes,

¹¹ CARNELUTTI, Francesco. **Metodologia do direito**. Campinas, São Paulo: Servanda Editora, 2010, p. 23 e 24.

¹² ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La Pachamana y el humano**. 1ª ed. – 1ª reimp. Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2012, p.11.

crenças, tradições e línguas, bem como viverem em seus territórios tradicionalmente ocupados.

Os territórios indígenas, assim como os territórios quilombolas, são concebidos de forma diferente da propriedade privada da terra, pois pressupõe o uso coletivo e em benefício de todos, de forma solidária e em harmonia com a natureza. Logo, são espaços essenciais para sua sobrevivência física, cultural e espiritual, de onde retiram seu alimento, cultivam suas crenças e tradições ancestrais.

Nesse ambiente, onde o ser humano e a natureza fazem parte de um mesmo universo integrado e holístico, os povos tradicionais foram aprendendo o que as plantas tinham a lhes oferecer, o que os animais podiam lhes dar e o que os rios queriam proporcionar. Assim foram cultivando alimentos, selecionando sementes e cruzando espécies até que aprenderam a língua que fala a natureza, conseguindo descobrir nela as propriedades medicinais para curar seus males físicos e espirituais.

Este saber que ao longo de várias gerações e muitos séculos foi sendo construído recebeu o nome de conhecimento tradicional. Conforme explica Maria Cristina Vidotte Tarrega e Rangel Donizete Franco, a coletividade é uma característica fortíssima dos povos tradicionais, cujos conhecimentos tornam-se objeto de apropriação:

Nos conhecimentos tradicionais essa contribuição coletiva é fortíssima, vez que gerados e divulgados por grupos sociais que se organizam coletivamente, mas que acaba por ser esquecida, ou propositalmente omitida, pela individualista concepção do gênio criador. Nesse caso, o direito, de cunho individualista, não oferece mecanismos de proteção para as coletividades¹³.

Assim, o capitalismo, que na sua percepção reducionista nada via nos povos indígenas e quilombolas, passou repentinamente a se interessar pelos seus conhecimentos e pelas espécies que estes povos domesticaram, desvendaram e aprimoraram por incontáveis gerações. Os saberes desses povos¹⁴, portanto, tornaram-se

¹³ TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. FRANCO, Rangel Donizete. **Propriedade intelectual de biotecnologia e os conhecimentos tradicionais associados:** reflexões a partir do caso do Murumuru. Revista do Instituto Brasileiro de Propriedade Intelectual, v. 1, 2012, p. 50.

¹⁴ Neste sentido, cabe destacar Darcy Rybeiro: ... “Isso ocorre em razão da disputa pela propriedade da terra, da atitude esquiva dos índios que já não se deixam explorar demais, mas também por força do

“objeto” de pesquisa para serem transformados em propriedade privada, por meio dos modernos direitos de propriedade intelectual.

Evidencia-se, deste modo, a relevância social da presente pesquisa, principalmente em razão do Brasil ser considerado como um dos maiores detentores de sociobiodiversidade¹⁵ do mundo, construída pela diversidade de povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais.

No âmbito acadêmico e científico, demonstra-se a importância do debate em razão da precariedade com que o assunto é tratado, destacando-se que a matéria ainda está regulada no Brasil por meio de Medida Provisória¹⁶, derivada de uma Convenção Internacional¹⁷ que ainda não atingiu a eficácia esperada, tanto na preservação dos recursos naturais quanto na proteção dos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos da biodiversidade.

Desta maneira, para alcançar os objetivos já declinados, utilizamos o método analítico, por meio da qual buscamos realizar uma análise detalhada do contexto estudado, bem como da legislação e doutrina existente, fazendo-o, porém, de forma crítica, em que a análise é reflexiva e profunda buscando entender os diversos prismas

preconceito arraigado que, para sustentar sua suposta superioridade de cristãos e civilizados, necessita conceber os índios como animais selvagens. Em certas circunstâncias, o contraste entre os índios e o contexto nacional com que eles convivem chega a ser tão agressivo que se torna assassino. É ele que leva jovens índios ao suicídio, como ocorre com os Guarani, por não suportarem o tratamento hostil que lhes dão os invasores de suas terras. Além de transformarem todo o meio ambiente, derrubando as matas, poluindo os rios, inviabilizando a caça e a pesca, esses vizinhos civilizados lançam sobre os índios toda a brutalidade de um consenso unânime sobre sua inferioridade insanável, que acaba sendo interiorizada por eles, dando lugar às ondas de suicídios. RIBEIRO, Darcy. **Falando dos índios**. Apresentação de Éric Nepomuceno. Rio de Janeiro: Fundação Darcy Ribeiro. Brasília: Editora UnB, 2010, p. 98.

¹⁵ “Ademais, o Brasil possui uma rica sociobiodiversidade representada por mais de 200 povos indígenas, uma diversidade de comunidades locais (quilombolas, caiçaras, seringueiros, etc.) que reúnem um inestimável acervo de conhecimentos tradicionais sobre a conservação da biodiversidade”. BRASIL, Ministério do Meio Ambiente. Biodiversidade Brasileira. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br>>. Acesso em: 15 out 2009.

¹⁶ BRASIL. Presidência da República. MP nº 2.186-16, 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, aliena c, 15 e 16, alienas 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 da outras providências. Brasília, 2001.

¹⁷ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 5 de julho de 1992. Brasília, 1998.

envolvidos, suas origens e consequências, especialmente no âmbito jurídico, perfazendo, assim, o método analítico crítico¹⁸.

Acerca do método analítico, Eva Maria Lakatos explica que tal utilização pressupõe a abordagem do fato, da situação ou fenômeno por meio da decomposição do todo, não necessariamente a menor parte que a divisão permita, mas com o propósito de descobrir os elementos constitutivos da totalidade, assim como as interligações que explicam sua integração em função do contexto no qual está inserido¹⁹.

Complementando o método analítico de forma crítica²⁰, Orides Mezzaroba explica que ser crítico é simplesmente adotar uma atitude reflexiva diante do mundo, com reflexão e indagação, não sendo conformista e acomodado com o que nos apresenta a realidade. “A atitude crítica não trata o conhecimento como uma caixinha fechada onde está contida uma quantidade determinada de informações acumuladas, mas como o processo cognitivo que capacita o homem para a ação”.²¹

Assim, por meio de um método analítico²² crítico²³ pretende-se alcançar não só a compreensão do problema enfrentado, mas também possibilidades e perspectivas

¹⁸ Neste sentido, sobre a utilização do mesmo método: “*La investigación que se llevó a cabo fue de carácter analítico crítico descriptivo ya que se explica la relación entre indigenismo y Políticas públicas estatales, además de describir la situación de los indígenas y su práctica cotidiana dentro de la tendencia mercantilista neoliberal en el afán por articularse a la globalización. El método empleado para la evaluación de las políticas públicas fue el clínico, intentando capturar los resultados a través de los indicadores de impacto y pertinencia, que sirvieron como instrumentos para recolectar los procesos implementados, conclusiones, impactos y estructurar la información cualitativa frente a la organización social, económica, ambiental y cultural de estas etnias*”. RICO, Gina Bibiana Pavajeau. **Comunidades indígenas, tierra y recursos naturales frente a las políticas públicas del Estado Colombiano. Colômbia**: Revista Verba Iuris, Enero – Junio, 2011, p. 213 e 232.

¹⁹ LAKATOS, Eva Maria. MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia científica**. São Paulo: Atlas, 2000, p. 33.

²⁰ Outro exemplo: “As pesquisas bibliográficas e documentais foram utilizadas como metodologias para compreender a produção de agrocombustíveis em Manica, Moçambique. O embasamento teórico construído se pauta no método analítico-crítico, fazendo inferências que assegurassem a interpretação do fenômeno em análise para todo o país, tomando as categorias e conceitos”. LANGA, José Maria do Rosário Chilaúle; et. all. **A produção de alternativas agroenergéticas e a questão da terra em Moçambique: a província de Manica**. Revista de geografia agrária, v. 8, n. 15, fev., 2013, p. 05.

²¹ MEZZARROBA, Orides. MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa no direito**. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 14.

²² Ainda, conforme Eva Maria Lakatos, o procedimento científico analítico conduz à síntese, pois a investigação inicia-se decompondo seus objetos com a finalidade de descobrir o mecanismo interno responsável pelos fenômenos observados, seguindo-se o exame da interdependência das partes e, numa etapa final, a síntese, isto é, a reconstrução do todo em termos de suas partes inter-relacionadas. Assim, se o procedimento analítico leva à decomposição do todo em seus elementos, o de síntese procede à recomposição das consequências aos princípios, do produtos ao produtor, dos efeitos às causas. *Op. cit.*, p. 34.

jurídicas de desenhar um panorama que proteja os direitos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais.

Quando se fala em povos indígenas, atualmente, se está ingressando num universo de 305 etnias diferentes, cuja cultura está em permanente dinâmica de alteração. Cada etnia possui suas características, costumes e tradições específicas, pelo que se torna impossível aprofundar tais perspectivas de forma individualizada. Além dos povos indígenas existem as comunidades tradicionais, igualmente diversas e plurais em suas histórias e formas de viver e fazer.

Desta forma, importante ressaltar que os conceitos, termos, expressões e situações que serão utilizadas na presente tese não tem o condão ou a pretensão de abranger ou contemplar toda a sociodiversidade antes mencionada, o que seria impossível e inapropriado, tanto no aspecto científico quanto acadêmico. Ao mesmo tempo, porém, tal amplitude não pode servir de subterfúgio para escapar dos dilemas a serem enfrentados, o que se fará, portanto, de forma consciente e com os recortes necessários que estão propostos no tema em debate.

Destaque-se, também, que utilizaremos na presente tese um viés ideológico cujo olhar sob os povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais parte do pressuposto que estamos falando de pessoas que historicamente foram oprimidas, marginalizadas e invisibilizadas, mantendo, mesmo diante destas adversidades, modos de vida harmônicos com a natureza e com os princípios culturais que os distingue enquanto grupos étnicos e históricos próprios.

Temos consciência, contudo, que a realidade se altera com enorme velocidade e que a modernidade tem forçado cada vez mais a homogeneização das culturas, fazendo com que indígenas, quilombolas e povos tradicionais passem a conviver, reproduzir e adotar o sistema capitalista dominante, até mesmo porque em alguns casos não lhes resta outra alternativa de sobrevivência. Independente disto, no entanto, vários grupos mantêm suas práticas culturais e tradições ancestrais, seja de

²³ Aqui cabe esclarecer o sentido de crítica, utilizando-se, para tanto, das palavras de Wolkmer: “Isso posto, avança-se no sentido de que a ‘crítica’ pode compreender ‘aquele conhecimento que não é dogmático, nem permanente, (mas) que existe num contínuo processo de fazer-se a si próprio’. [...] A reflexão crítica no Direito desloca-se, assim, do nível lógico interno para o processo de conhecimento externo (sociológico-histórico-político), em cujo espaço repensa e desmistifica a própria natureza da ordem legal reinante”. (WOLKMER, 2008, p. 5e 97).

forma mais isolada do restante da sociedade moderna, ou mesmo fazendo parte dela, o que não lhes retira as singularidades étnicas e sociais que lhes distinguem.

Na parte metodológica, cabe, ainda, um esclarecimento acerca da forma de citação utilizada nesta Tese. As citações foram realizadas de acordo com as normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) – NBR 10520:2002. Tal norma prevê a possibilidade de utilização de dois sistemas de citação, devendo-se optar por apenas um deles ao decorrer do trabalho: a) sistema autor-data, no qual utiliza-se o sobrenome do autor em letra maiúscula, acrescido do ano e página da obra citada; b) o sistema numérico, onde a referência completa do autor citado consta em nota de rodapé.

No presente trabalho optamos pelo sistema numérico, pois, nos dizeres de Umberto Eco, “este sistema é bastante cômodo porque, com a nota em rodapé, o leitor fica sabendo logo a que obra nos referimos”²⁴. Não há, no sistema numérico, assim como existe no sistema autor-data, obrigatoriedade²⁵ de destacar em maiúsculo o sobrenome do autor, tão pouco a obrigatoriedade de utilizar somente o sobrenome ao em vez do nome completo, razão pela qual optamos por utilizar em nossas citações o nome completo das pessoas citadas, por compreender que de tal modo a utilização de um texto alheio fica melhor destacado de forma a facilmente se compreender a qual autor estamos nos referindo, o que nem sempre acontece com o sistema autor-data.

Igualmente seguimos o regulamento de “dissertações de mestrado e de teses de doutorado” do Programa de Pós-graduação em Direito da PUC, aprovado pelo colegiado do Programa em 30 de agosto de 2010.

²⁴ ECO, Umberto. **Como se faz uma tese**. Tradução de Gilson Cesar Cardoso de Souza. São Paulo: Perspectiva, 2005, p. 134.

²⁵ Por uma questão de honestidade intelectual, reconhecemos que quando se utiliza o sistema numérico não se deve utilizar nota de rodapé explicativa, conforme esta que estamos fazendo. No entanto, apesar de conhecer a norma, entendemos tratar-se de um “equivoco propositado” que pode ser facilmente escusável e compreendido, pois procuramos reduzir ao máximo as notas explicativas ao longo do trabalho, bem como entendemos que o fato não se constitui em prejuízo ao propósito do trabalho.

1 O CONHECIMENTO HUMANO: DA FILOSOFIA À MERCADORIA

Para viver no mundo em que vivemos, não basta conviver com outras vidas; é absolutamente fundamental conhecê-las. Daí, o conhecimento é também vida, e, como a vida, não pode ser objeto de propriedade privada – Carlos Frederico Marés de Souza Filho²⁶.

O modo como se constitui o conhecimento é um dos assuntos que há séculos instiga a humanidade. “A vida é um processo de conhecimento; assim, se o objetivo é compreendê-la, é necessário entender como os seres vivos conhecem o mundo”²⁷.

Eis o intento, dentro das proporções e propostas da primeira seção da Tese, de apresentar uma breve introdução à teoria do conhecimento, sem, contudo, a pretensão de verticalizar o debate, até mesmo porque o conhecimento humano por si só daria não apenas uma, mas diversas teses; no entanto, o faremos sem descuidar das ideias centrais que nos serão úteis ao decorrer do presente trabalho, as quais servirão de embasamento para as discussões e problemas apresentados.

O intuito é conferir congruência entre os capítulos, pelo que se faz necessário discorrer inicialmente acerca da questão aqui apresentada, não sem antes escolher um dos seus diversos pontos de partida, afinal, poder-se-ia estudar o conhecimento por meio da Sociologia, da Psicologia, da Antropologia, da Medicina, da Filosofia etc.

Assim, objetivando delimitar o enfoque do estudo de acordo com os propósitos da tese, emprestaremos as lentes da Filosofia para olhar o tema que se

²⁶ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Prefácio**. In: WANDSCHEER, Clarissa Bueno. *Patentes e Conhecimento tradicional. Uma abordagem socioambiental da proteção jurídica do conhecimento tradicional*. 1ª ed. 2004. 1ª reimpressão 2009. Curitiba, Paraná: Juruá Editora, 2009, p. 14.

²⁷ MARIOTTI, Humberto. **Prefácio**. In: MATURANA, Humberto R.; VARELA, Francisco J.; **A árvore do conhecimento: as bases biológicas da compreensão humana**. Tradução: MARIOTTI, Humberto e DISKIN, Lia. São Paulo: Palas Athena, 9ª edição, 2011, p. 07.

descortina, buscando na visão filosófica a base da formulação da teoria do conhecimento que fundamenta as formas de pensar predominantes na atualidade.

Após discorrermos brevemente acerca das correntes filosóficas que constituem a teoria do conhecimento, vamos avaliar como essas concepções de mundo fundam a ciência moderna, gerando conflitos com as outras formas de conhecimento, ditas tradicionais, as quais estão fundadas noutras formas de percepção da vida, da natureza e dos seres humanos.

Em seguida, vamos estudar quais elementos e características constituem os conhecimentos tradicionais que se contrapõem às formas dominantes de saber, bem como as singularidades que distinguem as populações que cultivam e detêm essa sabedoria.

Ao término do primeiro capítulo veremos como a visão eurocêntrica de poder estabeleceu um projeto de colonização e homogeneização das outras culturas em que se pretendia incorporá-las de todas as maneiras possíveis, eliminando-as por serem diferentes. Conforme explica Aníbal Quijano, todas as experiências, histórias e produtos culturais também terminaram incorporados numa única cultura global em torno da hegemonia europeia e ocidental. Como parte do novo padrão de poder mundial, a Europa também concentrou sob sua hegemonia o controle de todas as formas de subjetividade, de cultura e, especialmente, do conhecimento e da produção do conhecimento²⁸.

Neste contexto, a natureza, o conhecimento humano e as diferentes formas de vida são reduzidas a mercadorias²⁹, “coisificadas” em relações estanques e opostas,

²⁸ QUIJANO, Aníbal. *Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina*. In: LANDER, Edgardo (compilador). *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales*. Perspectivas latinoamericanas. Caracas, Venezuela: Ediciones Ciccus, 2000, p. 227: “En efecto, todas las experiencias, historias, recursos y productos culturales, terminaron también articulados en un sólo orden cultural global en torno de la hegemonía europea u occidental. En otros términos, como parte del nuevo patrón de poder mundial, Europa también concentró bajo su hegemonía el control de todas las formas de control de la subjetividad, de la cultura, y en especial del conocimiento, de la producción del conocimiento”.

²⁹ “La Naturaleza “al servicio del capital” ha convertido a todos los seres vivientes en materia prima de diferentes procesos industriales. Se ha logrado penetrar a lugares donde antes era impensable, como los mares profundos, los glaciales o el genoma humano. Incluso los átomos están al servicio de la industria nanotecnológica. Es una visión que ha hecho de la conservación una estrategia de ocupación y despojo, y que coloca las funciones de la Naturaleza, como la fotosíntesis, u otros mecanismos metabólicos, como parte de algún mercado”. MARTÍNEZ, Esperanza. Prólogo. In: *La Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*. ACOSTA, Alberto y MARTÍNEZ, Esperanza - Compiladores, Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011.

classificando o sujeito como um objeto, onde o próprio ser humano, suas habilidades e culturas também se tornam “coisas” dentro das lógicas quantitativas de gerar novas propriedades, ou, nesse caso, como explicaremos depois, biopropriedades.

1.1 BREVE INTRODUÇÃO À TEORIA DO CONHECIMENTO

O conhecimento, na atualidade, tem se constituído em fator fundamental de desenvolvimento das sociedades e das pessoas, as quais anseiam por adquirir saber e utilizá-lo como modo de libertação econômica e cultural, representando, também, maneiras de mobilidade social. Noutras palavras, é o que Amartya Sen diz sobre as liberdades³⁰, as quais dependem de fatores como a educação (conhecimento) para serem plenamente usufruídas pela sociedade.

Esse anseio pelo saber, no entanto, tem inquietado os seres humanos há bastante tempo, encontrando na Filosofia o lastro para seu aprofundamento teórico. Na Antiguidade pode-se mencionar, entre outros, Sócrates, Platão, Aristóteles e Cícero, os quais possuem parte de suas vastas obras e vidas dedicadas ao estudo do conhecimento. Sócrates é considerado o fundador da Filosofia ocidental, sendo Platão o seu maior discípulo, podendo-se mencionar a Filosofia socrática-platônica como a reflexão do espírito, da vida humana e seus valores; enquanto Aristóteles buscava uma concepção universal do ser, bem como, por sua vez, Cícero tinha na Filosofia a criadora das leis da vida e guia das virtudes³¹.

³⁰ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Cia das Letras, 2000, p. 17.

³¹ “Tem-se designado, não sem razão, Sócrates como o criador da filosofia ocidental. Nele se manifesta claramente a característica atitude teórica do espírito grego. Os seus pensamentos e aspirações dirigem-se à construção da vida humana sobre a reflexão, sobre o saber. Sócrates procura fazer de toda a acção consciente, um saber. Procura elevar a vida, com todos os seus conteúdos, à consciência filosófica. Esta tendência atinge o seu pleno desenvolvimento com Platão, o seu maior discípulo. Neste, a reflexão filosófica estende-se ao conteúdo total da consciência humana. Não se dirige apenas aos objectos práticos, aos valores e às virtudes, como acontecia a maioria das vezes com Sócrates, mas também ao conhecimento científico. A actividade do estadista, do poeta, do homem de ciência, apresenta-se igualmente como objecto da reflexão filosófica. A filosofia aparece-nos assim, em Sócrates e mais em Platão, como uma auto-reflexão do espírito sobre os seus supremos valores teóricos e práticos, sobre os valores do verdadeiro, do bom e do belo. A filosofia de Aristóteles apresenta um aspecto diferente. O espírito de Aristóteles dirige-se de preferência para o conhecimento científico e seu objecto: o ser. Na base da sua filosofia encontra-se uma ciência universal do ser, a filosofia primeira ou metafísica, como se intitulou mais tarde. Esta ciência ensina-nos acerca da essência das coisas, as conexões e o princípio

Os pensadores da Antiguidade deixaram um legado relevante, tendo influenciado os teóricos da medievalidade e modernidade, como veremos a seguir, os quais construíram os fundamentos dominantes da ciência que se apresentam como paradigma vigente na racionalidade ocidental, o que será analisado ao longo do presente trabalho.

Conforme explicitamos no início do capítulo, não se pretende verticalizar o debate sobre os pensadores da Antiguidade ou mesmo acerca das inúmeras correntes filosóficas que deles surgiram, uma vez que este não é o escopo do presente tópico; mas, sim, destacar as ideias dos teóricos da Filosofia acerca das bases fundadoras da “teoria do conhecimento”, o que servirá de pano de fundo para os capítulos que serão apresentados posteriormente.

Outrossim, também a título exemplificativo e de forma não exauriente, sem adentrar no mérito dos seus legados, destacaram-se na busca pela compreensão filosófica do conhecimento René Descartes, John Locke e Bento Espinosa (século XVII), Gottfried Leibniz e Emanuel Kant (século XVIII), Georg Friedrich Hegel e Eduard Von Hartmann (século XIX). Segundo Johannes Hessen, a “teoria do conhecimento” é uma disciplina da Filosofia, e seu estudo demonstra um movimento pendular, ora buscando desvendar a “concepção do eu” e “da autorreflexão”, ora preocupado com a “concepção do universo” e do “macrocosmos”, sendo que, apesar de constituírem-se em movimentos aparentemente antagônicos, na verdade, são complementares³².

último da realidade. Se a filosofia socrático-platônica pode caracterizar-se como uma concepção de espírito, deverá dizer-se de Aristóteles que a sua filosofia se apresenta, antes de tudo, como uma concepção do universo. A filosofia volta a ser reflexão do espírito sobre si mesmo na época pós-aristotélica, com os estóicos e os epicuristas. A concepção socrático-platônica sofre, sem dúvida, uma limitação, pois somente as questões práticas entram no espaço visual da consciência filosófica. A filosofia apresenta-se, segundo a frase de Cícero, como a mestra da vida, a criadora das leis, o guia de toda a virtude”. HESSEN; Johannes. **Teoria do Conhecimento**. Tradução de CORREIA; António. Coimbra, Portugal: Armênio Amado – Editor. 7ª edição, 1978, p. 10 e 11.

³² HESSEN, Johannes. Op. cit.: “A teoria do conhecimento é uma disciplina filosófica” (p. 08). No princípio da idade moderna voltamos a andar pelos caminhos da concepção aristotélica. Os sistemas de Descartes, Espinosa e Leibniz revelam todos a mesma direção para o conhecimento do mundo objectivo que encontrámos no Estagirita. A filosofia apresenta-se claramente como uma concepção do universo. Em Kant, ao contrário, revive o tipo platónico. A filosofia toma de novo o carácter de auto-reflexão, de auto-concepção do espírito. [...] Também com Kant se apresenta, pois, a filosofia como uma reflexão universal do espírito sobre si mesmo, como uma reflexão do homem culto sobre a sua total conduta de valores. No século XIX ressurgiu o tipo aristotélico da filosofia nos sistemas do idealismo alemão, principalmente em Schelling e Hegel. A forma exaltada e exclusivista como ele se manifesta provoca um movimento

Johannes Hessen, ao partir do pressuposto que o conhecimento significa uma relação entre um sujeito e um objeto que entram em contato mútuo, em que o sujeito apreende o objeto, questiona se realmente é possível tal apreensão, analisando o tema por meio do que chamou de “a possibilidade do conhecimento humano”, distinguindo-a em cinco perspectivas: dogmatismo; cepticismo³³; subjetivismo e o relativismo; pragmatismo; e o criticismo.

Em apertada síntese, tem-se o seguinte quadro:

1. Dogmatismo: representa a opção epistemológica em que a realidade não enfrenta a dúvida, apresentando-se de forma absoluta *per si*, e não por intermédio do conhecimento.
2. Ceticismo: ao contrário do dogmatismo, significa a descrença inicial em tudo que se apresenta como verdadeiro, podendo, desta forma, obter-se uma

contrário igualmente exclusivista. Esse movimento leva, por um lado, a uma completa desvalorização da filosofia, como a que se revela no materialismo e no positivismo; e, por outro lado, a uma renovação do tipo kantiano, como a que teve lugar com o neokantismo. O exclusivismo desta renovação consiste na eliminação de todos os elementos materiais e objectivos, que existem de modo flagrante em Kant, adquirindo assim a filosofia um carácter puramente formal e metodológico. Nesta maneira de ver radica por sua vez o impulso que conduz a um novo movimento do pensamento filosófico, o qual de novo volta a dirigir-se principalmente para o material e objectivo, em oposição ao formalismo e metodismo dos neokantianos e significa, portanto, uma renovação do tipo aristotélico. Encontramo-nos ainda no meio deste movimento, que levou, por um lado, a ensaios de uma metafísica indutiva, como os empreendidos por Eduardo de Hartmann, Wundt e Driesch e, por outro, a uma filosofia da intuição, como a que encontramos em Bérghson e, sob outra forma, na moderna fenomenologia representada por Husserl e Scheler. Este golpe de vista histórico sobre a evolução total do pensamento filosófico levou-nos a determinar outros dois elementos no conceito essencial da filosofia. Caracterizamos um destes elementos como ‘concepção do eu’ e outro com a expressão ‘concepção do universo’. [...] Ora se salienta mais um, ora o outro; e quanto mais um se salienta mais o outro se apaga. A história da filosofia apresenta-se, em suma, como um movimento pendular entre estes dois elementos” (p. 12 e 13).

³³ HESSEN, Johannes. Op. cit.: p. 37 à 57: Dogmatismo: “...a posição epistemológica para a qual não existe ainda o problema do conhecimento. O dogmatismo tem por supostas a possibilidade e a realidade do contacto entre o sujeito e o objecto. [...] Tal posição assenta numa confiança na razão humana, que ainda não está enfraquecida pela dúvida. [...] Não vê que o conhecimento é essencialmente uma relação entre um sujeito e um objecto. Crê, pelo contrário, que os objectos do conhecimento nos são dados absolutamente e não meramente por obra da função intermediária do conhecimento.[...] E o mesmo acontece no que se refere ao conhecimento dos valores. Também os valores existem, pura e simplesmente, para o dogmático. O fato de que todos os valores pressupõem uma consciência avaliadora, permanece tão desconhecida para ele como o de que todos os objectos do conhecimento implicam uma consciência cognoscente” (p. 37 e 38). Ceticismo: “... o sujeito não pode apreender o objecto. O conhecimento, no sentido de uma apreensão real do objecto, é impossível para ele. Portanto, não devemos formular qualquer juízo, mas sim abster-nos totalmente de julgar. O ceticismo metódico consiste em começar por pôr em dúvida tudo o que se apresenta à consciência natural como verdadeiro e certo, para eliminar deste modo todo o falso e chegar a um saber absolutamente seguro. O ceticismo metafísico é chamado habitualmente positivismo. Segundo esta posição, que remonta a Augusto Comte (1798-1857), devemos limitar-nos ao positivamente dado, as factos imediatos da experiência, fugindo de toda a especulação metafísica” (p. 40, 41 e 45).

opinião segura antes de um julgamento a respeito de algo. O positivismo seria uma das suas vertentes, no sentido que devemos limitar-nos ao que estiver “positivado”, ou seja, o que nos for dado conhecer formalmente e objetivamente.

3. Subjetivismo: condiciona a verdade e o conhecimento baseados nos limites de cada sujeito, não aceitando, portanto, verdades válidas universalmente.

Já o relativismo considera a influência do meio como um dos fatores externos que influenciarão nos conceitos a serem validados pelo sujeito.

4. Pragmatismo busca o sentido da verdade nos conhecimentos que forem realmente úteis e práticos para a vida, vontade e ação humana, dando sentido além do meramente teórico.

5. O criticismo procura intermediar os opostos entre o dogmatismo e o ceticismo, constituindo-se em posição epistemológica reflexiva e investigativa, filosofando acerca das fontes das informações para tentar obter a verdade³⁴.

Além das “possibilidades do conhecimento”, Johannes Hessen indaga sobre a fonte de onde provém o conhecimento. Em “origem do conhecimento”, o autor questiona se é o pensamento ou a experiência a base do conhecimento humano,

³⁴ HESSEN, Johannes. Op. cit., p. 54 e 55: Subjectivismo e relativismo: “...há uma verdade; mas esta verdade tem uma validade limitada”. Não há qualquer verdade universalmente válida. O subjectivismo, [...] limita a validade da verdade ao sujeito que conhece e julga. [...] Mas enquanto que o subjectivismo faz depender o conhecimento de factores que residem no sujeito cognoscente, o relativismo sublinha a dependência de factores externos. Como tais, considera, em primeiro lugar, a influência do meio e do espírito do tempo, o pertencer-se a determinado círculo cultural e os factores determinantes nele contidos.[...] As verdades filosóficas, matemáticas e das ciências naturais só são válidas dentro do círculo cultural a que pertencem” (46 à 48). Pragmatismo: “... o verdadeiro significa útil, valioso, fomentador da vida. [...] o homem não é essencialmente um ser teórico ou pensante, mas sim um ser prático, um ser de vontade e de acção” (p. 50 e 51). Criticismo: [...] Esta posição intermédia entre o dogmatismo e o ceticismo chama-se criticismo. [...] O criticismo examina todas as afirmações da razão humana e não aceita nada despreocupadamente. [...] O seu comportamento não é dogmático nem céptico, mas sim reflexivo e crítico. Existem sinais de criticismo onde quer que apareçam reflexões epistemológicas. [...] O criticismo é o método de filosofar que consiste em investigar as fontes das próprias afirmações e objecções e as razões em que as mesmas assentam, método que dá a esperança de chegar à certeza”.

discorrendo sobre as teorias que tentam responder essa indagação, que são: o racionalismo³⁵, o empirismo, o intelectualismo e o apriorismo³⁶.

Logo, de forma objetiva, temos o resumo a seguir:

1. Racionalismo: o conhecimento só pode ser considerado quando baseado na razão, somente sendo válido quando provado de forma lógica e universal, a exemplo da matemática; tudo que não possuir esse rigor lógico e comprovação universal não pode ser considerado conhecimento.
2. Empirismo: busca contrapor o racionalismo afirmando que a única fonte do conhecimento é a experiência, pois todos os conceitos e conteúdos (reflexões) são construídos a partir das experiências (sensações) vivenciadas.

³⁵ HESSEN, Johannes. Op. cit.: p. 59 à 85: O racionalismo: “A posição epistemológica que vê no pensamento, na razão, a fonte principal do conhecimento humano, chama-se racionalismo. Segundo ele, um conhecimento só merece na realidade este nome quando é logicamente necessário e universalmente válido. Quando a nossa razão julga que uma coisa tem que ser assim e que não pode ser de outro modo, que tem de ser assim, portanto, sempre e em todas as partes, então, e só então, nos encontramos ante um verdadeiro conhecimento, na opinião do racionalismo. [...] Estes juízos possuem, pois, uma necessidade lógica e uma validade universal rigorosa.[...] Daqui resulta, portanto, que os juízos fundados no pensamento, os juízos que procedem da razão, possuem necessidade lógica e validade universal; os outros, pelo contrário, não a possuem. Todo o verdadeiro conhecimento se funda deste modo – assim conclui o racionalismo -, no pensamento. Este é, por conseguinte, a verdadeira fonte e base do conhecimento humano (p. 60, 61 e 62).[...] O mérito do racionalismo consiste em ter visto e feito sobressair com energia o significado do factor racional no conhecimento humano. Mas é exclusivista ao fazer do pensamento a fonte única ou própria do conhecimento. Como vimos, isto harmoniza-se com o seu ideal de conhecimento, segundo o qual todo o verdadeiro conhecimento possui necessidade lógica e validade universal. Mas justamente este ideal é exclusivista, pois é tirado de uma forma determinada do conhecimento, do conhecimento matemático. Outro defeito do racionalismo consiste em respirar o espírito do dogmatismo. [...] Justamente este espírito dogmático do racionalismo provocou mais do que uma vez o seu antípoda, o empirismo” (p. 67 e 68).

³⁶ O empirismo: “...a única fonte de conhecimento humano é a experiência. [...] A consciência cognoscente não tira os seus conteúdos da razão; tira-os exclusivamente da experiência. O espírito humano está por natureza vazio; é uma tábua rasa, uma folha em branco onde a experiência escreve. Todos os nossos conceitos, incluindo os mais gerais e abstractos, procedem da experiência (p.68). [...] A experiência apresenta-se, pois, como a única fonte do conhecimento. Enquanto que os racionalistas procedem da matemática a maior parte das vezes, a história do empirismo revela que os seus defensores procedem quase sempre das ciências naturais. [...] Enquanto que o filósofo de orientação matemática chega facilmente a considerar o pensamento como a fonte única do conhecimento, o filósofo que vem das ciências naturais tenderá para considerar a experiência como fonte e base de todo o conhecimento humano. [...] O seu verdadeiro fundador é John Locke (1632-1704). Locke combate com toda a decisão a teoria das idéias inatas. A alma é um papel em branco, que a experiência cobre pouco a pouco com os traços da sua escrita. Há uma experiência externa (sensação) e uma experiência interna (reflexão) (p. 69 e 70).[...] O significado do empirismo para a história do problema do conhecimento consiste em ter assinalado com energia a importância da experiência perante o desdém do racionalismo por este factor do conhecimento. Mas o empirismo substitui um extremo pelo outro, fazendo da experiência a única fonte do conhecimento” HESSEN, Johannes. Op. cit., p. 73.

3. Intelectualismo³⁷: procura fazer a intermediação epistemológica entre o racionalismo e o empirismo, dizendo que existem alguns conceitos que podem ser válidos e aceitos universalmente, bem como que a consciência formula novos conceitos também a partir das experiências, de forma que ambos, pensamento (racionalismo) e experiência (empirismo) formam o conhecimento.

4. Apriorismo: também surgiu da tentativa de mediação entre o empirismo e o racionalismo, defendendo que o conhecimento possui elementos *a priori*, que existem *per si*, independente da experiência, pois conceitos e intuições são complementares.

A base racionalista de Descartes teve como máxima a frase “*cogito ergo sum*”, subjetivando radicalmente as afirmações sobre o conhecimento e pregando a adequação ao mundo da representação matemática.

O Apriorismo³⁸, de Kant³⁹, encontra sua essência na filosofia transcendental, baseada na distinção entre os fenômenos do conhecimento, da sensibilidade e do entendimento, conforme abaixo destacado:

³⁷ O intelectualismo: “Um destes intentos de mediação entre o racionalismo e o empirismo é a direcção epistemológica que pode denominar-se intelectualismo. Enquanto que o racionalismo considera o pensamento como a fonte e base do conhecimento e o empirismo a experiência, o intelectualismo é da opinião que ambos os factores tomam parte na produção do conhecimento. O intelectualismo sustenta com o racionalismo que há juízos logicamente necessários e universalmente válidos, e não apenas sobre os objectos ideais – isto é também admitido pelos principais representantes do empirismo -, mas também sobre os objectos reais (p. 74). [...] Como indica o seu nome (*intelligere*, de *intus legere*= ler no interior), a consciência cognoscente lê na experiência, tira os seus conceitos da experiência.[...] Deste modo, a experiência e o pensamento formam justamente a base do conhecimento humano (p.75). [...] Esta teoria foi desenvolvida na Idade Média por São Tomás de Aquino. A tese fundamental deste diz: *cognitio intellectus nostri tota derivatur a sensu*.[...] São Tomás declara, finalmente, seguindo Aristóteles: *Cognitio principiorum provenit ex sensu* HESSEN, Johannes. Op. cit., p. 76 e 77.

³⁸ O apriorismo: “A história da filosofia apresenta uma segunda tentativa de mediação entre o racionalismo e o empirismo: o apriorismo. [...] Como o próprio nome do apriorismo indica, o nosso conhecimento apresenta, no sentido desta corrente, elementos *a priori*, independentes da experiência (p. 77). [...] O princípio do apriorismo diz: Os conceitos sem as intuições são vazios, as intuições sem os conceitos são cegas.[...] O intelectualismo deriva o factor racional do empírico; todos os conceitos procedem, segundo ele, da experiência. O apriorismo nega, do modo mais categórico, semelhante derivação. O factor *a priori* não procede, segundo ele, da experiência, mas sim do pensamento da razão (p. 78). [...] O fundador deste apriorismo foi Kant. Toda a sua filosofia está dominada pela intenção de mediar entre o racionalismo de Leibnitz e Wolff e o empirismo de Locke e Humbe. Assim actua declarando que a matéria do conhecimento procede da experiência e que a forma procede do pensamento. Se colocarmos o intelectualismo e o apriorismo em relação com as duas posições antagónicas entre as quais pretendem mediar, descobrimos logo que o intelectualismo se aproxima do empirismo; o

Ora, se pelo conceito de fenômeno pensa-se os objetos na medida em que são entes dos nossos sentidos (tal como eles aparecem na nossa sensibilidade), então, naturalmente contrapõe-se a ele o conceito de *noumenon*, que indica os objetos na medida em que não aparecem para nós, isto é, os objetos como são independentemente da sua relação com a nossa sensibilidade. Esse conceito pode representar tanto os mesmos objetos que intuímos em sua natureza em si (independente de nossa intuição), quantas outras coisas que não são objetos do nosso sentido, isto é, entes do pensamento⁴⁰.

Conforme advertido inicialmente, o tema “conhecimento humano” é de tal abrangência que, mesmo se esse fosse o objeto de estudo individualmente, ainda assim necessitaria de vários recortes, delimitações e opções epistemológicas para não tornar-se um trabalho sem fim, em que pese, paradoxalmente, em se tratando de um assunto com tal magnitude, certamente todo e qualquer trabalho, mesmo que “pronto e acabado”, jamais poderá se considerar completo.

Foi diante desse dilema que nos deparamos com a tarefa de eleger uma dentre as inúmeras possibilidades de abordagem do tema, tendo-o feito por meio da filosofia e, dentro desta, buscando as bases da “teoria do conhecimento” na estrutura delineada por Johannes Hessen.

A delimitação realizada destacou a construção da teoria do conhecimento lastreada em dualismos, a exemplo do dogmatismo e ceticismo; o subjetivismo e o relativismo; o pragmatismo e o criticismo, com algumas variantes específicas em que determinadas correntes ideológicas tentam ser mediações de outras duas.

Igualmente, dentro da proposta desse tópico, a dualidade evidenciou-se mais claramente quando contrastadas as possíveis fontes do conhecimento, tendo no racionalismo a antípoda do empirismo; bem como no intelectualismo e apriorismo duas

apriorismo, pelo contrário, aproxima-se do racionalismo. O intelectualismo deriva os conceitos da experiência, enquanto que o apriorismo nega esta derivação e firma o factor racional não na experiência, mas sim na razão” HESSEN, Johannes. Op. cit., p. 79, 80 e 81.

³⁹ WAGNER, Perter. Sobre guerras e revoluções. In: SANTOS, Boaventura de Souza. (org.) **Conhecimento prudente para uma vida decente**: Um discurso sobre as ciências revisitado. São Paulo: Cortez Editora, 2006, p. 107: “A distinção de Kant entre *noumena* e fenômenos foi interpretada considerando os *noumena*, embora não se possa deles ter a experiência, como entidades teóricas cujas relações são governadas por leis”.

⁴⁰ KLEIN, Joel Thiago. Análise dos Fundamentos da Distinção Kantiana entre *Noumenon* e Fenômeno. In: **Revista de Filosofia Argumentos**. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará, Ano 2, número 3, 2010, p. 33.

tentativas de sínteses num único pensamento, sem, contudo, conseguir um distanciamento significativo seja do racionalismo ou do empirismo, em que pese a incontestante importância das suas ideias na Filosofia.

As dualidades, aliás, são características marcantes oriundas da racionalidade do conhecimento científico construído a partir do etnocentrismo que divide o mundo em categorias binárias, como explica Aníbal Quijano:

Con acuerdo a esa perspectiva, la modernidad y la racionalidad fueron imaginadas como experiencias y productos exclusivamente europeos. Desde ese punto de vista, las relaciones intersubjetivas y culturales entre Europa, es decir Europa Occidental, y el resto del mundo, fueron codificadas en un juego entero de nuevas categorías: Oriente-Occidente, primitivo-civilizado, mágico/mítico-científico, irracional-racional, tradicional-moderno. En suma, Europa y no-Europa... Esa perspectiva binaria, dualista, de conocimiento, peculiar del eurocentrismo, se impuso como mundialmente hegemónica en el mismo cauce de la expansión del dominio colonial de Europa sobre el mundo.⁴¹

Assim, essas correntes de pensamento, em síntese, fundam a base do paradigma de ciência moderna, tendo representado saltos paradigmáticos na história do conhecimento, apesar de atualmente contestadas e contrapostas com inúmeras outras possibilidades existentes, algumas das quais serão objeto de análise mais adiante.

Neste sentido, Ciro de Lopez e Barbuda afirma que “o conceito ainda em voga de “ciência” somente surgiu a partir do cartesianismo – imiscuído no contexto de Renascimento Científico e Comercial que substituiu o modo de produção feudal pelo capitalista e a medievalidade pela modernidade”⁴².

Segundo o autor, “o grande mérito da epistemologia cartesiana, e pelo qual lhe é atribuída a paternidade da ciência moderna é o deslocamento do eixo de explicação universal, que sai da teologia cristã para o primado da razão”. A máxima

⁴¹ QUIJANO, Anibal. Op. cit., p. 229.

⁴² BARBUDA; Ciro de Lopes e. A dimensão da verdade na ciência do direito: um diálogo pós-moderno entre a metodologia da pesquisa jurídica e a hermenêutica filosófica. **Revista de Direito da ADVOCEF**. Porto Alegre: ADVOCEF, número 12; 2011, p. 184 e 185: “O raciocínio metodológico cartesiano baseia-se no *ceticismo* e na *dedução*. É cético porque tem por premissa a dúvida frente a qualquer objeto científico, e dedutivo porque infere as leis mais gerais a partir dos fenômenos mais específicos observados, dividindo o ente mais complexo em partes mais simples, a fim de as conhecer em particular e, ao final, recompor o todo pela soma das partes.”

cartesiana “*cogit, ergo sum*” representa uma ruptura com o domínio da Igreja Católica Apostólica Romana sobre o conhecimento, propondo um novo caminho pautado pela racionalidade⁴³.

Destarte, a “exclusividade” acerca da verdade que arvora-se o racionalismo, conforme destacado anteriormente, desprezando os conhecimentos não validados universalmente por métodos lógicos compõem ainda hoje o caminho tido como correto por muitos teórico, inclusive dentro das ciências jurídicas e sociais, pois fundou as bases da ciência moderna e irradiou-se por todos os campos do saber.

A título exemplificativo, a opinião de Eduardo C. B. Bittar ao tratar da metodologia da pesquisa jurídica e explicar que o que a ciência busca é a “validade universal”, diferenciando-se do “conhecimento vulgar”, representa expressamente essa corrente racionalista baseada em Descartes:

A ciência busca validade universal e eficácia definitiva, expressando-se inclusive de forma a alcançar definições universais e englobantes, tendo em vista que busca resultados que atinjam o maior número de pessoas no maior dilastério de tempo. As ambições científicas de alcance do maior auditório e da maior constância no tempo contrastam com as parcas ambições dos juízos emitidos pelo conhecimento vulgar⁴⁴.

Essa hierarquização de conhecimentos em válidos ou não, científicos ou “vulgares”, universais ou locais, construída ao longo dos séculos baseadas nas teorias do conhecimento acima mencionadas começam a ser questionadas cada vez mais, como se verá a seguir, dando espaço para novas construções de conhecimento e de ciência.

Para Edegardo Lander, a busca por alternativas à configuração profundamente excludente e desigual do mundo moderno exige um esforço de desconstrução do caráter universal e natural da sociedade capitalista-liberal. Isso requer questionamentos sobre as pretensões de objetividade e neutralidade que compõem os

⁴³ *Ibidem*, p. 185 e 186.

⁴⁴ BITTAR, Eduardo C.B. **Metodologia da pesquisa jurídica**. Teoria e prática da monografia para os cursos de direito. Editora Atlas, São Paulo: 9ª edição, 2011, p. 50.

principais instrumentos sobre o conjunto de saberes que conhecemos como ciências sociais⁴⁵.

A propalada “universalidade” da ciência como monopólio do saber gera o que Boaventura de Souza Santos denominou epistemicídio, ou seja, a morte ou subalternização de outros conhecimentos perpetrados em nome da visão científica; o que não quer dizer, no entanto, que não existem benefícios dentro dessas premissas da ciência ocidental, a exemplo dos avanços tecnológicos e no domínio da medicina⁴⁶.

Assim, esse racionalismo lógico e matemático indubitavelmente também possui seu valor na história da ciência e do conhecimento, bem como, mesmo hoje, constitui-se em relevante corrente científica e filosófica de cujos preceitos a humanidade necessita, especialmente nas áreas das ciências exatas, a exemplo da engenharia. Por outro lado, o problema é o uso dessa lógica para fundamentar discursos excludentes, homogeneizantes, limitados e limitantes ao invés de complementares e inclusivos, conforme se destaca abaixo:

Para nós, não é fácil aceitar que o subjetivismo e o qualitativo não se propõem a ser superiores ao objetivo e ao quantitativo; e que não pretendem descartá-los e substituí-los, mas sim manter com eles uma relação complementar.[...] Tal situação tem produzido, como foi dito, conseqüências éticas importantes. Parece incrível, mas muitas pessoas (inclusive cientistas e filósofos) imaginam que o trabalho científico deve afastar de suas preocupações a subjetividade e a dimensão qualitativa – como se a ciência não fosse um trabalho feito por seres humanos.⁴⁷

Neste diapasão, oportuna a afirmação de Francesco Carnelutti, cujo excerto abaixo contextualiza o debate que ora se apresenta e será aprofundado logo adiante. Segundo o autor, “também o conhecer é um construir. Também a ciência é um trabalho. Entre um e outra, as relações são recíprocas; trata-se de um *intercâmbio*: assim como

⁴⁵ LANDER, Edgardo. *Ciencias sociales: saberes coloniales y eurocéntricos*. In: LANDER, Edgardo (compilador). *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*. Caracas, Venezuela: Ediciones Ciccus, 2000, p. 16.

⁴⁶ NUNES, João Arriscado; MENESES, Maria Paula G; SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução: Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo. In: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 24.

⁴⁷ MARIOTTI, Humberto. Prefácio. MATURANA, Humberto R.; VARELA, Francisco J.; **A árvore do conhecimento: as bases biológicas da compreensão humana**. Tradução: MARIOTTI, Humberto e DISKIN, Lia. São Paulo: Palas Athena, 9ª edição, 2011, p. 15.

para construir faz falta conhecer, também para conhecer faz falta construir. Daí que o êxito da ciência, ou melhor dizendo, da ação científica, depende da adequação dos meios ao fim”⁴⁸.

Das inúmeras interpretações à sentença acima é possível fazer uma analogia entre a expressão construir e o empirismo; e a palavra conhecer com o racionalismo; sem, contudo, limitar-se a ambos, pois amplia-se a expressão “ciência” para “ação científica”, dando-lhe um sentido aberto e não exclusivista ao destacar a necessidade de “intercâmbio”, ou seja, diálogo e novas perspectivas tanto do conhecimento quanto da ciência.

Deste modo, diante dos temas que serão tratados na presente tese, circundando entre os eixos principais da biodiversidade e do conhecimento humano, entendeu-se como necessário distinguir as diferentes concepções de mundo acerca dos paradigmas científicos vigentes, em especial pelo enfoque do trabalho envolver justamente os conhecimentos dos povos indígenas e quilombolas acerca dos usos da biodiversidade.

Se por si só o estudo do conhecimento já é complexo, quando englobamos as populações tradicionais o assunto ganha novas dimensões ainda maiores, pois são povos detentores de culturas e tradições milenares riquíssimas que foram alvo de dominação e aniquilação. Neste sentido, Aníbal Quijano relembra como foi esse processo:

*La historia es, sin embargo, muy distinta. Por un lado, en el momento en que los ibéricos conquistaron, nombraron y colonizaron América (cuya región norte o Norte América, colonizarán los británicos un siglo más tarde), hallaron un gran número de diferentes pueblos, cada uno con su propia historia, lenguaje, descubrimientos y productos culturales, memoria e identidad. Son conocidos los nombres de los más desarrollados y sofisticados de ellos: astecas, mayas, chimús, aymaras, incas, chibchas, etc. Trescientos años más tarde todos ellos quedaban reunidos en una sola identidad: indios. Esta nueva identidad era racial, colonial y negativa. Así también sucedió con las gentes traídas forzosamente desde la futura África como esclavas: yorbas, zulus, congos, bacongos, etc. En el lapso de trescientos años, todos ellos no eran ya sino negros*⁴⁹.

⁴⁸ CARNELUTTI, Francesco. **Metodologia do direito**. Campinas, São Paulo: Servanda Editora, 2010, p. 14.

⁴⁹ QUIJANO, Aníbal, *op.cit.*, p. 238 e 239.

A eliminação das diferentes subjetividades e identidades de cada povo e o extermínio de centenas de etnias empobreceu a humanidade. Junto com as pessoas que perderam suas vidas perderam-se também os conhecimentos que esses povos possuíam sobre as diferentes relações culturais entre o homem e os ambientes nos quais estavam inseridos.

Aliás, o extermínio tinha também esse objetivo, qual seja, retirar do caminho obstáculos para a expropriação da terra e dos recursos naturais, gerando, também, a perda de riquezas da biodiversidade, tudo dentro da lógica da modernidade, da propriedade⁵⁰ e a serviço do colonialismo eurocêntrico, ocasionando confrontos entre as diferentes formas de vida e de pensar.

1.2 O CONFRONTO ENTRE A CIÊNCIA MODERNA E OS OUTROS CONHECIMENTOS: IRRUPÇÃO DE DIFERENTES FORMAS DE CONSTRUIR O CONHECIMENTO

A partir de René Descartes e da teoria racionalista foram construídos os fundamentos da ciência como verdade universal e objetiva, baseada na razão e colocando em um patamar superior o investigador, o sujeito científico, em relação ao “objeto” pesquisado. Assim, segundo Edgardo Lander, “*sólo sobre la base de estas separaciones – base de un conocimiento descorporeizado y descontextualizado – es concebible ese tipo muy particular de conocimiento que pretende ser des-subjetivado (esto es, objetivo) y universal*”⁵¹.

Com o passar do tempo, o uso dos fundamentos racionalistas aplicados a todos os ramos do conhecimento indistintamente passou a ser colocado em dúvida, gerando novos embates acerca da prevalência epistemológica dessa concepção de ver o

⁵⁰ Acerca da concepção moderna da propriedade cabe destacar o seguinte apontamento: “Marco jurídico fundamental da propriedade moderna é a revolução francesa e a elaboração das constituições nacionais. A revolução francesa foi o coroamento de um longo processo de lutas e transformações porque passou a Europa, como a reforma, a revolução inglesa e a holandesa que fez finalmente da burguesia a senhora do poder civil da sociedade”. SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **A função social da terra**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 18.

⁵¹ LANDER, Edgardo. Op. cit., p. 19.

mundo, os seres humanos, a natureza, enfim, a própria vida por meio de lógicas cartesianas. “Deste modo, desde meados do século XX, o termo “revolução científica” tem sido crescentemente utilizado para referir as mudanças na visão humana do mundo que emergiram entre os séculos XVI e XVIII e que estiveram na origem do que hoje costumamos chamar ‘ciência moderna’”⁵².

Humberto Mariotti explica que essa forma de ver o mundo, construída por meio de representações e que a realidade existe independente do seu interlocutor tenta nos convencer que os seres humanos são separados da natureza e do meio onde vivem, e, da mesma forma, separados uns dos outros, o que gera consequências graves tanto na forma como os seres humanos se relacionam com o meio ambiente, quanto na forma como se relacionam entre si⁵³.

No mesmo sentido, “de Galileu a Newton, de Descartes a Bacon, um novo paradigma científico emerge, que separa a natureza da cultura e da sociedade e submete a primeira a um guião determinístico em que a linguagem matemática assume um papel central enquanto recurso”⁵⁴, ou seja, visões compartimentadas da vida, do ser humano e do meio ambiente, sem considerar as interlocuções e interdependências existentes.

A natureza, nesta perspectiva mercadológica, torna-se um recurso abstrato totalmente separado do ser humano e do contexto histórico e social no qual se encontra,

⁵² WAGNER, Perter. Sobre guerras e revoluções. In: SANTOS, Boaventura de Souza. (org.) **Conhecimento prudente para uma vida decente**: Um discurso sobre as ciências revisitado. São Paulo: Cortez Editora, 2006, p. 103.

⁵³ MARIOTTI, Humberto. Prefácio. In: MATURANA, Humberto R.; VARELA, Francisco J.; **A árvore do conhecimento**: as bases biológicas da compreensão humana. Tradução: MARIOTTI, Humberto e DISKIN, Lia. São Paulo: Palas Athena, 9ª edição, 2011: “Desde o Renascimento, o conhecimento em suas diversas formas tem sido visto como representação fiel de uma realidade independente do conhecedor. Ou seja, as produções artísticas e os saberes não eram considerados construções da mente humana. Com alguns intervalos de contestação, a idéia de que o mundo é pré-dado em relação à experiência humana é hoje predominante...[p.07]. Tal modo de pensar se chama representacionismo, e constitui o marco epistemológico prevalente na atualidade em nossa cultura. Sua proposta central é a de que o conhecimento é um fenômeno baseado em representações mentais que fazemos do mundo. A mente seria, então, um espelho da natureza. O mundo conteria “informações” e nossa tarefa seria extraí-las por meio da cognição.[...] Ao nos convencer de que cada um de nós é separado do mundo (e, em consequência das outras pessoas), a visão representacionista em muitos casos terminou desencadeando graves distorções de comportamento, tanto em relação ao ambiente quanto no que diz respeito à alteridade” (p.08).

⁵⁴ NUNES, João Arriscado; MENESES, Maria Paula G; SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução: Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo. In: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Semear outras soluções**: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 26.

reduzindo-se e ficando invisível noutras perspectivas fora do pensamento capitalista, como descrito abaixo:

Al hacer abstracción de la naturaleza, de los recursos, del espacio, y de los territorios, el desarrollo histórico de la sociedad moderna y del capitalismo aparece como un proceso interno, autogenerado, de la sociedad europea, que posteriormente se expande hacia regiones 'atrasadas'... Desaparece así del campo de visibilidad la presencia del mundo periférico y sus recursos em la constitución del capitalismo, con lo cual se reafirma la idea de Europa como único sujeto histórico⁵⁵.

A natureza e o ser humano, numa perspectiva oposta à visão econômica capitalista acima descrita, fazem parte de um todo indissociável e único, que interagem e sofrem as consequências ao longo do tempo em razão dessa convivência. Os saberes são influenciados, assim como também influenciam o contexto geográfico, ecológico, cultural e social no qual são produzidos e reproduzidos, numa constante dinâmica de complexas relações que constituem o meio ambiente, tido, neste contexto, dentro de uma perspectiva ampliada na qual o ser humano está inserido.

Deste modo Enrique Leff destaca o ambiente não somente como a ecologia, mas a complexidade do mundo, um saber sobre as formas de apropriação da natureza por meio das relações de poder que se inscreveram nas formas dominantes de conhecimento, destacando que o ambiente sempre ultrapassa os âmbitos epistemológicos que tentam nomeá-lo, circunscrevê-lo, codificá-lo e administrá-lo dentro dos cânones da racionalidade científica e econômica da modernidade⁵⁶.

A complexidade ambiental, no entanto, é reduzida nos paradigmas científicos conforme a conveniência das relações de poder dominantes, o que significa, na ordem capitalista, transformar o ambiente no qual se vive, o conhecimento e a cultura a ele associados em matéria-prima e mercadorias, gerando, por meio da exploração sem limites, a exaustão dos recursos naturais e a degradação do meio ambiente.

Essa é a lógica da racionalidade liberal, conforme abaixo descrito por Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega e Rangel Donizete Franco:

⁵⁵ LANDER, Edegardo. Op. cit., p. 39.

⁵⁶ LEFF, Enrique. **Epistemologia ambiental**. Tradução de VALENZUELSA, Sandra. São Paulo: 3ª edição, Cortez, 2002, p. 17.

Através da racionalidade liberal a natureza passa a integrar o mercado, a ter um preço e a servir aos sujeitos individualizados. A limitação de recursos naturais, esses todos dotados de valor monetário e sujeitos à apropriação, e a ambição humana, transformam a natureza em objeto econômico. Por outro lado, a satisfação das necessidades humanas é atendida pelo funcionamento do mercado que, por sua vez, é regulado por uma prática de preços. Nesse contexto o bem social é a eficiência da persecução do bem individual como um fim. Todos devem ter acesso aos recursos e, para isso, todos os recursos hão de ser titulados: títulos pertencentes a sujeitos individualizados!⁵⁷

O reducionismo epistemológico, neste caso, desqualifica não somente a natureza, mas igualmente os seres humanos que convivem com ela em harmonia, mercantilizando a vida e os conhecimentos em prol de lógicas de lucro e acumulação de riquezas, em que a vida é resumida a títulos de propriedade.

Conforme assevera Aníbal Quijano, “*desde esa perspectiva eurocéntrica, ciertas razas son condenadas como ‘inferiores’ por no ser sujetos ‘racionales’. Son objetos de estudio, ‘cuerpo’ en consecuencia, más próximos a la ‘naturaleza’. En un sentido, esto os convierte en dominables y explotables*”⁵⁸.

Noutras palavras, de João Arriscado Nunes, “em ambos os casos, porém, as estratégias de conhecimento são basicamente estratégias de poder e dominação. O selvagem e a natureza são, de fato, as duas faces do mesmo desígnio: domesticar a ‘natureza selvagem’, convertendo-a num recurso natural”, tornando a distinção entre recursos humanos e recursos naturais ambígua e frágil.⁵⁹

As estratégias de dominação são propaladas sob o manto do desenvolvimento capitalista, do progresso e crescimento econômico a qualquer preço sem preocupações éticas com o ser humano, com sua saúde ou com o meio ambiente. A problemática impõe a necessidade de reforma epistemológica da própria concepção de desenvolvimento, como explica Paula Yone Strob, para quem a questão da sustentabilidade do desenvolvimento passa por princípios éticos e de solidariedade, pois estamos diante de uma crise de civilização de múltiplas dimensões interdependentes:

⁵⁷ TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. FRANCO, Rangel Donizete. **Propriedade intelectual de biotecnologia e os conhecimentos tradicionais associados:** reflexões a partir do caso do Murumuru. revista do instituto brasileiro de propriedade intelectual, v. 1, 2012, p. 28.

⁵⁸ QUIJANO, Aníbal. Op. cit., p. 242.

⁵⁹ NUNES, João Arriscado; et. al. Op. cit, p. 29.

“ecológica, social, política, humana, étnica, ética, moral, religiosa, afetiva, mitológica...”⁶⁰.

Essa crise civilizacional é, na verdade, o âmago do sistema racionalista de desenvolvimento capitalista baseado na exploração e espoliação do meio ambiente e do homem, dentro de uma perspectiva reducionista de produção e crescimento econômico alicerçada em teorias do conhecimento que fundamentam a ciência moderna.

Trata-se, como asseverado por Edgardo Lander, de uma característica do sistema capitalista neoliberal, o qual não deve ser percebido ou debatido meramente como uma teoria econômica, mas, sim, como um discurso hegemônico de um modelo civilizatório da sociedade liberal moderna sobre o ser humano, a riqueza, a natureza, a história, o progresso o conhecimento e “*la buena vida*”⁶¹.

A mesma lógica econômica, desenvolvimentista e racionalista que legitimou o extermínio de civilizações e povos tidos como selvagens ainda é utilizada em forma de epistemicídios, ou, dito de outra forma por Paula Yone Strob, “ontem, à força da dizimação física, hoje, à força da espoliação e destruição sutil das nações indígenas”⁶²; cuja assertiva é corroborada e esclarecida por Marcos Terena acerca do contexto dos povos indígenas no Brasil:

Este universo que estava escondido em nome do desenvolvimento, este universo que foi matado para dar lugar ao desenvolvimento, agora, olhamos para trás e vemos que quatro milhões de índios morreram e mais de 700 povos desapareceram. Quando morre um povo indígena, ele nunca mais volta. Desaparece uma civilização, sua língua que nunca mais é redescoberta⁶³.

A visão de mundo onde os povos indígenas, seus conhecimentos e a natureza com a qual convivem de forma holística tornam-se objetos de apropriação, no sentido exploratório, é a mesma concepção que não concebe o homem e a natureza como parte de um todo, interdependente e imbricado pela complexidade da existência, bem como, dentro da perspectiva de hierarquização, considera os povos indígenas como

⁶⁰ STROB, Paula Yone. Introdução. In: MORIN, Edgar. **Saberes globais e saberes locais**: o olhar transdisciplinar. Participação de TERENA, Marcos. Rio de Janeiro: Garamond, 2004, p. 09.

⁶¹ LANDER, Edgardo. Op. cit., p. 15.

⁶² STROB, Paula Yone. Op. cit., p. 11.

⁶³ TERENA, Marcos. In: MORIN, Edgar. **Saberes globais e saberes locais**: o olhar transdisciplinar. Participação de TERENA, Marcos. Rio de Janeiro: Garamond, 2004, p. 17.

selvagens a serem civilizados, desconsiderando sua história, cultura, saberes e formas diferenciadas de perceber a vida.

Essa concepção eurocêntrica arvorava-se de possuir o monopólio do conhecimento e considera as outras nações como atrasadas e sem sabedoria. Conforme Edgar Morin, “a ideia do mundo europeu e mais largamente ocidental era a de que toda a razão, sabedoria e verdade estavam concentradas na civilização ocidental. As outras nações e civilizações eram atrasadas e infantis, nelas não havia a sabedoria real, mas unicamente a mitologia”⁶⁴.

O autor antes mencionado comenta como esses princípios do conhecimento foram desenvolvidos pela ciência baseados na separação do homem e da natureza, lastreados na ideia que o conhecimento humano deveria rechaçar tudo o que fosse natural, a exemplo da separação entre sujeito e objeto, significando que as pessoas têm o conhecimento objetivo porque eliminam a subjetividade, bem como, fazendo a separação das coisas em relação ao ambiente no qual estão inseridas, conhecendo-as isoladamente⁶⁵.

As teorias que defendem exclusões, hierarquizações subjugantes, ou mesmo que reivindicam o monopólio da verdade sobre as demais, desqualificando-as, geram consequências éticas e sociais negativas, pois vão difundindo uma forma de viver que produz intolerância tanto com o próprio ser humano, como com o meio ambiente que o cerca.

Exemplo disso pode ser constatado nas palavras de Marcos Terena, retratando a intolerância com o outro, com o diferente, onde o monopólio da verdade gerou o genocídio de milhares de povos indígenas, os quais ainda hoje sofrem com a homogeneização das suas culturas, pois, conforme bem destacou o autor com dados demográficos⁶⁶ de 2004, ressaltando que “o mais interessante é saber que muitos brasileiros, incluindo estudantes e professores, não sabem que existem 200 povos indígenas no Brasil e 180 línguas faladas”⁶⁷.

⁶⁴ MORIN, Edgar. **Saberes globais e saberes locais: o olhar transdisciplinar**. Participação de TERENA, Marcos. Rio de Janeiro: Garamond, 2004, p. 27.

⁶⁵ MORIN, Edgar. Op. cit., p. 28 e 29.

⁶⁶ Dados de 2010 do IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - indicam que 817.963 pessoas se declararam indígenas, com 305 etnias identificadas.

⁶⁷ TERENA, Marcos. Op. cit., p. 17.

Essa riqueza cultural formado por centenas de povos indígenas diferentes, localizados nas mais distantes regiões do país, com distintas práticas socioculturais, cada qual com seus próprios hábitos, costumes, tradições, simbologias e histórias, constitui-se em antípoda ao niilismo da modernidade homogeneizante, que apresenta como principal premissa o consumismo como fonte de desenvolvimento e felicidade, resultando em crises ambientais pelo esgotamento e degradação da biodiversidade, além do comprometimento da saúde física e psíquica das pessoas.

As desqualificações dos saberes, e, portanto, dos seres humanos, deve ceder lugar para a prática da outridade, permitindo pontes epistemológicas no lugar de muros dogmáticos, de forma que seja possível pavimentar outros caminhos por onde o conhecimento possa transitar livremente em busca do desenvolvimento humano inclusivo, compreensivo, ético e plural.

Trata-se, portanto, de valorizar todas as formas de conhecimento humano, resgatando os saberes que durante séculos, como explica Fernando Antonio de Carvalho Dantas, foram guiados por olhares míopes e reducionistas:

Durante muito tempo, ou melhor, durante séculos, a racionalidade cartesiana, norteadora dos ideários políticos-estatais no Brasil, guiou-se pelo olhar míope da mirada etnocentrista e colonizadora ocidental, não encontrando nas ações, nas narrativas, nos modos de vida, enfim, no pensar de indivíduos e povos nativos, algo importante, com qualidades epistêmicas ou humanas para assim desqualificar, por irracional ou folclórico, a complexidade das formas de vida e organização social de povos étnica e culturalmente diferenciados⁶⁸.

Não se trata, necessariamente de novas formas de saber, mas de permitir que inclusive as formas secularmente existentes insurjam, convivam, coexistam, dialoguem sem hierarquizações e, aí assim, então se estará oportunizando novos modos de construir o conhecimento.

Neste propósito, Edgardo Lander cita Maritza Montero ao mencionar uma epistemologia própria da América Latina, construída a partir do seu próprio modo de viver e de conhecer, cujas ideias e propostas centrais são:

⁶⁸ DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Humanismo latino: o Estado brasileiro e a questão indígena. In, MEZZARROBA, Orides (org.). **Humanismo Latino e Estado no Brasil**. Florianópolis: Fundação Boiteux/Fundazione Cassamarca, 2003, p. 472.

- *Una concepción de comunidad y de participación así como del saber popular, como formas de constitución y a la vez como producto de un episteme de relación.*
- *La idea de liberación a través de la praxis, que supone la movilización de la consciencia, y un sentido crítico que lleva a la desnaturalización de las formas canónicas de aprehender-construir-ser en el mundo.*
- *La redefinición del rol de investigador social, el reconocimiento del Otro como Sí Mismo y por lo tanto la del sujeto-objeto de la investigación como actor social y constructor de conocimiento.*
- *El carácter histórico, indeterminado, indefinido, no acabado y relativo del conocimiento. La multiplicidad de voces, de mundos de vida, la pluralidad epistémica.*
- *La perspectiva de la dependencia y luego, la de la resistencia. La tensión ente minorías y mayorías y los modos alternativos de hacer-conocer.*
- *La revisión de métodos, los aportes y las transformaciones provocados por ellos⁶⁹.*

A Epistemologia Latino Americana desenhada acima representa a transformação e construção de novas possibilidades de conhecer, rompendo com as dualidades cartesianas por meio de um pensamento crítico em que o sujeito e o objeto fazem parte um só contexto - o mesmo contexto - no qual convivem diversidades de vozes, de pensamentos e de mundos, formando uma nova pluralidade epistemológica que suplante a ciência da modernidade como única forma válida de conhecimento e desafie o modelo civilizatório hegemônico.⁷⁰

Para Boaventura de Souza Santos, a crise epistemológica da ciência passa por um processo de abertura e de diálogo entre as formas de conhecimento que permite

⁶⁹ MONTERO, Maritza: *“Paradigmas, conceptos y relaciones para una nueva era. Cómo pensar las Ciencias Sociales dese América Latina”*. Seminario Las ciencias económicas y sociales: reflexiones de fin de siglo. Dirección de Estudios de Postgrado, Facultad de Ciencias Económicas y Sociales, Universidad Central de Venezuela. Caracas, 20 de junio de 1998 (mimeo).

⁷⁰ *“Contra este modelo civilizatorio, el nuevo constitucionalismo latinoamericano opta por proclamar una convivencia con todos los seres vivientes dentro de la Tierra, denunciando coyunturalmente al fundamentalismo de mercado de las últimas décadas del siglo pasado, aunque desde una perspectiva mucho más amplia y universal. De este modo, Gaia, que entre nosotros se llama Pachamama y no llega de la mano de elaboraciones científicas, sino como manifestación del saber de la cultura ancestral de convivencia en la naturaleza, se incorpora al derecho constitucional como otro aporte del constitucionalismo latinoamericano al universal”*... ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La Pachamana y el humano**. 1ª ed. – 1ª reimp. Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2012, p. 113.

a emergência de ecologias de saberes, em que a ciência possa articular-se com outras formas de conhecimentos evitando desqualificações mútuas⁷¹.

Deste modo, não é concebível que ao se propor novas teorias simplesmente se desqualifique as já existentes, pois, como já ressaltado anteriormente, mesmo as correntes filosóficas aqui apresentadas como incompletas ou que geraram consequências negativas e excludentes, a exemplo do pensamento cartesiano, por outro lado, também possuíram papel importante para mudar o rumo do conhecimento de então, rompendo um paradigma onde todas as verdades, fenômenos e realidades eram pré-dadas por obra divina, não admitindo questionamento.

No dizer de Joaquim Herrera Flores, “*es un deber humano encontrar un punto común entre diferentes visiones del mundo: científica, social, local, global y política, considerando cuidadosamente los importantes vínculos entre la cultura, la naturaleza y el ambiente sociopolítico externo*”⁷².

A visão científica, dessa forma, possui pontos em comum com outros tipos de saberes não inseridos na mesma logicidade e que, justamente por possuírem fundamentos diferenciados é que podem contribuir com diferentes visões de mundo.

Ao falar sobre o assunto, Peter Wagner comenta algumas proposições de Boaventura de Sousa Santos, de onde identifica duas rupturas epistemológicas: a primeira parte do “senso comum” para a ciência moderna que se conhece hoje, baseada no conhecimento como forma de regulação, sustentando a colonização e a ordem estabelecida. A segunda ruptura, que ainda não se concretizou, conduz da atual ciência dominante para um novo senso comum, no qual o conhecimento é sinônimo de emancipação e solidariedade, partindo de filosofias críticas oriundas das ciências sociais, como Karl Marx e Jürgen Habermas, combatendo o objectivismo e o positivismo⁷³, concluindo com a seguinte assertiva:

⁷¹ NUNES, João Arriscado; MENESES, Maria Paula G; SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução: Op. cit., p. 24.

⁷² FLORES, Joaquim Herrera. Cultura y naturaleza: la construcción del imaginario ambiental bio(sócio)diverso. In: **HILÉIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus: Ano 2, nº. 2, agosto a dezembro de 2003, p. 103.

⁷³ WAGNER, Peter. Sobre guerras e revoluções. In: SANTOS, Boaventura de Souza. (org.) **Conhecimento prudente para uma vida decente**: Um discurso sobre as ciências revisitado. São Paulo: Cortez Editora, 2006: “Se olharmos mais de perto, encontraremos duas versões de conhecimento na agenda de Santos; chamemos-lhe versão forte e versão fraca. A sua conceptualização procede através do diagnóstico de duas rupturas epistemológicas: a primeira ruptura leva-nos do senso comum à ciência tal

Há necessidade de uma revolução, mas talvez não sob a forma de um novo paradigma que governe todas as nossas práticas de busca de conhecimento, e sim sob uma nova forma que situe as práticas científicas num lugar neste mundo, relativizando as suas reivindicações de certeza epistêmica ao fazê-las comunicar com outras formas de envolvimento com o mundo⁷⁴.

Conforme destacado acima, o paradigma de ciência estabelecido, tido como modernidade, ainda não estaria superado definitivamente por outro paradigma que o suplantasse, em que pese a existência de proposições neste sentido, as quais, sem que lhes falte consistência, abrangência e adeptos, ainda não logrou o intento de caracterizar-se como uma nova ruptura.

E, como asseverado, talvez nem seja necessariamente uma nova ruptura o caminho que se vislumbre, pois justamente as reivindicações de certezas epistêmicas é que se está a criticar, buscando pluralidades de pensamentos onde diferentes visões de mundo se completem ao em vez de se excluírem, promovendo reconhecimentos conceituais mútuos e inclusivos no lugar de arquétipos absolutos de verdades preestabelecidas.

Os povos indígenas e outras comunidades tradicionais conseguem, ainda hoje, manter um modo de produção e de vida pré-capitalista, ou melhor dizendo, não capitalistas, em que a mercantilização do trabalho e da cultura, apesar de também existir

como a conhecemos, uma ciência modernista que desenvolve o conhecimento como regulação e que sustenta a colonização e a ordem. A segunda ruptura, ainda por realizar, irá conduzir-nos da ciência dominante ao novo senso comum, isto é, ao conhecimento como emancipação, um conhecimento que realça a solidariedade. Esta é a versão forte. [p.117] Há também, no entanto, uma versão mais suave, mais fraca, desse programa. Nessa versão, a segunda ruptura leva a uma diversidade de perspectivas, a uma “pluralidade de conhecimentos”, a uma nova situação, por tanto, na qual o conhecimento surge sob uma multiplicidade de formas. A versão forte traça uma linha divisória clara entre regulação e emancipação e as respectivas formas de conhecimento. Ela segue, assim, muitas filosofias críticas das ciências sociais, de Karl Marx ao Jürgen Habermas da primeira fase. Essas filosofias insistem, justamente – contra o objectivismo e o positivismo, incluindo as reivindicações do que Santos chama “a ciência convencional” – , na ligação indissolúvel entre, por um lado, o conhecimento e, por outro, o mundo ao qual ele diz respeito. No entanto, muitas, se não mesmo a maioria, dessas filosofias abandonam o seu próprio questionamento imediatamente a seguir a terem-no desenvolvido, nomeadamente quando afirmam ter já encontrado uma resposta para ele. Em vez de uma forma de conhecimento válida, haverá, então, duas: uma que domina porque apóia a dominação e outra que luta para se afirmar porque põe em causa a dominação. [p.118] A história da modernidade foi, seguramente, uma história de barbaridades, e o conhecimento instrumental baseado na ciência foi utilizado para as justificar.[p.118.] O desafio do conhecimento é, antes, o de procurar a relação, adequada a cada situação, entre a expectativa e a experiência” (p.119).

⁷⁴ WAGNER, Perter. Op. cit., p.120.

em razão da inevitabilidade de contato com a sociedade capitalista⁷⁵, mesmo assim não são predominantes no seu modo de vida. Neste sentido é a opinião de Antonio Carlos Diegues:

Numa perspectiva marxista, as culturas tradicionais estão associadas a modos de produção pré-capitalistas, próprios de sociedades em que o trabalho ainda não se tornou mercadoria, em que a dependência do mercado já existe, mas não é total. Essas sociedades desenvolveram formas particulares de manejo dos recursos naturais que não visam diretamente o lucro, mas a reprodução cultural e social como também percepções e representações em relação ao mundo natural marcadas pela idéia de associação com a natureza e a dependência de seus ciclos. Culturas tradicionais, nessa perspectiva, são aquelas que se desenvolvem do modo de produção da pequena produção mercantil. Essas culturas se distinguem daquelas associadas ao modo de produção capitalista em que não só a força de trabalho, como a própria natureza, se transformam em objeto de compra e venda (mercadoria). Nesse sentido, a concepção e representação do mundo natural e seus recursos são essencialmente diferentes⁷⁶.

Neste contexto diverso que se inserem os conhecimentos dos povos indígenas e quilombolas, os quais construíram seus saberes milenares dentro de outra “racionalidade”, não científica, não formal, coletiva e solidária. Tais características os distingue e representa novas possibilidades diante das complexidades do mundo. Neste propósito preceitua Fernando Antonio de Carvalho Dantas:

As sociedades indígenas como fontes produtoras de conhecimento para o mundo podem oferecer, desde seus saberes, alternativas às complexas questões do cenário político-econômico-social-cultural e científico da atualidade. O grande problema que se afronta, reside na forma como essa alternativa poderá chegar a ser utilizada pela humanidade como um todo, respeitando-se os direitos dessas sociedades⁷⁷.

⁷⁵ “O capitalismo, sua origem, seus movimentos, seus conflitos e suas contradições assumiram, portanto, uma condição de supremacia no final do século XX, o que permitiu a este sistema econômico sofrer uma expansão sem precedentes, globalizando-se, instalando-se em todos os rincões, e os obstáculos, sejam políticos, culturais, econômicos ou éticos, paulatinamente são removidos, ao passo que o capital reina quase absoluto”. STEFANIAK, Jeaneth Nunes. **A miragem da sustentabilidade ambiental no capitalismo**. Tese de Doutorado. Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Curitiba: PUC/PR, 2011, p. 12 e 13.

⁷⁶ DIEGUES, Antonio Carlos (org.). **Os saberes tradicionais e a biodiversidade no Brasil**. São Paulo: NUPAUB, USP, PROBIO, MMA e CNPq, 2000, p. 18.

⁷⁷ DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Base jurídica para a proteção dos conhecimentos tradicionais. **Revista CPC**, São Paulo, v.1, n.2, p.80-95, maio/out. 2006, p. 89.

Os povos indígenas e quilombolas possuem modelos de organização social próprios reconhecidos pela Constituição Federal de 1988 como diferenciados, sendo protegidos em razão da sua singularidade histórica, econômica e cultural. Os quilombos, como exemplo nesse contexto, historicamente foram estabelecidos em locais longínquos e de difícil acesso, em meio à natureza, entre vales e montanhas ou em lugares distantes da civilização como forma de isolamento e proteção, o que fez com que os negros ali refugiados aprendessem a conviver plenamente com o meio ambiente no qual estavam inseridos retirando dele seu sustento físico, cultural, farmacológico e espiritual de maneira sustentável, pois sabiam que não poderiam conviver em desarmonia com a natureza que os protegia e lhes oferecia a alimentação.

Com isso, os negros dos quilombos, a exemplo dos povos indígenas, foram desenvolvendo um conhecimento próprio acerca do uso e manejo das plantas, das ervas medicinais, dos animais e tudo aquilo que a natureza tinha para lhes oferecer, transmitindo esses saberes tradicionalmente gerado para os demais membros da sua comunidade, de geração em geração, de forma solidária e coletiva, a exemplo da forma de agricultura de subsistência que foi desenvolvida na mesma forma, especialmente aquela denominada “coivara”, que será objeto de análise no terceiro capítulo.

Desta maneira, vamos analisar a seguir quais elementos constituem esse conhecimento tradicional dos quilombolas, povos indígenas e comunidades tradicionais, como ele se constitui, quais as características que os distinguem como saberes próprios e únicos em relação aos conhecimentos científicos da modernidade.

1.3 CARACTERÍSTICAS DOS POVOS INDÍGENAS, QUILOMBOLAS E COMUNIDADES TRADICIONAIS E ELEMENTOS CONCEITUAIS DO SEU CONHECIMENTO TRADICIONAL

As populações tradicionais, isto é, aquelas que vivem vida coletiva e solidária e que conhecem e praticam seus processos comunitários e suas tradições, convivem com as plantas e dialogam com os animais, dominam os segredos das pedras e encontram nos sonhos seus antepassados e deles recebem

informações e ensinamentos. Por isso têm ainda, e diariamente reproduzem, um conhecimento não sabido pela culta, sábia, e não raras vezes pedante, civilização ocidental – Carlos Frederico Marés de Souza Filho⁷⁸.

As comunidades tradicionais historicamente se relacionam com o meio ambiente de modo muito íntimo, em simbiose e dependência, conhecendo os mistérios e propriedades medicinais das plantas, domesticando os animais e espécies vegetais para a agricultura, cultivando e selecionando sementes, fazendo da natureza parte da sua própria vida, contexto e história.

A condição de vida desses povos, em especial os indígenas e quilombolas, fez com que desenvolvessem conhecimentos únicos sobre a utilização da imensa e ainda não totalmente conhecida diversidade biológica existente no país.

A Convenção sobre a Diversidade Biológica⁷⁹ ao estabelecer princípios sobre a utilização dos conhecimentos tradicionais dos povos tradicionais utilizou à expressão comunidades locais, acrescentando populações indígenas, a exemplo do artigo abaixo transcrito:

Artigo 8º: 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.

⁷⁸ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Prefácio. In: WANDSCHEER, Clarissa Bueno. **Patentes e Conhecimento tradicional**. Uma abordagem socioambiental da proteção jurídica do conhecimento tradicional. 1ª ed. 2004. 1ª reimpressão 2009. Curitiba, Paraná: Juruá Editora, 2009, p.13.

⁷⁹ BRASIL. Presidência da República. **Decreto nº 2.519**, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 5 de julho de 1992. Brasília, 1998. No preâmbulo, consta também: “Reconhecendo a estreita e tradicional dependência de recursos biológicos de muitas comunidades locais e populações indígenas com estilos de vida tradicionais, e que é desejável repartir equitativamente os benefícios derivados da utilização do conhecimento tradicional, de inovações e de práticas relevantes à conservação da diversidade biológica e à utilização sustentável de seus componentes”.

A Medida Provisória 2186-16/2001⁸⁰ que regula o tema no Brasil igualmente adota a expressão comunidade local em seu rol de definições incluindo nela os quilombos, conforme segue:

Comunidade local: grupo humano, incluindo remanescentes de comunidades de quilombos, distinto por suas condições culturais, que se organiza, tradicionalmente, por gerações sucessivas e costumes próprios, e que conserva suas instituições sociais e econômicas;

Já o decreto n.º 6.040, de 7 de fevereiro de 2007⁸¹, utiliza a expressão povos ou comunidades tradicionais, os quais são definidos pelo artigo 3º da seguinte forma:

I – Povos e Comunidades Tradicionais: grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição.

Por comunidades tradicionais, Andressa Caldas entende, baseada numa perspectiva ampla, como as “comunidades indígenas, negras, camponesas, ribeirinhas, enfim, grupos sociais que consolidaram e conservaram suas culturas próprias, que em geral estão estreitamente relacionadas com a preservação e o uso sustentável do meio ambiente”⁸².

Ou seja, são grupos sociais que possuem modos de vida próprios, cujos costumes e crenças são transmitidos de geração em geração, geralmente por meio da oralidade, fortemente ligados à natureza, seja pela necessidade de subsistência física, a exemplo da alimentação, ou como imperativo espiritual, por meio da preservação das crenças, lendas, mitos e rituais próprios.

⁸⁰ BRASIL. Presidência da República. MP nº 2.186-16, 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, aliena c, 15 e 16, alienas 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 da outras providências. Brasília, 2001.

⁸¹ BRASIL. **Decreto N. 6.040, de 7 de Fevereiro de 2007**. Institui a Política Nacional de desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais. Brasília, 7 de fevereiro de 2007.

⁸² CALDAS, Andressa. **Regulação jurídica do conhecimento tradicional: a conquista dos saberes**. Dissertação de Mestrado. Curitiba : Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. 2001, p. 66.

Aos povos indígenas, contudo, pela sua complexidade cultural e diversidade de etnias, foi assegurado um capítulo próprio no texto constitucional, transcrito nos artigos 231 e 232 da Constituição⁸³. Trata-se de relevante proteção que reconhece o direito de organização peculiar dos indígenas, dentro dos seus costumes, respeitando suas línguas, crenças e tradições, bem como os seus direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam e os recursos naturais que nelas se encontram.

Em razão da ancestralidade das etnias indígenas e da complexidade peculiar das suas culturas, reconhecidas no texto constitucional, tais povos são compreendidos como grupos sociais próprios, com autonomia conceitual em relação às demais populações tradicionais, as quais, apesar de possuírem características que em alguns casos se aproximam dos povos indígenas, a exemplo da relacionamento com a natureza, não possuem outros elementos peculiares dos índios, a exemplo da pluralidade de línguas faladas e ocupação territorial originária, cujo direito foi elevado ao status constitucional.

Aos quilombolas, de igual forma, também a Constituição Federal dedicou especial atenção ao garantir e apoiar o pleno exercício dos direitos culturais e

⁸³ Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. §1º- São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. §2º- As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. §3º- O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei. §4º- As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis. §5º- É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberação do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco. §6º- São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou a ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas da ocupação de boa fé. §7º- Não se aplica às terras indígenas o disposto no art. 174, § 3º e § 4º.

Art. 232. Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo.

manifestações afro-brasileiras, protegendo-as e incentivando-as⁸⁴, inclusive garantindo aos quilombolas o direito ao seu território⁸⁵, uma vez que por meio dele que se efetivam os direitos culturais.

Como populações tradicionais não indígenas Antonio Carlos Diegues cita os grupos “caçara, açoriano, caipira, babaçueiro, jangadeiro, pantaneiro, pastoreio, quilombola, ribeirinho/caboclo amazônico, ribeirinho/caboclo não amazônico (varjeiro), sertanejo/vaqueiro e pescador artesanal”⁸⁶.

Mesmo reconhecendo o perigo e os riscos reducionistas de tentar conceituar a complexidade das “sociedades tradicionais”, incluindo nelas os povos indígenas e as comunidades tradicionais, Antonio Carlos Diegues elenca alguns elementos que identificam tais grupos, os quais, segundo o autor, se caracterizam assim:

- a) pela dependência frequentemente, por uma relação de simbiose entre a natureza, os ciclos naturais e os recursos naturais renováveis com os quais se constrói um *modo de vida*;
- b) pelo conhecimento aprofundado da natureza e de seus ciclos que se reflete na elaboração de estratégias de uso e de manejo dos recursos naturais. Esse conhecimento é transferido por oralidade de geração em geração;
- c) pela noção de território ou espaço onde o grupo social se reproduz econômica e socialmente;
- d) pela moradia e ocupação desse território por várias gerações, ainda que alguns membros individuais possam ter se deslocado para os

⁸⁴ Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. § 1º - O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional. § 2º - A lei disporá sobre a fixação de datas comemorativas de alta significação para os diferentes segmentos étnicos nacionais. § 3º A lei estabelecerá o Plano Nacional de Cultura, de duração plurianual, visando ao desenvolvimento cultural do País e à integração das ações do poder público que conduzem à: I defesa e valorização do patrimônio cultural brasileiro; II produção, promoção e difusão de bens culturais; III formação de pessoal qualificado para a gestão da cultura em suas múltiplas dimensões; IV democratização do acesso aos bens de cultura; V valorização da diversidade étnica e regional.

⁸⁵ Art. 68 ADCT. Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos.

⁸⁶ DIEGUES, Antonio Carlos (org.). **Os saberes tradicionais e a biodiversidade no Brasil**. São Paulo: NUPAUB, USP, PROBIO, MMA e CNPq, 2000, p. 02 e 03. O autor complementa, ainda, falando sobre a diferenciação conceitual entre povos indígenas e demais populações: “No Brasil há um certo consenso sobre o uso do termo ‘população indígena’ significando ‘etnia’, ou seja, povos que guardam uma continuidade histórica e cultural desde antes da conquista européia da América. O estabelecimento de áreas indígenas no Brasil reconhece o direito histórico das populações indígenas a seus territórios. Desse modo, há uma distinção mais clara entre as populações indígenas e as não indígenas baseadas no conceito de etnia e no reconhecimento de uma continuidade sociocultural, histórica e identitária das sociedades e culturas indígenas, claramente distintas da sociedade envolvente” (p. 16 e 17).

- centros urbanos e voltado para a terra de seus antepassados;
- e) pela importância das atividades de subsistência, ainda que a produção de mercadorias possa estar mais ou menos desenvolvida, o que implica uma relação com o mercado;
 - f) pela reduzida acumulação de capital;
 - g) importância dada à unidade familiar, doméstica ou comunal e às relações de parentesco ou compadrio para o exercício das atividades econômicas, sociais e culturais;
 - h) pela importância das simbologias, mitos e rituais associados à caça, à pesca e a atividades extrativistas;
 - i) pela tecnologia utilizada que é relativamente simples, de impacto limitado sobre o meio ambiente. Há uma reduzida divisão técnica e social do trabalho, sobressaindo o artesanal, cujo produtor (e sua família) domina o processo de trabalho até o produto final;
 - j) pelo fraco poder político, que em geral reside com os grupos de poder dos centros urbanos;
 - l) pela auto-identificação ou identificação pelos outros de se pertencer a uma cultura distinta das outras⁸⁷.

Todas essas características lastreiam a sabedoria construída e acumulada no decorrer do tempo, fruto do contato com a natureza pelos diferentes povos e comunidades na busca pela sobrevivência, tanto física quanto espiritual, transmitindo seu conhecimento oralmente de geração em geração, o que tem sido chamado de conhecimento tradicional.

E o que são estes conhecimentos nativos, pergunta Alfredo Wagner Berno de Almeida. Para o autor, eles não são apenas um repertório de ervas e plantas medicinais ou uma listagem de espécies vegetais e animais, mas, sim “fórmulas sofisticadas, o receituário e os respectivos procedimentos para realizar a transformação. Eles respondem a indagações de como uma determinada erva é coletada, tratada e transformada num processo de fusão”⁸⁸.

A preciosidade dos conhecimentos tradicionais, assim, não se encontra apenas em saber qual planta possui propriedades medicinais, mas qual a forma correta de utilizar a planta para que suas potencialidades de cura insurjam após o correto cultivo, manejo e utilização. Eis a razão pelo qual tais saberes são construídos secularmente, passados para as gerações seguintes, aperfeiçoados, modificados e

⁸⁷ DIEGUES, Antonio Carlos. Op. cit., p. 21 e 22.

⁸⁸ ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. **Amazônia**: a dimensão política dos “conhecimentos tradicionais” como fator essencial de transição econômica – pontos resumidos para uma discussão. Revista Somanlu, ano 4, n.1, jan./jun. 2004, p.13.

melhorados conforme as crenças, necessidades, habilidades e história de cada povo, em diferentes épocas, bem como de acordo com suas convicções espirituais e visão alternativa de mundo.

Os conhecimentos desenvolvidos pelos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais relacionam-se com seus afazeres do dia a dia, como técnicas de caça e pesca com a utilização de sementes, frutas e plantas para facilitar a captura das suas presas, bem como, também, na agricultura e domesticação de plantas para o consumo coletivo do grupo no qual vivem.

De igual modo acontece a utilização dos conhecimentos de alguns membros dos respectivos grupos sociais, a exemplo dos Pagés e Xamãs nas tribos indígenas, os quais sabem como utilizar plantas e animais com finalidades de curas de doenças e males do seu povo. Tais saberes são de domínio de determinados membros das comunidades ou mesmo de domínio coletivo dentro delas, mas, contudo, sempre possuem a característica de serem utilizados em benefício de todos, sem intenção de comércio ou de exploração, que é justamente um dos grandes diferenciais entre o conhecimento tradicional e o conhecimento científico.

Destacando como características que definem e diferenciam o conhecimento tradicional associado aos recursos da biodiversidade, secularmente cultivados pelo povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega explica que tais saberes têm caráter comum, coletivo e compartilhado, conforme abaixo transcrito:

No tocante aos conhecimentos tradicionais associados, além da insuficiência da regulamentação vigente para garantia de sua adequada tutela, pode-se concluir que eles se caracterizam pelo caráter comum, coletivo e compartilhado. O “comum” refere-se à impossibilidade de sua apropriação privada. O “coletivo” remete à forma de construção dos mesmos no âmbito das coletividades organizadas a partir de regras por elas mesmas construídas e legitimadas, afastada a possibilidade de fixação da origem desses conhecimentos em indivíduos isolados. O “compartilhado” tem como referente a ideia de que os conhecimentos tradicionais associados estão nas coletividades, nelas diluído de tal forma que é impossível a apropriação exclusiva, excludente⁸⁹.

⁸⁹ TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. FRANCO, Rangel Donizete. **Propriedade intelectual de biotecnologia e os conhecimentos tradicionais associados**: reflexões a partir do caso do Murumuru. revista do instituto brasileiro de propriedade intelectual, v. 1, 2012, p. 53.

Estas características de compartilhamento, comunidade e coletividade que caracterizam os conhecimentos tradicionais encontraram nos quilombos e aldeias indígenas o lugar apropriado e seguro para se desenvolverem e permanecerem vivas, sendo transmitido oralmente de geração em geração, refugiando-se das apropriações e expropriações do sistema capitalista, em espaços onde o meio ambiente e os seres humanos ainda convivem de forma harmônica, numa verdadeira simbiose, conforme se descreve a seguir.

1.4 OS QUILOMBOS E ALDEIAS COMO *LOCUS* DE REFÚGIO DOS SABERES E DA BIODIVERSIDADE

Os povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais foram resistindo aos violentos massacres da colonização da maneira como puderam, muitos deles entregando suas vidas em prol dessa resistência, outros tendo de abandonar suas terras e forçosamente serem “integrados” à civilização⁹⁰. Os sobreviventes à colonização europeia passaram a enfrentar outras violências⁹¹, ora contra sua vida e cultura, ora contra seu território e ambiente, realizando verdadeiras sagas épicas para sobreviverem e manter viva a sua cultura.

⁹⁰ Neste sentido, pode-se citar apenas como exemplo, a partir da obra de Carlos Frederico Marés de Souza Filho, os índios Panará, conhecidos como índios gigantes, encontrados em 1970 quando o governo brasileiro abriu a estrada que liga Cuiabá à Santarém; os Pataxó Hãhãhãe, no Estado da Bahia; os Guarani, que chegaram a ser considerados extintos nos três estados do sul do país, onde ainda vivem, bem como no Mato Grosso; e o Povo Xetá, do oeste do Paraná, dizimado pela colonização agrícola na recente década de 1950. SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **A liberdade e outros direitos: ensaios socioambientais**. Curitiba: Letra da Lei Editora, 2011, p. 141 à 148.

⁹¹ Neste sentido, destaca-se trecho onde Darcy Ribeiro demonstra parte dos genocídios contra os índios: “A sobrevivência dos povos indígenas se explica, em grande parte, por uma adaptação biótica às pestes do homem branco – a varíola, o sarampo, as doenças pulmonares, as doenças venéreas e outras. Cada uma delas liquidava metade das populações logo ao primeiro contato com as fronteiras da civilização. A varíola desapareceu, mas várias outras enfermidades continuam fazendo danos, ainda que muito menores que no passado, mesmo porque a própria medicina progrediu bastante. Explica-se também por mudanças ocorridas nas frentes de expansão da sociedade nacional que se lançam sobre os povos indígenas. Apesar de muito agressivas e destrutivas, elas já não podem exterminar, impunemente, tribos inteiras, como sucedeu no passado. Ainda recentemente, o trucidamento de uma aldeia Yanomami converteu-se, de repente, num escândalo mundial que paralisou a onda assassina. RIBEIRO, Darcy. **Falando dos índios**. Apresentação de Éric Nepomuceno. Rio de Janeiro: Fundação Darcy Ribeiro. Brasília: Editora UnB, 2010, p. 94.

Carlos Frederico Marés de Souza Filho cita como exemplo, dentre outros, o povo Xavante, contatado no final da década de 1950, o qual percorreria mais de dois mil quilômetros atravessando grandes rios como o São Francisco, Tocantins e Araguaia, numa trajetória que levou cerca de duzentos anos de enfrentamento e resistência desde o litoral nordestino ao cerrado mato-grossense⁹².

Os confrontos por terras indígenas e quilombolas⁹³ ainda existem e a ganância do capitalismo não se contém mais somente com a madeira e os minérios destes territórios, almejando, também, “novas colônias do capital”⁹⁴, as quais, aos olhos do mercado são até mais valiosas que as terras e seus recursos naturais, pois são constituídas pelos saberes secularmente cultivados e preservados pelas populações tradicionais que resistiram aos massacres e aos epistemicídios ao longo da história e mantiveram os conhecimentos sobre a utilização da natureza.

Ocorre que a invisibilidade e a violência histórica a que estes povos foram submetidos fez com que eles aprendessem que no silencioso diálogo que mantêm com as plantas e animais existem códigos, informações, confidências e mistérios que só eles sabem desvendar, mas que a “civilização” quer descobrir e decifrar esses segredo das conversas realizadas no suave correr do rio, que ensina o índio e o quilombola a curar suas doenças, afastar os maus espíritos, cultivar uma nova variedade alimentícia e manter sua cosmovisão única de viver em harmonia com a natureza.

Estes saberes desvendados ou revelados misticamente pela natureza, antes disseminados, trocados e diluídos entre as centenas de milhares de indígenas e quilombolas que foram sendo exterminados tornaram-se escassos, raros, podendo-se dizer quase que arredios, encontrando abrigo e morada tranquila, contudo, nas populações tradicionais que não foram “integradas” pela globalização⁹⁵ econômica e

⁹² *Ibidem*, p. 145.

⁹³ Pode-se citar, também, na região dos quilombos do Vale do Ribeira, divisa entre São Paulo e Paraná, os projetos existentes para construção de barragens que irá alagar territórios tradicionalmente ocupados por quilombos.

⁹⁴ RUBIO, David Sanches. ALFARO, Norman J. Solórzano. CID, Isabel V. Lucena. *Nuevos colonialismos del capital. Propiedad intelectual, biodiversidade y derechos de los pueblos*. Barcelona: Icaria Editora, 2004.

⁹⁵ Vandana Shiva apresenta sua visão do que seria a globalização, com a qual partilhamos o mesmo entendimento: “A globalização e a homogeneização são agora realizadas não por governos de países mas por poderes globais que controlam mercados globais. O ‘livre comercio’ é a metáfora dominante para a globalização nos dias de hoje. Entretanto, longe de proteger a liberdade de cidadãos e países, os tratados e as negociações para o livre comércio têm se transformado na arena principal da coerção e da força”. “A

capitalista⁹⁶, refugiando-se nestes povos que não somente vivem da biodiversidade, mas comprovadamente geram e multiplicam a diversidade existente⁹⁷.

Os conhecimentos tradicionais, deste modo, ao serem desprezados e achincalhados pelos conhecimentos científicos da modernidade foram permanecendo escondidos nos rincões mais distantes, nas terras indígenas, nos quilombos, nas populações ribeirinhas e tantas outras que foram hierarquizadas como atrasadas ou tachadas como não racionais.

Estes povos que historicamente muito perderam notaram que a modernidade tinha encontrado algo novo para expropriar, mas que para os povos tradicionais era algo velho como a terra, pois aprenderam com seus antepassados, com os animais e com a floresta que lentamente foi lhes revelando seus encantos.

As centenas de anos de espoliação lhes mostraram, contudo e após novas pilhagens de seu patrimônio⁹⁸, que estes saberes secularmente protegidos, ensinados por diversas gerações por meio das histórias, lendas, cantigas e benzimentos, precisavam ser protegidos dos novos assaltos colonialistas.

definição de nações inteiras como europeus incompletos e defeituosos reencarnou-se na ideologia do 'desenvolvimento', que postulou a salvação dessas nações pela generosa ajuda e aconselhamento do Banco Mundial, do Fundo Monetário Internacional (FMI) e de outras instituições financeiras e corporações multinacionais". SHIVA, Vandana. **Biopirataria: a pilhagem da natureza e do conhecimento**. Tradução de Laura Cardellini Barbosa de Oliveira. Petrópolis, RJ: Vozes, 2001, p. 137 e 133.

⁹⁶ Interessante destacar ainda, conforme o trecho a seguir transcrito, o momento de sintonia da globalização neoliberal representada pelos governos de Margareth Thatcher e Ronaldo Reagan como uma nova fase do capitalismo: "Quando tratamos a expressão globalização ao longo deste texto, estaremos nos referindo ao momento histórico que tem seus fundamentos na ascensão dos regimes neoconservadores de Margareth Thatcher e Ronald Reagan no Reino Unido e nos Estados Unidos da América, respectivamente, paralelos cronologicamente ao fracasso e ruína da proposta estatista soviética. Esclarecemos, portanto, que o intuito é justamente o de não negar a existência de experiências globalizantes passadas, como, por exemplo, a virada do século XIX para o século XX". MAIA, André, *et al.* Propriedade Intelectual e Expressões Culturais Tradicionais. In: RIBEIRO, Maria Carvalho Branco. FERREIRA, Teresa Bosco. (org.) **Promover direitos, valorizar culturas**. 1ª ed. Brasília: UnB, Art Letras Gráfica e Editora, 2011 p, 346.

⁹⁷ "Normalmente se associa às populações humanas tradicionais o mero papel de *mantenedoras da diversidade genética*. De fato, seus sistemas agrícolas funcionam como bancos de reserva gênica. Porém, esse papel vai muito além, pois elas também *geram e amplificam* a variabilidade num processo contínuo. Quando essas populações são obrigadas a interromper esse processo por problemas das mais variadas naturezas, como conflitos agrários, migração forçada ou construção de represas, ocorre não só uma perda de variabilidade como também uma cessação do processo evolutivo que a gera. Não se pode deixar de levar isso em conta ao se discutir políticas de conservação *in situ* de diversidade genética". MARTINS, Paulo Sodero. Dinâmica evolutiva em roças de caboclos amazônicos In: Célia Guimarães *et al.* (orgs.). **Diversidade biológica da Amazônia**. Belém, Museu Paraense Emílio Goeldi, 2001, p, 383.

⁹⁸ SHIVA, Vandana. **Biopirataria: a pilhagem da natureza e do conhecimento**. Tradução de Laura Cardellini Barbosa de Oliveira. Petrópolis, RJ: Vozes, 2001.

A invisibilidade⁹⁹ que por séculos acometeu estes povos lhes ensinou, não sem novos sofrimentos¹⁰⁰, que os seus conhecimentos tradicionais se manterão protegidos das apropriações indevidas enquanto estiverem apenas no âmago das suas comunidades, cabendo a elas decidir o momento e a forma de compartilhar estes saberes, quando entenderem que for o caso.

Portanto, os territórios tradicionais¹⁰¹ dos povos indígenas, quilombolas e demais comunidades são *locus* de refúgio e proteção destes saberes secularmente preservados da destruição ocidental, constituindo-se em abrigo da cultura e da biodiversidade em interação e harmonia com o humano.

A guerra contra a diversidade não terminou na época do colonialismo, assevera Vandana Shiva¹⁰². O capitalismo investe contra esses refúgios, emergindo conflitos, nos quais o contato e o acesso aos conhecimentos tradicionais pelo conhecimento científico gera uma apropriação, geralmente indevida, que seria mais correto denominar de expropriação, conforme veremos no capítulo seguinte.

⁹⁹ A propósito, Carlos Frederico Marés de Souza Filho cita o romance de Manuel Scorza, “Garabombo, o invisível”, que “conta a história do líder dos índios do altiplano peruano que retomaram as fazendas ocupadas por gado e plantações, para voltar a viver comunitariamente. Enquanto reivindicavam pacificamente ninguém os ouvia, a tal ponto que todos os comuneiros o acreditavam invisível aos olhos dos outros, porque entrava nas repartições públicas e não era jamais atendido, embora não fosse molestado. Até que aproveitando-se dessa circunstância, organizou a rebelião, liderou uma guerra agrária, ficou curado, foi perseguido e morto”. SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **Liberdade e outros direitos**, op. cit., p. 31.

¹⁰⁰ No item 2.3 do presente trabalho será analisada a ocorrência denominada de biopirataria.

¹⁰¹ Decreto N. 6.040, de 07/02/2007: II - Territórios Tradicionais: os espaços necessários a reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária, observado, no que diz respeito aos povos indígenas e quilombolas, respectivamente, o que dispõem os artigos 231 da Constituição e 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e demais regulamentações. BRASIL. **Decreto N. 6.040, de 7 de Fevereiro de 2007**. Institui a Política Nacional de desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais. Brasília, 7 de fevereiro de 2007.

¹⁰² Op. cit., p. 133.

2 ACESSO E APROPRIAÇÃO DOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS AOS RECURSOS GENÉTICOS DA BIODIVERSIDADE

1. Os povos indígenas têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver seu patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais, suas expressões culturais tradicionais e as manifestações de suas ciências, tecnologias e culturas, compreendidos os recursos humanos e genéticos, as sementes, os medicamentos, o conhecimento das propriedades da fauna e da flora, as tradições orais, as literaturas, os desenhos, os esportes e jogos tradicionais e as artes visuais e interpretativas. Também têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver sua propriedade intelectual sobre o mencionado patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais e suas expressões culturais tradicionais. 2. Em conjunto com os povos indígenas, os Estados adotarão medidas eficazes para reconhecer e proteger o exercício desses direitos. Artigo 31 da Declaração da ONU sobre Direitos dos Povos Indígenas¹⁰³

No capítulo anterior foi realizada uma introdução à teoria do conhecimento descrevendo os marcos filosóficos que constituem as bases atuais da forma de pensar ocidental. Em contraposição à hegemonia cartesiana do conhecimento científico de origem eurocêntrica, também se destacou a existência de saberes construídos de forma alheia ao sistema capitalista dominante, baseados em realidades solidárias e coletivas dos quilombolas, povos indígenas e comunidades tradicionais, cujos elementos marcados por singularidades e características não comerciais os distinguem radicalmente da lógica mercantilista dos conhecimentos científicos da modernidade.

¹⁰³ ONU – Declaração das Nações Unidas de 2007 sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Rio de Janeiro: Nações Unidas - UNIC/ Rio/ 023 - Mar. 2008.

Neste contexto, os conhecimentos destes povos tradicionais historicamente foram ignorados pelo Estado e, conseqüentemente, pelo direito, que não se preocupavam em protegê-los ou garantir aos seus detentores a prerrogativa de continuar cultuando e preservando seus costumes livremente.

O Estado, dentro da perspectiva da racionalidade ocidental, do capitalismo e da supremacia do conhecimento científico, nada conseguia ver de útil nas práticas culturais e rituais espirituais desses povos, os quais deveriam ser integrados à sociedade para serem civilizados na cultura do mundo moderno, baseado na razão da ciência e na completude jurídica do direito.

A suposta integração cultural dos povos indígenas ao Estado e ao seu modo de vida civilizado, na verdade, tinham outros interesses a serem legitimados juridicamente, quais sejam, além da negação às diferenças, o objetivo era retirar os indígenas do caminho desenvolvimentista da ciência moderna, subtraindo suas terras e recursos naturais.

Assim, nas palavras de Carlos Frederico Marés de Souza Filho, um sistema jurídico que se pretende uno, regido por um Estado impessoal, não poderia fazer melhor que os conquistadores portugueses e espanhóis: a nova sociedade tirou dos povos indígenas tudo o que eles tinham, especialmente a sua identidade, para lhes oferecer uma integração que nem mesmo os brancos pobres, embebidos pela cultura burguesa, lograram conseguir. Os colonialistas roubaram o ouro, a madeira e a vida dos indígenas, dizendo que iriam purificar sua alma. O Estado burguês exigia a alma dos índios, não para entregá-la a um deus, mas para igualá-la a de todos os pobres, e então, despojados de vontade, apropriar-se de seus bens¹⁰⁴.

Após retirar dos povos indígenas e quilombolas a maioria das suas terras tradicionalmente ocupadas, derrubando suas florestas e levando suas riquezas, o sistema capitalista neoliberal descobre uma nova fonte de recursos cujas possibilidades parecem infinitas: os conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade na utilização para fins medicinais, fitoterápicos, produção de cosméticos, corantes e perfumes, enfim,

¹⁰⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O renascer dos povos indígenas para o direito**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 64.

inúmeras formas de utilizar os saberes dos povos sobre os elementos da natureza, transformando tais conhecimentos em mercadorias.

Neste sentido, Jean-Claude Fritz comenta que a lógica do sistema de desenvolvimento capitalista, baseado nos modelos colonialistas ocidentais, considerava os saberes tradicionais dos povos da floresta como superstições e folclores de povos primitivos, isto quando não eram descartados e destruídos por não interessar ao conhecimento científico¹⁰⁵.

Os rituais e práticas culturais dos povos da floresta que até pouco tempo eram vistos como folclóricos, atrasados e primitivos pela racionalidade científica, de repente passaram a ser vistos como objeto de estudos com interesse em mercantilizar tais conhecimentos.

Começa, então, uma nova forma de apropriação e espoliação dos direitos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais: a transformação de práticas e conhecimentos coletivos em patrimônio privado. Deste modo, já não interessa mais a terra indígena, a floresta na qual eles vivem e retiram seu sustento, a madeira que pode ser explorada etc. O maior patrimônio a ser explorado agora é o conhecimento secularmente cultivado por estes povos, transmitido de geração em geração e utilizado em prol do grupo, conforme afirma Carlos Frederico Marés de Souza Filho:

Desta forma se pode dizer que os novos direitos são intangíveis, e a nova economia passa a valorar mais o conhecimento, sempre que ele possa ser transformado em produto de consumo de massas. Nesta contradição, interessa menos a terra indígena, como um direito sobre o bem físico, e então é possível ao sistema aceitar o direito coletivo indígena sobre esta terra, do que o conhecimento que o grupo tenha

¹⁰⁵ FRITZ, Jean Claude. *Las múltiples finalidades del sistema de propiedad intelectual. Puesta en perspectiva de un elemento del conflicto entre el derecho internacional de los negocios y el derecho de los pueblos*. In: **Nuevos colonialismos del capital. Propiedad intelectual, biodiversidad y derechos de los pueblos**. RUBIO, David Sánchez; ALFARO, Norman J. Solórzano; CID, Isabel V. Lucena (orgs). Barcelona: Icaria Editoria, 2004, p. 257: “*En la lógica de desarrollo capitalista en su dimensión colonial, los saberes “diferentes” que no estaban engendrados por El sistema Del desarrollo científico y técnico que lo acompañaba fueron descartados y a veces destruidos, y en El mejor de los casos, fueron considerados como supersticiones de poblaciones rurales retardadas, o de pueblos primitivos, o en una hipótesis un poco menos positiva, como “folklore”, como creaciones de nuestro pasado o del presente contemporáneo de poblaciones atrasadas, que podíamos recoger, eventualmente, para colocarlas en museos “de arte y de tradiciones populares” o de etnología: leyendas, creencias, cuentos, objetos y técnicas sin interés para La humanidad contemporánea o futura, de las cuales había que conservar ciertas manifestaciones, aislándolas lo más posible de un contexto global que hubiera permitido tomarlas en cuenta con más profundidad*”.

sobre as substâncias e os poderes das plantas e dos animais, por exemplo. Este direito coletivo o sistema reluta em aceitar¹⁰⁶.

Há que ressaltar, contudo, que no Brasil a Constituição Federal de 1988 trouxe uma importante e nova perspectiva para os povos indígenas, seus conhecimentos, rituais e práticas culturais, conforme dispõem em especial os artigos 215¹⁰⁷, 216¹⁰⁸, da Constituição, além dos artigos 231¹⁰⁹ e 232¹¹⁰, em que pese ainda não se traduzir em real eficácia na defesa dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade, principalmente em razão da cultura jurídica dominante ainda ser constituída predominantemente pelo raciocínio cartesiano individualista.

No âmbito da legislação interna, a Medida Provisória 2186-16/2001 conceitua o que é conhecimento tradicional e o acesso ao mesmo trazendo as seguintes definições em seu artigo 7º:

- Conhecimento tradicional associado: informação ou prática individual ou coletiva de comunidade indígena ou de comunidade local, com valor real ou potencial, associada ao patrimônio genético;
- Acesso ao conhecimento tradicional associado: obtenção de informação sobre conhecimento ou prática individual ou coletiva, associada ao patrimônio genético, de comunidade indígena ou de comunidade local, para fins de pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico ou bioprospecção, visando sua aplicação industrial ou de outra natureza...

¹⁰⁶ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O renascer dos povos indígenas para o direito**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 176.

¹⁰⁷ Art. 215. O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais. § 1º - O Estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional...

¹⁰⁸ Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: I - as formas de expressão; II - os modos de criar, fazer e viver; III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico...

¹⁰⁹ Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. § 1º - São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. ...

¹¹⁰ Art. 232. Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo.

As definições legais trazidas pela Medida Provisória, ainda que não possuam a capacidade de traduzir a complexidade do conceito que pretende englobar, possuem, entretanto, um papel importante para esclarecer o alcance das expressões e sua consequente utilização no mundo do direito, carente de conhecimentos interdisciplinares.

Todavia, inevitavelmente esta conceituação acaba engessando e cristalizando em conceitos o que se pretende traduzir da complexidade da vida humana, numa consequente redução do complexo ao simplismo e da realidade à teoria, para colocá-la dentro das molduras desenhadas pelo ordenamento jurídico.

A vida e a realidade, no entanto, suplantam a ficção que o direito cria. Assim, dentro da concepção de conhecimento tradicional trazida pela MP 2186-16/2001, que associa conhecimento humano com valor monetário (real ou potencial), poder-se-ia questionar se os saberes dos povos indígenas que não possuam valor real ou potencial deixariam de ser considerados conhecimentos tradicionais?

Percebe-se aqui claramente a redução epistemológica limitada aos benefícios econômicos, ou seja, na medida dos interesses do capitalismo a lógica cartesiana se permite reconhecer aquilo que lhe será útil para o mercado, ou seja, o que tiver valor monetário. Por outro lado, os saberes que não possam ser “quantificados” dentro da logicidade racionalista e matemática do capital continuam sendo ignorados, desprezados, até que se descubra uma “utilidade” para os mesmos. Mais um motivo pelo qual os conhecimentos tradicionais, em sua integralidade e não somente na parte que interessa ao mercado, possam ser protegidos e assegurados todos os direitos aos seus detentores.

Se antes os povos indígenas eram invisíveis ao Estado, ainda há parte do sistema que lhes vê por meio de lentes reducionistas, que reconhece seus conhecimentos tradicionais apenas dentro da perspectiva “monetarizada”. Ou seja, a invisibilidade ainda permanece, porém, as lentes pelas quais a ciência moderna enxerga atua de forma seletiva, permitindo-se ver aquilo que puder ser transformado em patrimônio privado.

Para Fernando Antonio de Carvalho Dantas, a grande dificuldade dos sistemas jurídicos modernos em aceitar e reconhecer as diferenças étnicas e culturais

dos povos indígenas reside na forma presumivelmente única e verdadeira de ver e interpretar o mundo desde um só ponto de vista, desde o olhar da cultura moderna ocidental¹¹¹.

Tal concepção, baseada na racionalidade moderna ocidental, compreende os conhecimentos tradicionais numa perspectiva capitalista, sem compreender a complexidade que envolve a construção destes conhecimentos e as relações de solidariedade entre os grupos sociais que os detêm.

Neste ponto de vista, como afirma Juliana Santilli, mais do que um valor de uso, os recursos da diversidade biológica têm, para essas populações, um valor simbólico e espiritual diferente: os “seres” da natureza estão presentes na cosmogonia, nos símbolos e em seus mitos. A produção de conhecimentos sobre a natureza não se motiva por razões utilitárias, como, por exemplo, descobrir a propriedade medicinal de uma planta para tratar uma doença. Transcendem a dimensão econômica e permeiam o domínio das representações simbólicas e identitárias¹¹².

Em vez de um pragmatismo comercial ou industrial, os saberes dos povos indígenas e comunidades tradicionais alicerçam-se na harmonia experimentada no contato com o meio ambiente, com suas lendas, suas tradições e mitos.

No entanto, esses conhecimentos secularmente preservados possuem informações sobre formas de utilização da biodiversidade nas mais diversas possibilidades, tanto na área da alimentação e de fármacos, quanto na área de cosméticos (corantes, tinturas, cremes e outros a base de produtos naturais).

Em tal caso, de um lado está o mercado capitalista em busca de novos produtos e novas matérias primas que possam “alimentar” o consumismo contemporâneo, e de outro lado povos que historicamente foram invisibilizados justamente por possuírem outra concepção da vida e do mundo fundadas na solidariedade e não no lucro. Seus conhecimentos, agora, tornam-se para o mercado

¹¹¹ DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. As sociedades indígenas no Brasil e seus sistemas simbólicos de representação: os direitos de ser. *In*: SILVA, Letícia Borges da. OLIVEIRA, Paulo Celso de (orgs.). **Socioambientalismo: Uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho**. Curitiba: Juruá, 2007, p.90.

¹¹² SANTILLI, Juliana. Conhecimentos Tradicionais Associados à Biodiversidade: elementos para a construção de um regime jurídico *sui generis* de proteção. *In*: PLATIAU, Ana F. B; VARELLA, Marcelo Dias (organizadores). **Diversidade biológica e conhecimentos tradicionais**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004, p.345.

nada mais que um novo “recurso” dentro da lógica racionalista cartesiana que não concebe o homem integrado à natureza.

2.1 A IMPORTÂNCIA DA CONVENÇÃO SOBRE DIVERSIDADE BIOLÓGICA (CDB) NO ACESSO AOS RECURSOS GENÉTICOS DA BIODIVERSIDADE

A Convenção da Diversidade Biológica¹¹³ (CDB) foi assinada pelo Brasil durante a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e Desenvolvimento, a ECO/92, realizada entre os dias 3 a 14 de junho de 1992 no Rio de Janeiro, que estabeleceu importantes regras e princípios internacionais de proteção à biodiversidade¹¹⁴.

Trata-se do tratado internacional de maior importância na regulamentação do acesso à biodiversidade e, por consequência, do patrimônio genético, bem como da conservação da natureza e da própria vida, sendo, assim, igualmente considerado um tratado de direitos humanos. A importância da CDB é destacada por Marcelo Dias Varella e Ana Flávia Platiau como um dos mais relevantes tratados internacionais de proteção ambiental, com destaque para dois temas: “acesso aos recursos genéticos e a biossegurança”¹¹⁵.

O artigo 2º da CDB traz a definição de biodiversidade como sendo a variabilidade de organismos vivos de todas as origens, compreendendo, entre outros, os ecossistemas terrestres e marinhos, outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte, envolvendo, ainda, a diversidade dentro de espécies, entre espécies e de ecossistemas. Rafael de Paiva Salomão explica que, “em outras palavras, a diversidade biológica refere-se à variedade de vida sobre o planeta (flora,

¹¹³ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 5 de julho de 1992. Brasília, 1998.

¹¹⁴ Acerca do tema, ver STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes; DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Reflexões acerca da Convenção sobre Diversidade Biológica no acesso e apropriação ao patrimônio genético da biodiversidade amazônica. **HILÉIA: Revista de Direito Ambiental da Amazônia**. Manaus: UEA – Universidade do Estado do Amazonas, v. 8, p. 147-162, 2010.

¹¹⁵ VARELLA, Marcelo Dias. PLATIAU, Ana Flávia Barros. Apresentação. **Diversidade Biológica e Conhecimentos Tradicionais**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004, p v.

fauna e microorganismos)”¹¹⁶, bem como às diversas comunidades humanas existentes nestes ecossistemas.

O fato de uma convenção internacional trazer definições e conceitos técnicos se mostra relevante na harmonização do tema em nível global, contribuindo para uma melhor compreensão e estudo por parte do Direito Ambiental Internacional. Esse é o propósito do artigo 2º da Convenção, o qual explicita a utilização dos termos para os propósitos a que se propõe a CDB. Ou seja, os termos nela convencionados, não necessariamente traduzem a realidade ou verdade absoluta, ou, tampouco, consenso sobre seus significados. Porém, são balizadores técnicos que influenciam nas legislações específicas das Partes Contratantes, bem como auxilia na resolução de conflitos nacionais e internacionais.

Dentre as definições estabelecidas pela Convenção, cabe destacar, por exemplo, o conceito de recursos biológicos, o qual, segundo a CDB, compreende recursos genéticos, organismos ou partes destes, populações, ou qualquer outro componente biótico de ecossistemas, de real ou potencial utilidade ou valor para a humanidade.

Importante frisar que no conceito de recursos biológicos da CDB também estão compreendidos os recursos genéticos. Em nosso entender, isso não é apenas por uma questão “aparentemente lógica” onde, por exemplo, o acessório segue o principal. Tal definição, se corretamente interpretada, serve principalmente para reforço da proteção aos países ricos em biodiversidade.

Quando mencionamos “aparentemente lógica” queremos dizer que, num primeiro olhar, todo recurso genético está contido num recurso biológico. Assim, por exemplo, hipoteticamente se determinada planta contém dentre seus elementos um princípio ativo que é eficaz como anti-inflamatório, em princípio, quando alguém se apropria dessa planta, estará se apropriando também das suas informações genéticas.

Todavia, isso não acontece de forma tão simples como parece. Deve-se lembrar que as plantas costumam ter diversos elementos em sua composição e que, geralmente, leva-se bastante tempo, às vezes décadas, para se identificar e isolar

¹¹⁶ SALOMÃO, Rafael de Paiva. Biodiversidade e Amazônia. **Revista Ciência Hoje**. Rio de Janeiro, agosto de 2003, p.32.

corretamente qual dos elementos da planta em questão atua, no caso hipotético, com propriedade de anti-inflamatório.

A transformação de uma planta num fármaco que será comercializado é realizada por meio da biotecnologia. Geralmente, os pesquisadores utilizam-se do conhecimento tradicional das populações para facilitar o processo de bioprospecção, realizando estudos sobre os usos das substâncias utilizadas pelas comunidades tradicionais e indígenas.

Por isso, em nosso entender, o fato de alguém ser o detentor da posse de uma planta (recurso biológico) que contém um princípio ativo (recurso genético) com potencial anti-inflamatório não quer dizer, necessariamente, que está ocorrendo a apropriação do recurso genético propriamente dito, uma vez que isso só irá ocorrer quando se realizar a devida identificação, isolamento e acesso ao princípio ativo buscado.

Ou seja, nas palavras de Cristiane Derani, acessar significa apropriar-se. E, no caso hipotético acima mencionado, acessar significa identificar qual dos elementos que compõem a planta possui funcionalidade medicinal, para, após o isolamento do recurso genético, apropriar-se do mesmo, independente do recurso biológico no qual estava contido. Neste sentido, esclarece a autora que o direito de acesso, como obtenção de informação sobre o bem, independe da detenção do domínio concreto e de sua fruição. Um aspecto imaterial do bem pode ser transmitido e transferido sem que se altere o domínio e não se interfira na fruição¹¹⁷.

A explicação prossegue no sentido que o direito de acesso está dissociado do direito de domínio ou de propriedade sobre o bem, pois a informação genética acessada não está vinculada, necessariamente, ao proprietário do bem ambiental na qual ela estava contida. Vejamos:

Emerge desta dissociação uma peculiaridade relativa ao poder de transmitir e transacionar sobre o direito de acesso. Como já dito, não se transaciona o bem, mas o seu conteúdo informativo. Poder-se-ia pensar que logicamente este conteúdo estaria sob o poder do detentor

¹¹⁷ DERANI, Cristiane. Tutela Jurídica da Apropriação do Meio Ambiente e as Três Dimensões da Propriedade. **HILÉIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas, Ano 1, nº 1, 2003, p.70.

do bem, como imanente à propriedade ou como a ela acessório, na hipótese mais frágil. Ocorre que nenhuma destas formas tradicionais é pensada no caso do direito de acesso. Nem o conhecimento é um acessório da propriedade do bem, nem necessariamente o detentor do bem é detentor do conhecimento. Quem detém o bem não detém necessariamente o conhecimento, assim como as informações sobre um bem independem da relação de domínio do bem.¹¹⁸

Isso tudo demonstra que o conceito estabelecido pela CDB, onde recursos biológicos compreendem os recursos genéticos, deve ser interpretado como uma proteção extensiva, uma vez que, os recursos genéticos, apesar de estarem contidos nos recursos biológicos, só poderão ser considerados por si próprios quando devidamente isolados e identificados, ou seja, quando acessado e transformado em informação.

Além disso, como visto acima, uma vez acessado e isolado o recurso genético, o mesmo é utilizado como uma “informação” e não mais depende do recurso biológico como se fosse um acessório, sendo passível de apropriação no campo da propriedade intelectual, gerando, assim, um círculo vicioso de acumulação de registros de patentes e de capital, conforme será descrito no subitem 2.3 da Tese.

Sendo assim, podemos afirmar que todo recurso genético está contido num recurso biológico. Porém, após sua identificação e isolamento pelo acesso, ele pode existir independente do recurso biológico.

A CDB apresenta o conceito de recurso genético como sendo o material genético de valor real ou potencial. E por material genético compreende todo material de origem vegetal, animal, microbiana ou outra que contenha unidades funcionais de hereditariedade.

A preocupação com os recursos genéticos fica explícita na Convenção, não apenas pela conceituação que é trazida em seu bojo, mas, também, pela redação do artigo 1º, onde estão elencados os objetivos da CDB, que são a conservação da biodiversidade com a utilização sustentável de seus componentes e a justa e equitativa repartição dos benefícios obtidos na utilização dos recursos genéticos¹¹⁹.

¹¹⁸ DERANI, Cristiane. Op. cit, p.73.

¹¹⁹ ARTIGO 1º - OBJETIVOS - Os objetivos desta Convenção, a serem cumpridos de acordo com as disposições pertinentes, são a conservação da diversidade biológica, a utilização sustentável de seus componentes e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, mediante, inclusive, o acesso adequado aos recursos genéticos e a transferência adequada de

De igual relevância é o artigo 3º, onde estão previstos os princípios da Convenção, os quais, em conformidade com o Direito Internacional, as Partes reconhecem que os Estados têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos de acordo com suas políticas ambientais, conforme abaixo transcrito:

Artigo 3º: Os Estados, em conformidade com a Carta das Nações Unidas e com os princípios de Direito internacional, têm o direito soberano de explorar seus próprios recursos segundo suas políticas ambientais, e a responsabilidade de assegurar que atividades sob sua jurisdição ou controle não causem dano ao meio ambiente de outros Estados ou de áreas além dos limites da jurisdição nacional.¹²⁰

Juliana Santilli destaca como principal objetivo da CDB “equilibrar as relações entre os países detentores da biodiversidade (países do Sul, em desenvolvimento) e os países detentores da biotecnologia (países do Norte, desenvolvidos)”¹²¹.

Para a autora, os meios previstos pela CDB para mitigar o que chamamos de dependência mútua assimétrica¹²², gerada pelo desequilíbrio econômico e político entre

tecnologias pertinentes, levando em conta todos os direitos sobre tais recursos e tecnologias, e mediante financiamento adequado. BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 5 de julho de 1992. Brasília, 1998.

¹²⁰ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 5 de julho de 1992. Brasília, 1998.

¹²¹ SANTILLI, Juliana. Conhecimentos Tradicionais Associados à Biodiversidade: elementos para a construção de um regime jurídico *sui generis* de proteção. In: PLATIAU, Ana Flávia Barros. VARELLA, Marcelo Dias (orgs). **Diversidade biológica e conhecimentos tradicionais**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004, p 346: “A matéria-prima da biotecnologia – a biodiversidade – está nos países em desenvolvimento, e o domínio sobre a biotecnologia e sobre as patentes sobre produtos ou processos biotecnológicos está nos países desenvolvidos”.

¹²² ...“Trata-se do que denominamos dependência mútua assimétrica. Os países do Sul possuem a riqueza biológica, mas não possuem tecnologia suficiente para usá-la. Por sua vez, os países do Norte possuem recursos financeiros e meios para fazerem pesquisas com o patrimônio genético das plantas e animais, mas não possuem a matéria prima para tal. Essa riqueza biológica e humana formadora da sociobiodiversidade é uma característica existente na atualidade em alguns dos países em desenvolvimento, como é o caso do Brasil. Todavia, tais Estados não possuem recursos suficientes para investir em pesquisas tecnológicas que transformem o seu patrimônio genético em remédios ou produtos industrializados de forma a atender a própria demanda que possuem. [...] A sociobiodiversidade amazônica constitui-se no principal alvo dos países do Norte, uma vez que apesar de possuírem recursos econômicos e forte desenvolvimento biotecnológico não possuem recursos biológicos em abundância como no caso dos países do Sul, os quais, por sua vez, em razão do sistema de propriedade intelectual imposto pelos países do Norte ainda não dispõem de desenvolvimento tecnológico satisfatório. Tal situação caracteriza uma relação de dependência mútua assimétrica marcada pelas disparidades de forças com que estes países se relacionam”. STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes. **Direito, Biotecnologia e**

os países do Sul e do Norte, são o “consentimento prévio fundamentado dos países de origem dos recursos genéticos e a repartição dos benefícios gerados pelas atividades de bioprospecção”¹²³, em consonância com o artigo 8j da Convenção¹²⁴.

O referido artigo prevê que cada parte contratante, na medida do possível, deverá, em conformidade com sua legislação nacional, respeitar, preservar e manter o conhecimento, inovações e práticas das comunidades locais e populações indígenas com estilos de vida tradicionais relevantes à conservação e à utilização sustentável da diversidade biológica, incentivando a repartição equitativa dos benefícios auferidos com base nestes conhecimentos, inovações e práticas.

Percebe-se a preocupação da CDB em tentar harmonizar os conflitos que existem entre conhecimento científico e conhecimento tradicional, que vimos anteriormente, para evitar que ocorra a apropriação destes saberes sem que, necessariamente, aconteça a devida repartição dos lucros auferidos.

Merece destaque também, dentro da temática estudada, o reconhecimento pela CDB¹²⁵ da soberania dos Estados sobre seus recursos naturais, competindo à legislação e governos nacionais determinar a forma de acesso aos recursos genéticos.

Propriedade Intelectual: acesso, apropriação e proteção jurídica dos elementos da biodiversidade amazônica. Dissertação de Mestrado. Manaus: Universidade do Estado do Amazonas – UEA, 2007, p. 144 e 161.

¹²³ SANTILLI, Juliana. op., cit., mesma página.

¹²⁴ Artigo 8º: 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. BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 5 de julho de 1992. Brasília, 1998.

¹²⁵ ARTIGO 15 - ACESSO A RECURSOS GENÉTICOS 1. Em reconhecimento dos direitos soberanos dos Estados sobre seus recursos naturais, a autoridade para determinar o acesso a recursos genéticos pertence aos governos nacionais e está sujeita à legislação nacional. 2. Cada Parte Contratante deve procurar criar condições para permitir o acesso a recursos genéticos para utilização ambientalmente saudável por outras Partes Contratantes e não impor restrições contrárias aos objetivos desta Convenção. 3. Para os propósitos desta Convenção, os recursos genéticos providos por uma Parte Contratante, a que se referem este Artigo e os Artigos 16 e 19, são apenas aqueles providos por Partes Contratantes que sejam países de origem desses recursos ou por Partes que os tenham adquirido em conformidade com esta Convenção. 4. O acesso, quando concedido, deverá sê-lo de comum acordo e sujeito ao disposto no presente Artigo. 5. O acesso aos recursos genéticos deve estar sujeito ao consentimento prévio fundamentado da Parte Contratante provedora desses recursos, a menos que de outra forma determinado por essa Parte. 6. Cada Parte Contratante deve procurar conceber e realizar pesquisas científicas baseadas em recursos genéticos providos por outras Partes Contratantes com sua plena participação e, na medida do possível, no território dessas Partes Contratantes. 7. Cada Parte Contratante deve adotar medidas

Neste sentido, conforme Margarita Flórez, a grande mudança que se verificou em 1992 consistiu no fato dos países em desenvolvimento aspirarem a proteção e reconhecimento da forte diversidade dos seus territórios nacionais e, no exercício da sua soberania, o acesso aos recursos biológicos e genéticos fosse autorizado pelos Estados nacionais, mediante o pagamento de direitos estabelecidos pelas respectivas legislações¹²⁶.

Outro aspecto relevante é que o acesso deve ocorrer de comum acordo entre as partes, estando sujeito ao consentimento prévio fundamentado da parte provedora dos recursos, devendo ser realizadas as pesquisas, na medida do possível, com plena participação de ambas as partes e em seus próprios territórios. O resultado da pesquisa com material genético, quando utilizado comercialmente, deve ser compartilhado de forma justa e equitativa com a parte provedora do recurso.

De igual importância é a necessidade da transferência de tecnologia¹²⁷, incluindo aí a biotecnologia. As partes devem cooperar para que os direitos de

legislativas, administrativas ou políticas, conforme o caso e em conformidade com os Artigos 16 e 19 e, quando necessário, mediante o mecanismo financeiro estabelecido pelos Artigos 20 e 21, para compartilhar de forma justa e equitativa os resultados da pesquisa e do desenvolvimento de recursos genéticos e os benefícios derivados de sua utilização comercial e de outra natureza com a Parte Contratante provedora desses recursos. Essa partilha deve dar-se de comum acordo. BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 5 de julho de 1992. Brasília, 1998.

¹²⁶ FLÓREZ, Margarita. Proteção do conhecimento tradicional? In: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 290.

¹²⁷ ARTIGO 16- ACESSO À TECNOLOGIA E TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA - 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 à tecnologia e sua transferência a países em desenvolvimento, a que se refere o parágrafo 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 Artigos 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 parágrafos 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 Artigos 20 e 21, de acordo com o direito internacional e conforme os parágrafos 4 e 5 abaixo. 4. Cada Parte Contratante deve adotar medidas legislativas, administrativas ou políticas, conforme

propriedade industrial apoiem e não sejam obstáculos aos objetivos da CDB. Nurit Bensusan destaca, neste aspecto, o dever do país que acessa a biodiversidade de outro país de repartir com ele os benefícios auferidos:

[...] em geral, a convenção diz que o país que acessa componentes da biodiversidade em outro deve obter o consentimento explícito do país onde o acesso se dará; deve envidar esforços para que a pesquisa se faça nesse país e com sua participação; e deve repartir, de forma justa e equitativa, os benefícios advindos desse acesso.¹²⁸

Portanto, a CDB traz uma série de garantias e proteção aos Países do Sul, que usualmente são os provedores de recursos genéticos. Isso se deve ao fato do assunto estar envolto numa complexidade muito grande de fatores que tentam equilibrar os interesses de países desenvolvidos e suas corporações multinacionais, com os países ricos em biodiversidade, visando à efetiva aplicação da Convenção.

No entanto, de acordo com Cristina Maria do Amaral Azevedo, falando acerca do progresso da CDB, apesar do rol de previsões, regras e direitos contidos na convenção “não são muitos os avanços que podem ser identificados na implementação da regulamentação dessa matéria. Isso porque a regulamentação do acesso aos recursos genéticos e ao conhecimento tradicional associado suscita diversas questões, difíceis de serem rapidamente resolvidas”¹²⁹.

Edson Beas Rodrigues Junior entende que a CDB objetiva desenvolver condições materiais para a erradicação da pobreza ao nível local, bem como a conservação dos ecossistemas e do patrimônio cultural das comunidades tradicionais; porém, o problema se apresenta pela falta de força da Convenção, pois, apesar de

o caso, para que o setor privado permita o acesso à tecnologia a que se refere o parágrafo 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 parágrafos 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 apoiem e não se oponham aos objetivos desta Convenção.

¹²⁸ BENSUSAN, Nurit. Biodiversidade, Recursos Genéticos e outros bichos esquisitos. In: **O Direito e o desenvolvimento sustentável**: curso de direito ambiental. RIOS, Aurélio Virgílio Veiga (org.). São Paulo: Peirópolis, 2005, p. 49.

¹²⁹ AZEVEDO, Cristina Maria do Amaral. Biodiversidade – Acesso a Recursos Genéticos, Proteção ao Conhecimento Tradicional Associado e Repartição de Benefícios. In: **Agrobiodiversidade e diversidade cultural**. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2006, p. 39.

vinculante, é uma convenção-quadro com muitos dos seus dispositivos sem substância suficiente para serem autoaplicáveis, o que, juntamente com a oposição dos EUA que não participaram da ratificação da Convenção e com o surgimento posterior do TRIPS, o instrumento tornou-se tremendamente fraco¹³⁰.

Em contrapartida, compete ao Países do Sul exercerem com firmeza sua soberania sobre os recursos genéticos de seus territórios, conforme assegurado pela Convenção, exigindo a efetiva implementação dos seus dispositivos, especialmente no que diz respeito ao compartilhamento dos lucros obtidos com a comercialização dos resultados da pesquisa, o que inclui o acesso e transferência da tecnologia desenvolvida.

Convém lembrar que estas pesquisas serão protegidas no campo da propriedade intelectual, o que irá gerar novas propriedades privadas com base em bens ambientais que são de interesse da coletividade.

Logo, isso exige uma consequente retribuição à coletividade e aos detentores do conhecimento acessado, seja pela função social¹³¹ que toda propriedade deve ter, seja pelo desenvolvimento econômico e tecnológico que os Países do Norte se comprometeram na CDB em compartilhar com os Países do Sul quando acessam sua biodiversidade.

Armando Dias Mendes contextualiza a situação acima ao falar de um projeto de desenvolvimento para a região amazônica o qual chama de inserção ativa¹³², contraposto à realidade de expropriação da biodiversidade da região, o que chama de invocações da região¹³³. Na primeira, defende o uso da ciência e tecnologia para propiciar o desenvolvimento e uso prudente dos recursos naturais de acordo com a

¹³⁰ RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas. Op. cit., p, 103 e105.

¹³¹ DERANI, Cristiane. Tutela Jurídica da Apropriação do Meio Ambiente e as Três Dimensões da Propriedade. **HILÉIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas, Ano 1, nº 1, 2003, p 68: “Pelo princípio da função social da propriedade, são estabelecidos direitos de todos sobre a coisa alheia, que não obstante continuam sob o domínio do detentor legítimo”.

¹³² MENDES, Armando Dias. **Amazônia**. Modos de (o) usar. Manaus: Valer, 2001, p. 47: “A inserção ativa assenta, necessariamente, no respeito às vocações regionais, as que defluem do seu quadro natural – mas trabalhadas com apoio na melhor ciência e tecnologia, com apelo às mais avançadas artes e ofícios daquém e dalém mar. Convertendo vantagens comparativas potenciais em vantagens competitivas reais. Imprimindo, por esse modo, marca ou sinete regional à presença universal da Região”.

¹³³ MENDES, Armando Dias. **Amazônia**. Op. cit., mesma página: “Invocações da Região, por contraste, consistem por exemplo em querer manuseá-la tão-só para resolver problemas e desafios dos outros[...] Ou, pior: arrogar-se a faculdade de expropriá-la dos princípios ativos da sua biodiversidade (fármacos, digamos, ou óleos, essências, seivas, resíduos, substâncias diversas), e convertê-los em propriedade intelectual para utilização industrial. Notavelmente bem remunerada, note-se. E muito mais”.

vocação da região. Já na segunda constata unicamente os interesses econômicos quando da apropriação de princípios ativos oriundos da biodiversidade amazônica, desprezando-se os interesses e vocações regionais.

Evidencia-se, pois, as diferentes finalidades na utilização e exploração dos bens ambientais os quais nos termos constitucionais¹³⁴ são de interesse da coletividade. A inserção ativa na região amazônica, como defendido por Armando Dias Mendes na utilização do conhecimento científico para uso racional das potencialidades da região, é observada principalmente nos Institutos de Pesquisas e Universidades Públicas.

Conforme destacado por Cristiane Derani, sobre os bens ambientais repousa o interesse da coletividade, onde, sem contrariar a classificação de bens privados ou públicos, a tutela ambiental “impõe aos bens envolvidos na construção do meio ambiente ecologicamente equilibrado (bens naturais e culturais) um novo valor jurídico, cuja titularidade é de toda coletividade”¹³⁵.

Talvez essa nova valoração jurídica dos bens ambientais que resulta numa titularidade coletiva sobre os mesmos, impingindo àqueles que deles se utilizam obrigatoriamente uma função social constitua-se num caminho viável para os países

¹³⁴ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. § 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade; V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente; VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. § 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei. § 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados. § 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais. § 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais. § 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

¹³⁵ DERANI, Cristiane. Op. cit., mesma página.

ricos em biodiversidade deixarem de ser provedores de recursos biológicos e genéticos para serem fornecedores de tecnologia na utilização sustentável da natureza.

Mesmo sob a propriedade imaterial deve incidir o princípio da função social, contrariando as noções excludentes de propriedade privada que foram sendo reproduzidas ao longo do tempo, inclusive pelo ensino jurídico. A incidência do princípio da função social da propriedade, portanto, ocorre também sobre a propriedade intelectual, justificando-se pelo caráter publicista e menos individualista que caracterizam-na na contemporaneidade¹³⁶. No entanto, como menciona Luiz Edson Fachin, trata-se de um paradoxo entre o conceito emancipatório e a falta de efetividade do princípio constitucional¹³⁷.

2.2 O CONTEXTO CASUÍSTICO DA LEGISLAÇÃO SOBRE ACESSO AOS RECURSOS GENÉTICOS E CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS NO BRASIL

Atualmente o acesso aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais associados no Brasil é regulado pela Medida Provisória (MP) 2186-16, de 23 de agosto de 2001¹³⁸, a qual teve sua versão inicial editada em 03 de junho de 2000, sob o número

¹³⁶ STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes. **Direito, biotecnologia e propriedade intelectual**: acesso, apropriação e proteção jurídica dos elementos da biodiversidade amazônica. Dissertação de Mestrado. Manaus: Universidade do Estado do Amazonas – UEA, 2007.

¹³⁷ “Um paradoxo funcional que vai do conceito emancipatório à frustração eficaz. Na era *cool*, na qual repõe-se em cena um individualismo com abdicação ética, *light*, pragmático e vazio, o paradoxo chicoteia o marasmo e assombra o desencanto. Esse paradoxo explica o segundo movimento: a íngreme tarefa de selar a *funcionalização* dos espaços territoriais que *privaram* o público da sua própria terra. Esse segundo movimento se encontra em fase de execução numa sinfonia mal acabada. Havia sido escrito ao conceito de função social um réquiem quando a Constituição brasileira de 1998, ao recuperar a experiência positivada no texto legal do Estatuto da Terra, lhe administrou um renascimento. Da função esculpiu-se uma obrigação social. Sepultou-se o conceito vazio, o vocábulo de ornato, pálido retouque na estrutura do estatuto das titularidades. O conteúdo da função social constitucionalmente previsto substantiva o direito, e por isso mesmo se torna causa que chancela o ingresso de tal direito no universo jurídico da existência, com as sequelas daí decorrentes, nomeadamente a proteção possessória. A função, por conseguinte, não comparece apenas como fim legitimador na relação posse-trabalho, mas se abre, no movimento de “constitucionalização” do Direito Civil e da “repersonalização” das relações jurídicas, como causa e consequência. Sucumbiu, porém, até agora, na ineficácia”... FACHIN, Luiz Edson. Homens e Mulheres do Chão Levantados. In: **HILÉIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus: Universidade do Estado do Amazonas, v.1, nº 1, 2003, p. 28.

¹³⁸ BRASIL. Presidência da República. MP nº 2.186-16, de agosto de 2001. Regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição Federal; os artigos 1º, 8º, alínea j, 10, alínea c, 15 e 16, alíneas 3 e

2052. Tal Medida Provisória é fruto da polêmica surgida em um contrato de bioprospecção que havia sido realizado entre a empresa farmacêutica Novartis e a Organização Social Bioamazônia, “encarregada pelo Governo Federal de gerir o Programa Brasileiro de Ecologia Molecular para o Uso Sustentável da Biodiversidade da Amazônia”¹³⁹, o Proben.

Segundo Laymert Garcia dos Santos, o contrato compreendia a coleta, retirada e “fornecimento de linhagens e extratos por um período de três anos e previa um projeto suplementar referente ao isolamento de compostos naturais purificados de plantas, fungos ou micro-organismos”¹⁴⁰.

Tais atividades seriam desenvolvidas no Centro de Biotecnologia da Amazônia¹⁴¹ (CBA), situado em Manaus, que possui um relevante desafio de conhecer e desenvolver tecnologicamente os produtos oriundos da biodiversidade amazônica. As pesquisas, portanto, seriam realizadas em conjunto entre o CBA e a Novartis, sob a gestão da Bioamazônia.

De acordo com Juliana Santilli o contrato previa “o envio de 10 mil bactérias e fungos da Amazônia ao referido laboratório suíço”¹⁴². Em retribuição e para desenvolvimento das atividades do CBA, a Bioamazônia receberia “4 milhões de

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 da outras providências. Brasília, 2002.

¹³⁹ BENSUSAN, Nurit. Breve histórico da regulamentação do acesso aos recursos genéticos no Brasil. In: LIMA, André (org.). **O direito para o Brasil socioambiental**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 10.

¹⁴⁰ SANTOS, Laymert Garcia dos. Quando o conhecimento científico se torna predação *high-tech*: recurso genético e conhecimento tradicional no Brasil. In: **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. SANTOS, Boaventura de Souza (org.). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 158.

¹⁴¹ O CBA é um Centro de Tecnologia que, por meio da inovação tecnológica, deve criar condições para o desenvolvimento ou aprimoramento de processos e produtos da biodiversidade amazônica, por meio de:

- Ação integrada com a universidade e Centros de Pesquisa do setor público e privado (Rede de laboratórios Associados – RLA);
- Aumento da densidade tecnológica no setor industrial (Parque Bioindustrial na região amazônica);
- Promoção de ambiente favorável à Inovação (oferta de serviços tecnológicos);
- Desenvolvimento e difusão de produtos e processos biotecnológicos com valor agregado em toda a cadeia produtiva. < <http://www.suframa.gov.br/cba/ainstituicao.cfm> > acesso em 23/01/13.

¹⁴² SANTILLI, Juliana. Biodiversidade e conhecimentos tradicionais associados: novos avanços e impasses na criação de regimes legais de proteção. In: LIMA, André e BENSUSAN, Nurit. **Quem cala consente?** subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo: Instituto Socioambiental, 2003, p. 60.

dólares em treinamento e transferência de tecnologia por três anos e 1% em *royalties*”¹⁴³.

Alguns parlamentares e organizações não governamentais criticaram o contrato por conter participação de uma empresa multinacional e possuir previsão de envio de elementos da biodiversidade amazônica ao exterior, o que fez com que o governo brasileiro editasse às pressas a Medida Provisória em questão e procedesse ao cancelamento da negociação.

Com o isso, o Centro de Biotecnologia da Amazônia ficou sem verbas suficientes para seu pleno funcionamento, em que pese ter permanecido em atividade, uma vez que era deste contrato que sairiam recursos para colocar em prática suas atividades de pesquisa.

Para Osório José de Menezes Fonseca a Medida Provisória provocou enormes prejuízos e entraves à pesquisa científica na Amazônia, tendo sido editada “sob pressão de um discurso político de advertência sobre possível biopirataria no acordo Bioamazônia-Novartis”¹⁴⁴. Neste sentido, Ana Valéria Araújo também comenta:

A edição da MP deixou um cenário de terra arrasada: interrompeu as discussões no Congresso Nacional sobre os projetos de lei; paralisou boa parte das pesquisas envolvendo recursos genéticos, na medida em que estabeleceu uma série de exigências cujo controle e fiscalização não foram atribuídos a quem quer que seja. Por fim, não serviu como instrumento de proteção aos direitos dos povos indígenas e de comunidades locais, que continuam a ser ameaçadas pelos interessados em saquear seus conhecimentos e recursos naturais.¹⁴⁵

Vários projetos de lei¹⁴⁶ considerados mais adequados à realidade da sociobiodiversidade brasileira foram atropelados por essa Medida. Mesmo com a mudança do grupo político que assumiu o poder em 2003 não houve até o momento

¹⁴³ SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**. São Paulo: Peirópolis. IEB – Instituto Internacional de Educação do Brasil e ISA- Instituto Socioambiental. 2000, p. 186.

¹⁴⁴ FONSECA, Osório José de Menezes. Biopirataria, Advertências e o Futuro. **Amazonidades**. Manaus: Gráfica e Editora Silva, 2004, p. 257.

¹⁴⁵ ARAÚJO, Ana Valéria. Acesso a recursos genéticos e proteção aos conhecimentos tradicionais associados. In: LIMA, André e BENSUSAN, Nurit. **Quem cala consente?** subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo: Instituto Socioambiental. 2003, p.91.

¹⁴⁶ Pode citar como exemplo o Projeto de Lei do Senado nº. 269, de 13/12/1996, da então senadora pelo PT/AC, Marina Silva, que posteriormente em 2003 tornou-se Ministra do Meio Ambiente.

uma nova legislação sobre o assunto. Neste mesmo sentido é a assertiva de André Lima, Fernando Mathias Baptista e Nurit Bensusan:

No âmbito da discussão legislativa no Congresso Nacional essa dicotomia se reproduz: enquanto os Projetos de Lei (PL) da senadora, hoje ministra de Meio Ambiente, Marina Silva e do então deputado, hoje ministro do Trabalho, Jacques Wagner têm uma perspectiva de proteção e conservação dos conhecimentos tradicionais no plano dos direitos coletivos (embora ainda careçam de aperfeiçoamento e aprofundamento rumo a um sistema *sui generis*), a Medida Provisória nº 2.186/01, que regula a matéria, mantém um enfoque utilitarista e economicista dos conhecimentos tradicionais.¹⁴⁷

A edição da MP 2186-16/2001¹⁴⁸, na opinião de Osório José de Menezes Fonseca, foi precedida de uma grande crise artificial criada em torno do contrato, onde a participação dos pesquisadores brasileiros no projeto foi ignorada. Além disso, sequer se tentou refazer o contrato com novas cláusulas e condições, o que demonstrou, de acordo com o autor, a imaturidade científica dos parlamentares e dirigentes de então:

[...] a infantilidade que originou a crise pressupunha que estrangeiros se apoderariam de nossos micro-organismos para gerar produtos de alta tecnologia, aumentando seu poder econômico. E em vez de ser refeito o projeto, que tinha controle total de brasileiros, foi abandonado.¹⁴⁹

Contudo, como se disse, atualmente é esta Medida Provisória que tutela juridicamente o acesso aos componentes do patrimônio genético existente no território nacional para fins de pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico ou bioprospecção. Tal MP continuará em vigor até que outra posterior a revogue expressamente ou até que ocorra a deliberação definitiva do Congresso Nacional sobre o

¹⁴⁷ LIMA, André; BAPTISTA, Fernando Mathias, BENSUSAN, Nurit. Direitos intelectuais coletivos e conhecimentos tradicionais. In: LIMA, André e BENSUSAN, Nurit. **Quem cala consente?** subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo: Instituto Socioambiental. 2003, p. 207.

¹⁴⁸ BRASIL. Presidência da República. MP nº 2.186-16, 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, aliena c, 15 e 16, alienas 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 da outras providências. Brasília, 2002.

¹⁴⁹ FONSECA, Osório José de Menezes. Biodiversidade. **Amazonidades**. Manaus: Gráfica e Editora Silva, 2004, p. 209.

tema, nos termos do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, publicada em 11 de setembro de 2001.¹⁵⁰

O inciso III constante no artigo 1º da Medida Provisória¹⁵¹ prevê a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da exploração do patrimônio genético associado ao conhecimento tradicional, mas não há definição na MP do que seria justo e equitativo. O conceito de “justo e equitativo” fica, atualmente, restrito ao entendimento discricionário do CGEN (Conselho de Gestão do Patrimônio Genético), no âmbito do Ministério do Meio Ambiente.

Para Nurit Bensusan, “mesmo os benefícios financeiros podem ser de várias formas: taxas para a coleta de amostras; adiantamento de pagamentos; pagamentos por fase de desenvolvimento do medicamento; *royalties*”¹⁵² etc.

Portanto, após a edição da MP 2186-16/2001, o acesso, uso, aproveitamento e comercialização do patrimônio genético associado aos conhecimentos tradicionais passou a depender de autorização da União, a quem coube também fiscalizar e verificar a correta repartição de benefícios entre os detentores dos saberes acerca da utilização da biodiversidade e aqueles que queiram acessá-lo para fins de desenvolvimento de produtos¹⁵³.

¹⁵⁰ Artigo 2º: As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional.

¹⁵¹ Art. 1º Esta Medida Provisória dispõe sobre os bens, os direitos e as obrigações relativos: I- ao acesso a componente do patrimônio genético existente no território nacional, na plataforma continental e na zona econômica exclusiva para fins de pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico ou bioprospecção; II- ao acesso ao conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, relevante à conservação da diversidade biológica, à integridade do patrimônio genético do País e à utilização de seus componentes; III- à repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da exploração de componente do patrimônio genético e do conhecimento tradicional associado; IV- ao acesso à tecnologia e transferência de tecnologia para a conservação e a utilização da diversidade biológica. §1º O acesso a componente do patrimônio genético para fins de pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico ou bioprospecção far-se-á na forma desta Medida Provisória, sem prejuízo dos direitos de propriedade material ou imaterial que incidam sobre o componente do patrimônio genético acessado ou sobre o local de sua ocorrência. §2º O acesso a componente do patrimônio genético existente na plataforma continental observará o disposto na Lei nº 8.617, de 4 de janeiro de 1993. BRASIL. Presidência da República. MP nº 2.186-16, 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 das outras providências. Brasília, 2002.

¹⁵² BENSUSAN, Nurit. Biodiversidade, Recursos Genéticos e outros bichos esquisitos. Op. cit, p. 61.

¹⁵³ Art. 2º O acesso ao patrimônio genético existente no País somente será feito mediante autorização da União e terá o seu uso, comercialização e aproveitamento para quaisquer fins submetidos à fiscalização,

Em 07 de junho de 2005 o governo editou o decreto número 5.459¹⁵⁴, regulamentando a Medida Provisória e normatizando as sanções administrativas aplicáveis a quem praticar atividades lesivas ao patrimônio genético existente no país ou ao conhecimento tradicional associado, considerando-se infração administrativa toda ação ou omissão que viole as disposições da Medida Provisória 2186-16/2001.

As autoridades competentes para a fiscalização e aplicação do decreto serão os agentes públicos do Ibama (no território continental brasileiro), do Comando da Marinha (águas de jurisdição brasileira e plataforma continental) e do Ministério da Defesa, na medida de suas competências, os quais podem atuar de ofício ou mediante representação de qualquer pessoa. Essa competência, porém, pode ser delegada aos órgãos ambientais estaduais e municipais integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente.

Sobre as penalidades a serem aplicadas, as sanções previstas para as infrações à legislação variam de acordo com a gravidade do fato, podendo ser, dentre outras, de advertência, multa ou apreensão do material utilizado e do produto obtido. Se o produto já estiver sendo comercializado, suas vendas também podem ser suspensas, podendo ocorrer embargos da atividade do infrator com interdição parcial ou total do seu estabelecimento. Caso o produto tenha sido patenteado, poderá ocorrer a suspensão ou cancelamento da patente, além de acarretar a proibição do infrator de contratar com a administração pública por até cinco anos¹⁵⁵.

O cancelamento ou suspensão do registro da patente é algo que merece destaque no Decreto 5459/2005. Conforme vimos no capítulo anterior, o acesso ao patrimônio genético¹⁵⁶ acaba ocasionando sua apropriação por meio, geralmente, da

restrições e repartição de benefícios nos termos e nas condições estabelecidos nesta Medida Provisória e no seu regulamento.

¹⁵⁴ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 5.459, de 7 de junho de 2005. Regulamenta o art. 30 da Medida Provisória no 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, disciplinando as sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado e dá outras providências.

¹⁵⁵ STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes. A Propriedade Intelectual como Instrumento Jurídico Internacional de Exploração: a Luta do Direito Socioambiental Contra a Biopirataria. **Revista de Direito da ADVOCEF** – Associação Nacional dos Advogados da Caixa Econômica Federal. Londrina. 2005, p. 188.

¹⁵⁶ O art. 7º da Medida Provisória 2186-16/2001 define patrimônio genético como informação de origem genética, contida em amostras do todo ou de parte de espécime vegetal, fúngico, microbiano ou animal, na forma de moléculas e substâncias provenientes do metabolismo destes seres vivos e de extratos obtidos

propriedade intelectual. Daí resulta a importância de haver uma previsão legal para a suspensão ou cancelamento do registro da patente obtida em desconformidade com a Medida Provisória 2186-16/2001.

Sob este aspecto, convém mencionar que a concessão de direito de propriedade industrial pelos órgãos competentes, sobre processo ou produto obtido a partir de amostra de componente do patrimônio genético, fica condicionada à observância das disposições e normas estabelecidas na Medida Provisória, devendo, ainda, o requerente que pleiteia o direito de propriedade intelectual informar a origem do material genético e do conhecimento tradicional associado, quando for o caso¹⁵⁷.

Neste ponto o Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) e o Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGEN), de forma articulada, publicaram a Resolução nº 134 e nº 23, respectivamente.

As resoluções entraram em vigor em 02 de janeiro de 2007, estabelecendo que o requerente de pedido de patente de invenção ou processo resultante de acesso a componente do patrimônio genético realizado desde 30 de junho de 2000, deverá declarar ao INPI que cumpriu as determinações da Medida Provisória, informando o número e a data da autorização de acesso correspondente, além da origem do material genético e do conhecimento tradicional, se for o caso.

A obrigatoriedade de informar a origem do material genético contribui no combate à biopirataria. Além disso, entendemos ser acertada a medida articulada entre o CGEN e o INPI, que, em consonância de interesses, publicaram resoluções praticamente idênticas, mas cada um no âmbito de sua competência.

Para quem não cumpre a legislação, as penalidades podem ser rigorosas em alguns casos. As multas, por exemplo, podem ser aplicadas contra pessoas físicas ou

destes organismos vivos ou mortos, encontrados em condições *in situ*, inclusive domesticados, ou mantidos em coleções *ex situ*, desde que coletados em condições *in situ* no território nacional, na plataforma continental ou na zona econômica exclusiva.

¹⁵⁷ Art. 31. A concessão de direito de propriedade industrial pelos órgãos competentes, sobre processo ou produto obtido a partir de amostra de componente do patrimônio genético, fica condicionada à observância desta Medida Provisória, devendo o requerente informar a origem do material genético e do conhecimento tradicional associado, quando for o caso. BRASIL. Presidência da República. MP nº 2.186-16, 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, aliena c, 15 e 16, alienas 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 da outras providências.

jurídicas, variando seu valor de um mínimo de R\$ 200,00 (duzentos reais) a um máximo de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais). Tais valores já estavam previstos desde 2001, no artigo 30¹⁵⁸ da MP 2186-16, mas careciam de regulamentação via decreto, o que ocorreu apenas em junho de 2005, como visto acima.

Fica claro no Decreto 5.459¹⁵⁹ que, além de proteger o meio ambiente, seus recursos biológicos e genéticos, o principal alvo tutelado foi a proteção do conhecimento tradicional associado¹⁶⁰ das comunidades locais. Essa proteção especial aos saberes das comunidades tradicionais, povos indígenas e quilombolas, evidencia-se pelo fato de ter sido prevista a maior multa possível, de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) para quem deixar de repartir os benefícios auferidos com produtos

¹⁵⁸ Art. 30. Considera-se infração administrativa contra o patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado toda ação ou omissão que viole as normas desta Medida Provisória e demais disposições legais pertinentes. § 1º As infrações administrativas serão punidas na forma estabelecida no regulamento desta Medida Provisória, com as seguintes sanções: I - advertência; II - multa; III - apreensão das amostras de componentes do patrimônio genético e dos instrumentos utilizados na coleta ou no processamento ou dos produtos obtidos a partir de informação sobre conhecimento tradicional associado; IV - apreensão dos produtos derivados de amostra de componente do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado; V - suspensão da venda do produto derivado de amostra de componente do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado e sua apreensão; VI - embargo da atividade; VII - interdição parcial ou total do estabelecimento, atividade ou empreendimento; VIII - suspensão de registro, patente, licença ou autorização; IX - cancelamento de registro, patente, licença ou autorização; X - perda ou restrição de incentivo e benefício fiscal concedidos pelo governo; XI - perda ou suspensão da participação em linha de financiamento em estabelecimento oficial de crédito; XII - intervenção no estabelecimento; XIII - proibição de contratar com a Administração Pública, por período de até cinco anos. § 2º As amostras, os produtos e os instrumentos de que tratam os incisos III, IV e V do § 1º deste artigo, terão sua destinação definida pelo Conselho de Gestão. § 3º As sanções estabelecidas neste artigo serão aplicadas na forma processual estabelecida no regulamento desta Medida Provisória, sem prejuízo das sanções civis ou penais cabíveis. § 4º A multa de que trata o inciso II do § 1º deste artigo será arbitrada pela autoridade competente, de acordo com a gravidade da infração e na forma do regulamento, podendo variar de R\$ 200,00 (duzentos reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), quando se tratar de pessoa física. § 5º Se a infração for cometida por pessoa jurídica, ou com seu concurso, a multa será de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais), arbitrada pela autoridade competente, de acordo com a gravidade da infração, na forma do regulamento. § 6º Em caso de reincidência, a multa será aplicada em dobro.

¹⁵⁹ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 5.459, de 7 de junho de 2005. Regulamenta o art. 30 da Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, disciplinando as sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado e dá outras providências.

¹⁶⁰ Art. 18. Deixar de repartir, quando existentes, os benefícios resultantes da exploração econômica de produto ou processo desenvolvido a partir do acesso a amostra do patrimônio genético ou do conhecimento tradicional associado com quem de direito, de acordo com o disposto na Medida Provisória nº 2.186-16, de 2001, ou de acordo com o Contrato de Utilização do Patrimônio Genético e de Repartição de Benefícios anuído pelo Conselho de Gestão do Patrimônio Genético: Multa mínima de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e máxima de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais), quando se tratar de pessoa jurídica, e multa mínima de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e máxima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), quando se tratar de pessoa física.

obtidos a partir deste conhecimento tradicional associado com as comunidades indígenas ou locais, que sejam suas detentoras.

A Medida Provisória 2186-16/2001¹⁶¹ conceitua comunidade local como grupo humano, incluindo remanescentes de comunidades de quilombos, distinto por suas condições culturais, que se organiza, tradicionalmente, por gerações sucessivas e costumes próprios, e que conserva suas instituições sociais e econômicas.

São as comunidades indígenas e quilombolas, comumente, que se constituem no maior foco de bioprospecção de novos produtos baseados nos conhecimentos tradicionais. Importante lembrar, também, o relevante serviço de manutenção da diversidade biológica realizada em função da diversidade cultural dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais constituindo a sociobiodiversidade brasileira como um conjunto complexo de costumes, tradições, saberes e práticas sociais diferenciadas elaboradas por diferentes povos que geram riquezas culturais e naturais incomensuráveis.

2.3 BIOPROPRIEDADE E BIOPIRATARIA: A MERCANTILIZAÇÃO DA NATUREZA E DO CONHECIMENTO HUMANO

O conhecimento tradicional dos povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais tornaram-se alvo de pesquisa e se constituíram em verdadeira “fonte” de investigação científica para obtenção de novos produtos, especialmente na área biotecnológica, estando estes saberes diretamente associados ao patrimônio genético das plantas e animais de onde as sociedades tradicionais retiram seus medicamentos, alimentos e insumos para seus rituais e práticas culturais. A biotecnologia, de acordo com a Convenção sobre a Diversidade Biológica (CDB) significa qualquer aplicação tecnológica que utilize sistemas biológicos, organismos vivos, ou seus derivados, para fabricar ou modificar produtos ou processos para utilização específica.

¹⁶¹ BRASIL. Presidência da República. MP nº 2.186-16, 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, aliena c, 15 e 16, alienas 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 da outras providências. Brasília, 2002.

A procura científica por novos produtos oriundos nos componentes genéticos da biodiversidade chama-se “bioprospecção”, termo definido pela Medida Provisória 2186-16/2001 como a “atividade exploratória que visa identificar componente do patrimônio genético e informação sobre conhecimento tradicional associado, com potencial de uso comercial”¹⁶². Destaque-se, novamente, o intuito claramente comercial positivado na própria legislação que rege o assunto no Brasil.

Em âmbito constitucional o inciso II, § 1º, do art. 225 da Constituição Federal preconiza que incumbe ao Poder Público preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético.

Em que pese a importância das questões éticas, de saúde e de risco envolvidas na manipulação dos recursos genéticos, o que prevalece é o forte interesse dos mercados econômicos no debate do assunto, já demonstrado na inserção do vocábulo “comercial” na definição legal de bioprospecção. O enfoque aos mercados é objeto de destaque por Helini Sivini Ferreira, para quem “a preocupação do constituinte com a preservação do patrimônio genético nacional mostra-se particularmente relevante em face dos organismos transgênicos. Isso porque a descoberta da tecnologia do DNA recombinante e a possibilidade de construir seres vivos com características específicas conferem ao gene uma nova projeção na dinâmica dos mercados econômicos”¹⁶³.

Especificamente no meio ambiente, onde estão contidos os componentes genéticos da biodiversidade, cabe ressaltar o tratamento diferenciado que o direito confere aos bens ambientais, de interesse comum e sob os quais repousam interesses da coletividade, de uma forma ampla, diferentemente dos outros tipos de propriedade, independente de estarem em domínio do poder público ou de particular, conforme se destaca abaixo:

Crê-se, outrossim, na existência de direitos individuais ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, cuja soma é que dá origem à nova espécie da categoria de direitos classificada como ‘difusos’ – direitos estes que, apenas, não podem ser apurados/delimitados,

¹⁶² Artigo 7º, item VII.

¹⁶³ FERREIRA, Heline Sivini. **Desvendando os organismos transgênicos: As interferências da sociedade de risco no estado de direito ambiental brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 2010, p. 191.

matematicamente. O art. 225, da Constituição Federal, ao atribuir a ‘todos’, o direito à higidez do ambiente, no sentido de proibir-lhe a apropriação individual, não intencionou retirar-lhe da esfera de direitos de desfrute da cada indivíduo integrante do organismo social¹⁶⁴.

Os saberes gerados a partir de experiências dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais transitam e são utilizados nas respectivas comunidades de forma coletiva e solidária, sem objetivos comerciais, sendo, portanto, provenientes da prática social de determinado grupo e na forma como esta população se relaciona com o meio ambiente onde está inserido, sob o qual repousa uma premissa de interesse supraindividual prevista no artigo 225 do Texto Constitucional.

O conhecimento tradicional desses grupos sociais associado ao patrimônio genético tem um valor muito maior que o bem ambiental por si só, pois se torna objeto de pesquisa da biotecnologia e vai abastecer, dentre outros, o bilionário mercado de fármacos mundial¹⁶⁵, o qual se retroalimenta por meio da propriedade intelectual.

A imaterialidade é uma característica intrínseca dos seculares conhecimentos tradicionais dos povos indígenas acerca da utilização e manejo da natureza associados aos recursos genéticos da biodiversidade sob os quais recaem os interesses da coletividade.

A apropriação do conhecimento tradicional dos povos indígenas e quilombolas associados aos recursos genéticos é, em outras palavras, o domínio privado de patrimônios que são coletivos, seja em relação aos saberes envolvidos, que pertencem às respectivas comunidades onde foram gerados, seja em relação aos bens ambientais, previsto na Constituição Federal como bem comum de interesse de todos.

A apropriação, nesses casos, é efetivada por meio de um registro de patente, que, na verdade, gera uma “nova” propriedade e está privatizando uma forma de vida,

¹⁶⁴ FAZOLLI, Silvio Alexandre. **Bem jurídico ambiental**: por uma tutela diferenciada. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009, p. 35.

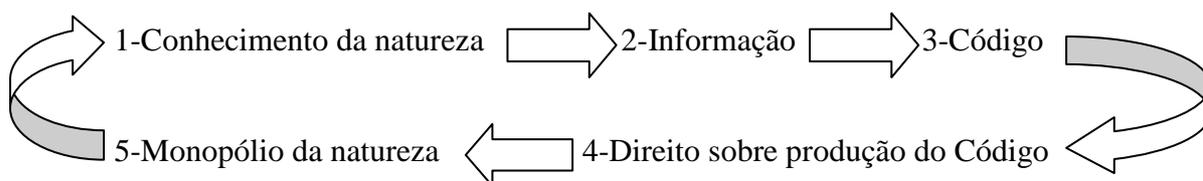
¹⁶⁵ Citando a imensa dificuldade de avaliar o valor monetário da natureza, Maurício Mota comenta pesquisa do IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada) que informa em cálculos existentes até 2001, dando conta de avaliação da biodiversidade brasileira em e trilhões de dólares por ano, calculando, também, que o país deixa de ganhar US\$ 100 bilhões por ano ao não explorar sua riqueza ambiental. O mercado mundial de medicamentos estava estimado US\$ 406 bilhões em 2007, tendo o mercado brasileiro movimentado US\$ 25,5 bilhões em 2008, sendo que 40% dos remédios criados no mundo originam-se da natureza. MOTA, Maurício. Direitos intelectuais coletivos e função social da propriedade intelectual: os conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade. *In*: MOTA, Maurício (coord.). **Função social do direito ambiental**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 92 e 93.

como plantas ou genes, ou seja, essa “biopropriedade” mercantiliza a natureza e o conhecimento humano. Neste sentido, destaca-se:

Em todos esses casos, os direitos sobre as novas formas de propriedade – micro-organismos, animais, plantas, sementes e formas tradicionais de conhecimento – dependem do reconhecimento de que são produzidas, e, especificamente, de que são produzidas como conhecimento, informação ou código. Ou seja, a biopropriedade, a propriedade de formas de vida, depende da produção dos códigos que definem a vida. Trata-se de uma lógica jurídica em duas etapas: como as formas de vida são definidas por códigos e os códigos são produzidos, aquele que produz o código tem direito sobre as formas de vida. Uma das principais críticas à enorme expansão da propriedade imaterial e da biopropriedade hoje em dia sustenta que tornar privado o que é comum vai contra o bem social¹⁶⁶.

Pode-se tentar organizar o pensamento acima da seguinte maneira:

Todo conhecimento sobre a natureza gera uma informação. Essa informação é transformada num código genético que “traduz” a vida. O código é reproduzido artificialmente e em escala. A propriedade intelectual atribui um direito de exclusividade sobre a “produção dos códigos” que traduzem a vida reduzida a informação genética gerada originalmente no conhecimento sobre a utilização da natureza, que pode ser demonstrada no quadro-síntese a seguir:



Ou seja, a partir da transformação da natureza em códigos que são monopolizados por meio de registros de patentes, essa exclusividade faz com que novos conhecimentos sobre a natureza sejam novamente “produzidos” em razão dos monopólios, gerando, assim, um ciclo que se retroalimenta gerando propriedades a partir da natureza. A biopropriedade individualiza formas de vida ou partes de seres

¹⁶⁶ Hardt; Michael. NEGRI, Antonio. **Multidão**: guerra e democracia na era do império. Rio de Janeiro: Record Editora, 2005, p. 241.

vivos¹⁶⁷ objetivando a exclusividade da exploração econômica de algo inicialmente coletivo, oriundo da natureza.

Como vimos anteriormente, o pensamento racionalista cartesiano que concebe o homem separado do meio ambiente onde vive, numa separação de sujeito-objeto, fundamenta essa visão industrial de mercantilizar a vida, contrapondo-se à visão de mundo das sociedades tradicionais, de onde provém a maior fonte de conhecimento sobre a utilização da natureza. Neste sentido:

As a consequence, today we find ourselves with two sets of divergent worldviews: (1) the mainstream, dominant Cartesian worldview (also commonly referred to as the western/European) and (2) other worldviews, commonly referred to as traditional knowledge, which are different from the mainstream and include those from non-western cultures¹⁶⁸.

As pesquisas biotecnológicas estão baseadas, em sua maioria, na lógica cartesiana ocidental, valendo-se, no entanto, para fins de bioprospecção, principalmente dos conhecimentos tradicionais das populações que possuem outra forma de ver o mundo.

A biotecnologia¹⁶⁹ tem um papel importante para o avanço das ciências, especialmente na área da saúde humana e produção de alimentos. No entanto, a forma

¹⁶⁷ Acerca das patentes sobre seres vivos, Martin afirma que “teoricamente, essas invenções podem ser objeto de uma patente, a qual irá recair sobre um objeto, uma planta ou um animal, um componente vivo, célula ou tecido, um composto sintetizado por um animal, tais como antígenos, anticorpos, enzimas, hormônios, vacinas ou ainda uma molécula química que leva uma informação genética, tal qual uma sequência de DNA. A invenção pode igualmente visar um método: cultura de células, atenuação de micróbios por uma vacina, etc”. MARTIN, Stefan. Sobre a patentabilidade das formas superiores de vida. *In: MEIRELLES, Jussara Maria Leal de; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira (coord.). Direito e desenvolvimento: biomedicina, tecnologia e sociedade globalizada.* Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 97.

¹⁶⁸ PISUPATI, Balakrishna; SUBRAMANIAN, Suneetha M. Introduction. *In: PISUPATI, Balakrishna; SUBRAMANIAN, Suneetha M. Traditional knowledge in policy and practice: approaches to development and human well-being.* Tokyo – New York – Paris: United Nations University, 2010, p. 1. Tradução livre: Como consequência, hoje nos encontramos com dois conjuntos de visões de mundo divergentes: (1) a corrente principal e dominante, com uma visão de mundo cartesiana (também comumente referido como ocidental / europeu) e (2) as outras cosmovisões, comumente referidas como conhecimento tradicional, que são diferentes da corrente dominante e incluem as culturas não ocidentais.

¹⁶⁹ “A biotecnologia é uma das ferramentas tecnológicas mais importantes da atualidade, suas aplicações tem estruturado novos sistemas econômicos e sociais a partir da manipulação das menores estruturas que compõem os seres vivos. Tecnicamente biotecnologia é um conjunto de tecnologias que utilizam sistemas biológicos” WACHOWICZ, Marcos. Biotecnologia e patenteabilidade: implantação de políticas públicas de desenvolvimento econômico e social. *In: MEIRELLES, Jussara Maria Leal de; RIBEIRO, Márcia*

de pesquisa e a maneira de explorar os resultados mudam muito quando o enfoque não é o avanço social, mas, somente a obtenção de lucro por meio de um registro de patente. Abaixo, destaca-se breve evolução do tema:

A história da biotecnologia perde-se em uma época remota, sobre a qual não se tem muitas informações. As primeiras sociedades agrícolas praticavam a reprodução seletiva com a finalidade de selecionar as melhores sementes para o ano seguinte. [...] Os trabalhos de Mendel sobre as leis da hereditariedade e os de Pasteur acerca da microbiologia contribuíram largamente para a modernização da matéria. Todavia, foram as descobertas da penicilina em 1928, por Alexander Fleming e da estrutura do DNA em 1953, por James Dewey Watson e Francis Harry Compton Crick que marcaram o início da biotecnologia moderna¹⁷⁰.

A biotecnologia alimenta-se principalmente da rica biodiversidade existente nos países do Sul utilizando-a como principal matéria-prima de sua atividade. Logo, a abundância de recursos naturais e a grande variedade de espécies constituem-se num grande eldorado, especialmente no Brasil que possui uma das maiores biodiversidade do planeta, apesar de ainda não proteger e não utilizar essa riqueza como deveria, conforme abaixo destacado:

A biodiversidade, no caso brasileiro, é fator de competitividade do país para reverter o quadro de dependência tecnológica. Isto porque, o Brasil é um dos doze países no mundo que juntos concentram aproximadamente 70% da biodiversidade existente no planeta, e ainda, cerca de 15 a 20% dela está no Brasil, segundo o Ministério do Meio Ambiente¹⁷¹.

No entanto, o que ocorre é a exploração pelos países do Norte da biodiversidade cultivada e domesticada pelo saber ancestral das populações tradicionais

Carla Pereira (coord.). **Direito e desenvolvimento: biomedicina, tecnologia e sociedade globalizada**. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 277).

¹⁷⁰ MARTIN, Stefan. Sobre a patentabilidade das formas superiores de vida. In: MEIRELLES, Jussara Maria Leal de; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira (coord.). **Direito e desenvolvimento: biomedicina, tecnologia e sociedade globalizada**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 96.

¹⁷¹ WACHOWICZ, Marcos. Biotecnologia e patenteabilidade: implantação de políticas públicas de desenvolvimento econômico e social. In: MEIRELLES, Jussara Maria Leal de; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira (coord.). **Direito e desenvolvimento: biomedicina, tecnologia e sociedade globalizada**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 285.

existente nos Países do Sul, pois aqueles possuem o domínio de grande parte da tecnologia mundial, em especial da biotecnologia.

Conforme explica Antonio Carlos Diegues, de um lado, está o saber acumulado das populações tradicionais sobre os ciclos naturais, a reprodução e migração da fauna, a influência da lua nas atividades de corte da madeira, da pesca, sobre os sistemas de manejo dos recursos naturais. De outro lado, está o conhecimento científico, oriundo das ciências exatas que não apenas desconhece, mas despreza o conhecimento tradicional oralmente acumulado¹⁷².

Ou seja, o conhecimento científico ocidental se apropria do conhecimento tradicional dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais transformando-os em mercadorias, retirando-os da coletividade onde foram construídos de forma solidária para inseri-los no mercado capitalista.

No mesmo sentido, como destaca Fernando Antonio de Carvalho Dantas, *“las sociedades indígenas, construyen sus conocimientos a partir de cosmologías propias, elaboradas colectivamente con base a las experiencias sociales, lo que demuestra visiones de mundo no compatibles con el modelo individualista occidental”*¹⁷³.

Essa apropriação do modelo individualista ocidental pode ser facilmente comprovada pelos dados de registros de patentes, destacando-se que o Brasil, apesar de possuir uma das maiores biodiversidades do mundo, ocupa timidamente a 12ª posição em número de registros, muito distante dos cinco primeiros colocados que juntos possuem mais de 77% de demanda de registros de patentes¹⁷⁴.

O que ocorre, portanto, é a exploração da biodiversidade dos países como o Brasil pelos países detentores de (bio)tecnologia, sendo que os produtos patenteados e

¹⁷² DIEGUES, Antonio Carlos. O mito do paraíso perdido. **Revista do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional**, nº 24, 1996, p. 147.

¹⁷³ DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Los pueblos indígenas brasileños y los derechos de propiedad intelectual. In: *Nuevos colonialismos del capital*. Propriedad intelectual, biodiversidad y derechos de los pueblos. In: RUBIO, David Sánchez; ALFARO, Norman J. Solórzano; CID, Isabel V. Lucena (orgs). Barcelona: Icaria Editoria, 2004, p.311.

¹⁷⁴ “A OMPI detalhou as cinco regiões que mais recebem demanda para depósitos de patentes a saber: (i) Japão, (ii) Estados Unidos, (iii) China, (iv) Coreia do Sul, (v) escritório Europeu de Patentes. Destacando, ainda o fato de que estas cinco regiões representam 77% das demandas por depósitos de patentes. Neste quadro mundial uma comparação direta com o Escritório do Instituto Nacional de Propriedade Industrial brasileiro revela que o Brasil está em 12º lugar.” WACHOWICZ, Marcos. Op. cit., p. 283.

originários da nossa própria riqueza ambiental “retornam” para serem vendidos no país “provedor”, com pagamentos de direitos de propriedade intelectual.

David Sánchez Rubio destaca dois princípios acerca do tema. O primeiro, afirma que nada que seja essencial para a sobrevivência humana pode ser monopolizado, mercantilizado e privatizado pela lógica capitalista. O segundo se traduz na proibição de patenteamento da vida, muito menos nas áreas da saúde, alimentação e biodiversidade¹⁷⁵.

A patenteabilidade do ser vivo acentuaria mais ainda o desequilíbrio das relações históricas norte-sul dado que as patentes são em sua maioria de propriedade das empresas dos países desenvolvidos, enquanto, em muitos casos, os recursos genéticos são fornecidos pelos países em desenvolvimento. Voltaremos a falar sobre o patenteamento da vida quando tratarmos no capítulo 4, do acordo TRIPS, em especial seu artigo 27.3, cujos fundamentos são os mesmos que geram a desigualdade tecnológica entre os países.

A assimetria nas relações norte-sul despertou a atenção dos países ricos em biodiversidade para a ocorrência da biopirataria contra as suas riquezas da sociobiodiversidade, especialmente em razão das lacunas existentes na legislação, tanto de origem interna quanto no âmbito internacional, permitindo a monopolização dos conhecimentos tradicionais dos povos indígenas e quilombolas. Neste sentido, destaca-se:

A biopirataria designa a monopolização pelo Direito das patentes do saber tradicional e dos recursos naturais dos países em desenvolvimento. Os exemplos são numerosos e, dentre eles, nota-se que em 1997 uma companhia americana obteve uma patente (posteriormente revogada) sobre o arroz *basmati*. Alguns anos depois, o Instituto Europeu das Patentes anulou uma patente sobre um fungicida derivado de uma árvore indiana (o Neem), com base em que

¹⁷⁵ “ *El primero, más general, expresa que nada que sea básico para la supervivencia humana puede ser objeto de monopolio, mercantilización y de privatización bajo la lógica del capital.*”[...] “*Este segundo principio y pilar axiológico debe servir de inspiración para poner freno y detener la expansión del capital a través de las patentes, y se expresa con la prohibición de la patentabilidad de la vida, mucho menos en aquella faceta vinculada con la salud, la alimentación y la biodiversidad*”. RUBIO, David Sánchez. *Encantos y desencantos de los derechos humanos – de emancipaciones, libertaciones y dominaciones*. Icaria editorial. Barcelona, 2011, p. 162.

as virtudes fundicidas dessa árvore eram conhecidas e difundidas na Índia há vários séculos¹⁷⁶.

A legislação sobre propriedade intelectual existente favorece os países desenvolvidos e não protege os conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos da biodiversidade, abrindo espaço para novas formas de colonialismo e monopolização da vida, gerando biopropriedades¹⁷⁷ privadas.

A questão da biopirataria, no caso brasileiro, pode ser relacionada a como proteger o conhecimento associado do índio brasileiro na medida em que a propriedade intelectual tutela um bem abstrato e incorpóreo, oriundo do mundo das idéias, mas fruto do intelecto de uma pessoa singular, e o conhecimento indígena advém da observação coletiva da própria natureza¹⁷⁸.

Destaque-se a grande contradição existente entre o sistema de propriedade intelectual vigente e o modo de vida e conhecimentos dos povos indígenas e quilombolas relacionado à utilização do meio ambiente. Enquanto o primeiro é concebido para ser excludente, monopolista, individual e privatista, o segundo é construído e utilizado tradicionalmente pelos seus detentores de forma coletiva, solidária e em harmonia com a natureza.

Acerca do assunto, Alexandre Kiss fala sobre a existência de um paradoxo: ao mesmo tempo em que a humanidade necessita desses conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético, evidencia-se o contexto histórico de como os países ricos em biodiversidade tiveram suas riquezas espoliadas:

Convém ressaltar que a complexidade do problema do acesso a recursos genéticos e repartição de benefícios está á altura dos embates. Por um lado, como desconsiderar sua importância para a humanidade que precisa ser protegida contra a fome e as epidemias, necessidades para as quais a ciência deveria poder contribuir, trazendo respostas,

¹⁷⁶ MARTIN, Steven. Op. cit., p. 99.

¹⁷⁷ “Nessa linha de raciocínio, o termo biopropriedade é aqui utilizado para indicar direitos de propriedade sobre a vida, ou sobre formas de vida, ou sobre os meios de produção de novas formas de vida. Trata-se, pois, agora, de estabelecer o direito de propriedade sobre novas formas de vida como mercadoria. Portanto, a própria vida como mercadoria”. SANTOS, Maria Nilda Moreira dos. FLORENZANO, Vincenzo Demetrio. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 44 n°. 175 jul./set 2007, p. 81 e 82.

¹⁷⁸ WACHOWICZ, Marcos. Op. cit., p. 287.

mesmo que parciais, graças aos recursos recentemente descobertos? Diante de tais exigências, os países detentores de recursos genéticos não têm uma certa razão quando pensam na longa história das conquistas e como foram espoliados de suas riquezas?¹⁷⁹

Não resta dúvida que os conhecimentos tradicionais muito têm a contribuir com a saúde e alimentação da população mundial. O problema, no entanto, é que as formas de apropriação destes conhecimentos têm se dado com outros interesses, puramente econômicos e capitalistas, nada tendo de preocupações humanitárias ou solidárias nesta relação.

O grande desafio, portanto, é como compatibilizar dois sistemas completamente contraditórios, protegendo o meio ambiente e os detentores desses saberes tradicionais, o que está diretamente relacionado com a manutenção e respeito às populações envolvidas, bem como com o desenvolvimento social e tecnológico do país¹⁸⁰.

O que tem acontecido em relação à biopirataria demonstra que não há interesse em atender preocupações humanitárias, mas, tão somente questões comerciais onde o conhecimento tradicional é expropriado, sem autorização dos seus detentores, em benefício privado que são protegidos por meio de um sistema de propriedade intelectual internacionalmente estabelecido e que não assegura os direitos dos povos que secularmente desenvolveram técnicas e habilidades para extrair da natureza, de forma sustentável, sua subsistência física, espiritual e medicinal.

Como foi destacado no presente capítulo, o conhecimento humano, alvo de profundas reflexões filosóficas na história da humanidade, foi reduzido pela ciência moderna capitalista a diferentes formas que possam ser quantificadas em valores monetários, sendo uma delas a sua transformação em propriedade privada (registro de patente) por meio de apropriação de saberes ancestralmente construídos, os quais

¹⁷⁹ KISS, Alexandre. Prefácio. *In*: PLATIAU, Ana F. B; VARELLA, Marcelo Dias (organizadores). **Diversidade biológica e conhecimentos tradicionais**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004, p. X.

¹⁸⁰ “O sucesso de políticas governamentais de desenvolvimento biotecnológico para o país é indissociável da solução em relação à biopirataria, o que implica uma proteção jurídica do conhecimento tradicional associado existente no país, pautada por uma abordagem dos direitos ambientais, levando-se em consideração os aspectos jurídicos, sociológicos e econômicos de proteção do conhecimento tradicional associado”. WACHOWICZ, Marcos. *Op. cit.*, p. 288.

possuem como fundamentos outra forma de perceber o mundo, o homem e a natureza, baseado na solidariedade e coletividade das relações sociais.

O discurso neocolonial afirmando que pretende integrar os povos indígenas e quilombolas à modernidade e, conseqüentemente, utilizar seus saberes que poderiam ser úteis à humanidade, já foi usado noutros momentos e tem se repetido historicamente sob diversas faces que se apresentam de formas diferentes a cada vez que aparecem, ora sob o manto da religião, ora sob o pretexto do desenvolvimento e modernização, sempre resultando em extermínio da população ou da cultura. Neste sentido é ilustrativa a afirmação abaixo:

Este cuerpo o conjunto de polaridades entre la sociedad moderna occidental y las otras culturas, pueblos y sociedades, polaridades, jerarquizaciones y exclusiones establece supuestos y miradas específicas en el conocimiento de los otros... Los diferentes discursos históricos (evangelización, civilización, la carga del hombre blanco, modernización, desarrollo, globalización) tienen todos como sustento la concepción de que hay un patrón civilizatorio que es simultáneamente superior y normal. Afirmando el carácter universal de los saberes científicos eurocéntricos se ha abordado el estudio de todas las demás culturas y pueblos a partir de la experiencia moderna occidental, contribuyendo de esta manera a ocultar, negar, subordinar o extirpar toda experiencia o expresión cultural que no ha correspondido con este deber ser que fundamenta a las ciencias sociales¹⁸¹.

A padronização universal ocidental propalada pelo projeto de poder neoliberal extirpa as diferenças culturais em nome do desenvolvimento e progresso econômico, objetivando impor um padrão europeu ao restante do mundo, onde as diferenças e modos vidas tidos como atrasados são eliminados ou apropriados em prol da modernidade, a qual não concebe formas coletivas de propriedade, compartilhadas com base nos conhecimentos solidários e práticas de relacionamento sustentável com o meio ambiente.

Segundo Edgardo Lander, a força hegemônica do pensamento neoliberal e sua capacidade de apresentar sua narrativa histórica como sinônimo do conhecimento objetivo, científico e universal, por meio de sua visão de sociedade moderna como

¹⁸¹ LANDER, Edgardo. Op. cit., p. 29.

sendo a forma naturalmente mais avançada de experiência humana, resulta de uma construção histórica e cultural específica realizada ao longo do tempo pela sociedade ocidental¹⁸².

O modelo de desenvolvimento neoliberal do capitalismo tem na propriedade, com suas mais diversas variantes, o seu principal núcleo, o que tem sido objeto de reflexão e crítica pelos teóricos do direito¹⁸³, os quais inclusive buscam, defendem e entendem possível uma nova ressignificação e funcionalização para o instituto.

Os povos quilombolas são exemplos de comunidade tradicional onde a propriedade geralmente é concebida de forma coletiva, organizando as plantações e colheitas em formas de puxirão, onde o esforço e o resultado são obtidos em conjunto. E é deste contexto que emerge, surge e é repassado o conhecimento tradicional sobre o uso da biodiversidade, os segredos da floresta, os mistérios dos rios e montanhas, as formas de curar, plantar e colher etc.

Trata-se de outra forma de perceber a vida, noutra racionalidade onde a cooperação entre os membros da comunidade e a simbiose com a natureza são características marcantes, propiciando outras concepções de propriedade, na qual o território é espaço coletivo de desenvolvimento da vida e dos saberes.

Quando esse modo de viver entra em contato com o sistema capitalista ocorre um choque de valores no qual a modernidade tenta transformar vida, conhecimento e natureza em produtos e mercadorias. A possibilidade de proteger os conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos da biodiversidade, portanto, por meio de outros instrumentos jurídicos, muitas vezes denominados *sui generis*, é uma preocupação dos países do Sul quando da elaboração de documentos jurídicos internacionais.

¹⁸² Ibidem, p. 16: “*Esta fuerza hegemónica del pensamiento neoliberal, su capacidad de presentar su propia narrativa histórica como el conocimiento objetivo, científico y universal y a su visión de la sociedad moderna como la forma más avanzada – pero igualmente normal – de la experiencia humana está sustentada en condiciones histórico culturales específicas*”.

¹⁸³ Como exemplo pode citar duas obras de referência: SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **A função social da terra**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2003; e FACHIN, Luiz Edson. **A função social da posse e a propriedade contemporânea: uma perspectiva da usucapião imobiliária rural**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

Assim, veremos a seguir o Protocolo de Nagoya, o qual representa um importante avanço na proteção dos conhecimentos tradicionais associados aos recursos da biodiversidade, sendo até o momento o documento jurídico internacional mais avançado e abre caminho para construção de regimes jurídicos de proteção *sui generis*.

2.4 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O PROTOCOLO DE NAGOYA

Como visto, em decorrência da CDB – Convenção sobre a Diversidade Biológica, foi editada a Medida Provisória 2.186-16/2001, que regula a matéria em âmbito nacional, competindo, assim, ao CGEN – Conselho de Gestão do Patrimônio Genético autorizar pesquisas que pretendam acessar os conhecimentos tradicionais das populações tradicionais relacionados aos usos da biodiversidade.

Tais autorizações ocorrem de forma a garantir que os conhecimentos tradicionais não sejam expropriados, a exemplo da autorização 87/2012¹⁸⁴, em que figura como contratante a Universidade Federal do Rio de Janeiro- UFRJ e como

¹⁸⁴ Diário Oficial da União, Seção 1, número 12, 17/01/13. DELIBERAÇÃO No- 307, DE 23 DE ABRIL DE 2012. A MINISTRA DE ESTADO DO MEIO AMBIENTE faz saber que o Conselho de Gestão do Patrimônio Genético, no uso das competências que lhe foram conferidas pela Medida Provisória no 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, e pelo Decreto no 3.945, de 28 de setembro de 2001, tendo em vista o disposto no art. 13, inciso III, e no art. 14 do seu Regimento Interno, publicado por meio da Portaria no 316, de 25 de junho de 2002, e considerando as informações constantes do Processo no 02000.000591/2012-92, resolve: Art. 1º Conceder a Universidade Federal do Rio de Janeiro- UFRJ, CNPJ no 33.663.683/0001-16, a Autorização no 87/2012, para acesso ao componente do patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado para a finalidade de bioprospecção, de acordo com os termos do projeto intitulado "Bioprospecção de espécies farmacologicamente ativas utilizadas medicinalmente por comunidades quilombolas de Oriximiná (PA) - Brasil", o patrimônio genético e o conhecimento tradicional associado a serem acessados são provenientes das comunidades quilombolas da Área Erepecuru e do Baixo Trombetas, Oriximiná - Pará, sob a coordenação da pesquisadora Sra. Gilda Guimarães Leitão, observado o disposto no art. 16 da Medida Provisória no 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, e no art. 8º do Decreto no 3.945, de 28 de setembro de 2001. Art. 2º Por meio desta Deliberação, o Conselho de Gestão do Patrimônio Genético confere, ainda, anuência ao Contrato de Utilização do Patrimônio Genético e de Repartição de Benefícios-CURB firmado no âmbito do processo em epígrafe, para que produza os efeitos jurídicos, nos termos do art. 29 da Medida Provisória no 2.186-16, de 23 de agosto de 2001. Parágrafo único. O Contrato a que se refere o caput deste artigo possui, em síntese, as seguintes características: I - número de registro no Conselho de Gestão do Patrimônio Genético: 050/2012; II - contratante: Universidade Federal do Rio de Janeiro- UFRJ; E III - contratado: Associação de Comunidades Remanescentes de Quilombos do Município de Oriximiná-ARQMO. Art. 3º As informações constantes do Processo no 02000.000591/2012-92, embora não transcritas aqui, são consideradas partes integrantes deste documento. Art. 4º Esta Deliberação entra em vigor na data de sua publicação. IZABELLA TEIXEIRA. Ministra do Meio Ambiente.

contratada a Associação de Comunidades Remanescentes de Quilombos do Município de Oriximiná-ARQMO, no Pará.

A MP 2.186-16/2001 é considerada excessivamente burocrática para os pesquisadores, ao mesmo tempo em que igualmente é considerada falha pelas populações tradicionais na proteção dos seus conhecimentos tradicionais. Ainda assim existem casos polêmicos onde a relação entre povos tradicionais e empresas são reconhecidas como de forma correta, conforme destaca-se abaixo:

No Brasil podemos elencar diversos exemplos de relacionamento entre empresas internacionais e nacionais, instituições de pesquisa, com comunidades indígenas e populações tradicionais (Aveda-Guarani kaiowá; Aveda-Yawanawá y Katukina; Body Shop-Kayapó; Hoescht/Merck-Uru-Euwau-Wau; Merck-Guajajara; Unifesp/Embrapa- Krahô) visando à exploração e pesquisa de produtos oriundos da rica biodiversidade brasileira; em todos os casos respeita-se a soberania do Brasil em relação a seu território e o consequente direito de propriedade material e intelectual e de posse de quem está no local¹⁸⁵.

Nesta senda, no âmbito da Convenção sobre a Diversidade Biológica e buscando implementar sua utilização, surgiu o Protocolo de Nagoya, do qual o Brasil é signatário. A importância do instrumento é a proteção dos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos, uma vez que nem a CDB, em âmbito internacional, ou a Medida Provisória mencionada, em âmbito interno, são consideradas adequadas ou completas neste sentido.

Faz-se necessário relembrar os três objetivos da CDB:

- a) conservação da diversidade biológica;
- b) utilização sustentável dos seus componentes;
- c) repartição justa e equitativa dos benefícios decorrentes da utilização e acesso aos recursos genéticos.

Para alcançar o terceiro objetivo, a Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável ocorrida em Joanesburgo, na Alemanha, em setembro de 2002, propôs um regime internacional no âmbito da CDB para regulamentar o acesso aos recursos

¹⁸⁵ TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. PAULA, Helga Maria Martins de. **Instrumentos para a proteção dos direitos intelectuais coletivos (CTA) e do acesso aos recursos genéticos**. In: XVIII Encontro Nacional do CONPEDI, Maringá: Anais do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009, p. 1197.

genéticos. A Conferência das Partes¹⁸⁶ da CDB em 2004 estabeleceu um grupo de trabalho aberto para elaborar a proposta e efetivar a aplicação do artigo 15 da Convenção, que trata do acesso aos recursos genéticos, e do artigo 8j, que dispõe sobre os conhecimentos tradicionais, cuja redação final teve sua aprovação ocorrida em 29/10/2010, em Nagoya, no Japão, durante a 10ª Conferência das Partes (COP-10).

No entanto, o Protocolo ainda está pendente de aprovação no Congresso Nacional, onde também existem outros projetos tratando do tema, a exemplo do Projeto de Lei do Senado nº 440/2011, que pretende considerar monopólio da União todas as patentes concedidas a partir de produtos da biodiversidade, criando uma Empresa Pública Federal para gerir o assunto em nível nacional.

O Protocolo de Nagoya reconhece a inter-relação entre recursos genéticos e conhecimentos tradicionais, sua natureza inseparável para comunidades indígenas e locais, a importância do conhecimento tradicional para a conservação da diversidade biológica e para o uso sustentável de seus componentes e para a vida sustentável das comunidades tradicionais, e, ao mencionar a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas de 2007, afirma que nada no Protocolo ou nenhum dos seus objetivos¹⁸⁷ pode constituir diminuição ou extinção dos direitos existentes de comunidades indígenas e locais.

¹⁸⁶ CDB: Artigo 23, item 4: A Conferência das partes deve manter sob exame a implementação desta Convenção, e, com esse fim, deve: a) Estabelecer a forma e a periodicidade da comunicação das informações a serem apresentadas em conformidade com o Artigo 26, e examinar essas informações, bem como os relatórios apresentados por qualquer órgão subsidiário; b) Examinar os pareceres científicos, técnicos e tecnológicos apresentados de acordo com o Artigo 25; c) Examinar e adotar protocolos, caso necessário, em conformidade com o Artigo 28; d) Examinar e adotar, caso necessário, emendas a esta Convenção e a seus anexos, em conformidade com os Artigos 29 e 30; e) Examinar emendas a qualquer protocolo, bem como a quaisquer de seus anexos e, se assim decidir, recomendar sua adoção às partes desses protocolos; f) Examinar e adotar caso necessário, anexos adicionais a esta Convenção, em conformidade com o Artigo 30; g) Estabelecer os órgãos subsidiários, especialmente de consultoria científica e técnica, considerados necessários à implementação desta Convenção; h) Entrar em contato, por meio do Secretariado, com os órgãos executivos de Convenções que tratem de assuntos objeto desta Convenção, para com eles estabelecer formas adequadas de cooperação; e i) Examinar e tomar todas as demais medidas que possam ser necessárias para alcançar os fins desta Convenção, à luz da experiência adquirida na sua implementação.

¹⁸⁷ Artigo 1º O objetivo do presente Protocolo é a distribuição justa e equitativa e de repartição justa e equitativa dos benefícios decorrentes da utilização de recursos genéticos, incluindo por meio do acesso a recursos genéticos e pela transferência de tecnologias relevantes, levando-se em conta todos os direitos sobre esses recursos e tecnologias, e pelo financiamento adequado, contribuindo dessa forma para a conservação da diversidade biológica e o uso sustentável de seus componentes.

Um ponto positivo do Tratado de Nagoya é que não pretende interferir nos direitos oriundos dos demais tratados internacionais, desde que isto não resulte em dano ou ameaça à biodiversidade¹⁸⁸, ou seja, aplica-se o princípio da interpretação mais favorável ao meio ambiente.

O Protocolo também reconhece a soberania dos países ricos em sociobiodiversidade bem como o dever de se realizar o consentimento prévio informado dos provedores de recursos genéticos¹⁸⁹, inclusive as comunidades que detêm tais conhecimentos, sugerindo a criação de um organismo internacional para tratar da repartição dos benefícios decorrentes do acesso aos conhecimentos tradicionais e recursos genéticos¹⁹⁰, especialmente em regiões transfronteiriças ou onde não seja possível obter o consentimento prévio informado. A última hipótese, por vaga e não específica, constitui-se num risco de tornar-se uma forma de burlar a repartição de benefícios.

Outro ponto positivo do Protocolo de Nagoya é o respeito aos costumes e leis consuetudinárias das populações tradicionais¹⁹¹, o que, aliado aos dispositivos constitucionais do Brasil, além dos dispostos da Convenção 169 da OIT e da Declaração

¹⁸⁸ Artigo 4 RELAÇÕES COM ACORDOS E INSTRUMENTOS INTERNACIONAIS 1. As provisões deste Protocolo não afetarão direitos e obrigações de qualquer Parte derivados de qualquer acordo internacional existente, exceto quando o exercício desses direitos e obrigações venham a causar um dano ou ameaça sérios à diversidade biológica. O Presente parágrafo não pretende criar hierarquia entre o Protocolo e outros instrumentos internacionais.

¹⁸⁹ Artigo 6º ACESSO A RECURSOS GENÉTICOS 1. No exercício de seus direitos soberanos sobre recursos naturais e sujeito à legislação ou requisitos legais domésticos sobre acesso e repartição de benefícios, o acesso a recursos genéticos para sua utilização será sujeito a consentimento prévio informado da Parte provedora de tais recursos que seja país de origem do recurso ou uma Parte que tenha adquirido o recurso genético em conformidade com a Convenção, a não ser que seja determinado de outra forma por essa Parte.

¹⁹⁰ Artigo 10 MECANISMO GLOBAL MULTILATERAL DE REPARTIÇÃO DE BENEFÍCIOS As Partes considerarão a necessidade e as modalidades de um mecanismo global de repartição de benefícios para tratar da repartição justa e equitativa de benefícios decorrentes do uso de tais recursos genéticos e do conhecimento tradicional associado aos recursos genéticos que ocorram em condições transfronteiriças ou para as quais não seja possível conceder ou obter consentimento prévio informado. Os benefícios repartidos pelos usuários de recursos genéticos e conhecimento tradicional associado a recursos genéticos por meio desse mecanismo serão usados para apoiar a conservação da biodiversidade e o uso sustentável de seus componentes em escala global.

¹⁹¹ Artigo 12 CONHECIMENTO TRADICIONAL ASSOCIADO A RECURSOS GENÉTICOS 1. Ao implementarem suas obrigações ao abrigo do presente Protocolo, as Partes levarão em consideração, em conformidade com sua legislação doméstica, as leis costumeiras de comunidades indígenas e locais, protocolos e procedimentos comunitários, conforme aplicável, com respeito ao conhecimento tradicional associado a recursos genéticos.

das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas constitui-se num importante reforço aos direitos consuetudinários dos povos indígenas e populações tradicionais.

O Protocolo prevê também a emissão de um certificado internacional¹⁹² para demonstrar que o acesso aos conhecimentos tradicionais e recursos genéticos ocorreu de forma correta, dentro da legislação e em acordo com os tratados internacionais, o que poderia ser um importante passo no combate à biopirataria.

Enfim, a exemplo da maioria dos tratados e convenções internacionais, em que pese o Protocolo de Nagoya não ser perfeito ou completo, constitui-se num importante instrumentos da defesa dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, bem como na proteção contra a biopirataria no acesso aos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos da biodiversidade.

No entanto, até o momento o Protocolo de Nagoya ainda não está vigente, pois além de ainda não ter sido aprovado no âmbito interno do Brasil, pois está sob análise do Congresso Nacional, também não obteve até o momento a adesão mínima necessária no âmbito internacional para entrar em vigor, ou seja, cinquenta ratificações de Estados¹⁹³, o que deve ocorrer sem maiores problemas, na visão do secretário executivo da CDB, uma vez que 92 países são signatários do Protocolo¹⁹⁴.

¹⁹² Artigo 17 MONITORAMENTO DA UTILIZAÇÃO DE RECURSOS GENÉTICOS... 3. Um certificado internacionalmente reconhecido de cumprimento servirá como evidência de que o recurso genético por ele coberto foi acessado em conformidade com consentimento prévio informado e que termos mutuamente acordados foram estabelecidos, conforme exigido pela legislação ou requisitos regulatórios domésticos sobre acesso e repartição de benefícios da Parte que concede o consentimento prévio informado.

¹⁹³ Artigo 33 ENTRADA EM VIGOR 1. O presente Protocolo entrará em vigor noventa dias após o depósito do quinquagésimo instrumento de ratificação, aceitação, aprovação do Protocolo ou acesso por Estados ou organizações de integração econômica que sejam Partes da Convenção.

¹⁹⁴ **“Panama and Mauritius 10th and 11th states to ratify Nagoya Protocol - Montreal, 21 December 2012 – Panama and Mauritius have become the 10th and 11th countries respectively to ratify the Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity. Panama deposited its instrument of ratification on 12 December 2012; Mauritius acceded to the Protocol on 17 December 2012. They join the following list of countries that have ratified the ground breaking treaty: Ethiopia, Fiji, Gabon, India, Jordan, Lao People’s Democratic Republic, Mexico, Rwanda and the Seychelles. This makes a total of 11 ratifications and it is envisaged that others will follow suit in the coming months. The Nagoya Protocol will enter into force on the 90th day after the date of deposit of the 50th instrument of ratification, acceptance, approval or accession. The high number of Parties having signed the Protocol at the closure of signature on 1 February 2012 – a total of 92 – highlights the commitment of countries to the early entry into force and implementation of the Protocol. “Less than a year after the closure of signature, we already have ratifications from countries representing four of the five United Nations regional groups, including two from megadiverse countries of the world – India and Mexico,” said Bráulio Ferreira de**

3 A SOCIOBIODIVERSIDADE DOS QUILOMBOS: O SER HUMANO, O TERRITÓRIO, A CULTURA, A NATUREZA E O CONHECIMENTO COMO PARTES INDISSOCIÁVEIS DE UM TODO

Não poucos, porém, com a ajuda dos orixás, foram traduzindo o silêncio das pedras, descobrindo os desvãos mais escondidos, arrancando o segredo das plantas, as manhas dos animais. Reconstruíram uma África escondida, subterrânea, longe, onde o tiro do canhão não alcançasse e os preadores tivessem medo de subir. E lá, na terra que o índio não quis, que o português não podia chegar, que a milícia se intimidava com o rastro da onça, lá, onde pudesse ser assentado Xango e Exu tivesse liberdade para trazer as mensagens dos deuses, os africanos construíram seus lares onde à noite pudessem sonhar com a África cada vez mais remota e mais pura. Carlos Frederico Marés de Souza Filho¹⁹⁵.

Ao decorrer do primeiro capítulo observou-se como as concepções modernas da ciência ocidental foi homogeneizando as culturas a partir de uma visão eurocêntrica, um padrão europeu imposto a partir da colonização onde apenas um modo de vida, uma forma de pensar é correta, desprezando as cosmovisões diferentes por concebê-las como folclóricas, míticas ou atrasadas e que não servem para o desenvolvimento econômico almejado pelo sistema capitalista.

A este pensamento unificador resistiram por centenas de anos outros saberes, de características específicas, calcadas na coletividade, colaboração e solidariedade, construído a partir de crenças e vivências de seres humanos que

Souza Dias, *Executive Secretary to the Convention on Biological Diversity.* <<http://www.cbd.int/doc/press/2012/pr-2012-12-21-nagoya-en.pdf>> acesso em 23/01/13.

¹⁹⁵ Souza Filho, Carlos Frederico Marés. Introdução – Terras de Preto. In: LEITÃO, Sérgio (org.). **Direitos territoriais das comunidades negras rurais**. Documentos do ISA nº 05. São Paulo: ISA-Instituto Socioambiental, 1999, p. 07.

percebem sua existência a partir de outros pressupostos, nos quais a propriedade privada, a acumulação de riquezas, o desperdício e a poluição, produtos da hegemonia que se fez dominante a custa de genocídios e epistemicídios, são conceitos antagônicos à sua forma de *buen vivir*, em simbiose com a natureza, aprendendo com ela e transmitindo sua sabedoria secular através das gerações, cujo conhecimento, como visto no capítulo 2, tornou-se alvo de expropriação.

Neste contexto de embates entre resistências e opressão, confrontos entre formas de viver e de pensar a vida, entre liberdades e ausência de direitos, os quilombos são singularmente representativos dessa história, cuja luta traduz a magnitude da vida. Eis o desafio que se propõe a analisar no presente capítulo, contextualizando o tema no espectro do conhecimento, da natureza, do humano, sua “liberdade e outros direitos”¹⁹⁶.

3.1 DEFINIÇÕES E VISITA AOS QUILOMBOS DO VALE DO RIBEIRA/SP

O que são os quilombos? Quem são os quilombolas? Se num primeiro olhar parece simples responder, importante ressaltar que as perguntas, na verdade, encerram várias possibilidades de respostas, dentre as quais se remete, num primeiro momento, além as fronteiras nacionais, ao continente africano de onde os negros foram roubados, sequestrados e feitos escravos. Num segundo momento outra possibilidade relaciona-se diretamente à formação sociocultural do país, cuja diversidade e riqueza têm grande parte da sua origem nesta perspectiva histórica.

Ao tratar sobre os quilombos a legislação pátria não apresentou uma definição legal estabelecendo o seu conceito, o que, de certa forma, possui um aspecto positivo, pois não engessa ou reduz a um enunciado jurídico algo tão complexo e de tamanha singularidade histórica para o país. De outro lado, porém, a falta de definição também gera instabilidade jurídica no reconhecimento dos seus direitos, conforme será visto mais adiante.

¹⁹⁶ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **A liberdade e outros direitos: ensaios socioambientais**. Curitiba: Letra da Lei Editora, 2011.

Cristina Velásquez destaca que na história brasileira consideravam-se quilombos os grupos de escravos que se rebelavam contra o grande produtor – o “senhor”- obtendo refúgio na mata, transformando-se em foco de resistência contra a escravidão, a exemplo do Quilombo de Palmares, tendo como marco inicial logo no início da vinda dos africanos escravizados para o Brasil¹⁹⁷.

Com o escopo de conhecer um pouco melhor tal realidade, nos dias 25, 26 e 27 de maio de 2012 o grupo de pesquisa “Meio Ambiente: sociedades tradicionais e sociedades hegemônicas” do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR), visitou os quilombos de Ivaporunduva, André Lopes, São Pedro e Sapatu, pertencentes ao município de Eldorado, na região do Vale do Ribeira, Estado de São Paulo, na divisa com o Paraná¹⁹⁸.

O conceito de quilombo foi se formando há séculos atrás, conforme se observa a seguir:

Em 1740, reportando-se ao rei de Portugal, o Conselho Ultramarino valeu-se da seguinte definição de quilombo: *toda habitação de negros fugidos, que passem de cinco, em parte despovoada, ainda que não tenham ranchos levantados e nem se achem pilões nele*. Esta caracterização descritiva perpetuou-se como definição clássica do conceito em questão e influenciou uma geração de estudiosos da temática quilombola até meados dos anos 70, como Artur Ramos (1953) e Edson Carneiro (1957). O traço marcadamente comum entre esses autores é atribuir aos quilombos um tempo histórico passado, cristalizando sua existência no período em que vigorou a escravidão no Brasil, além de caracterizarem-nos exclusivamente como expressão da negação do sistema escravista, aparecendo como espaços de resistência e de isolamento da população negra¹⁹⁹.

¹⁹⁷ VELASQUEZ, Cristina. Quilombolas. In: **Almanaque Brasil socioambiental**. Instituto Socioambiental. São Paulo: 2008, p. 234.

¹⁹⁸ O Grupo de Pesquisa é coordenado pelo Professor Carlos Frederico Marés de Souza Filho. Posteriormente o autor do presente trabalho retornou ao local em 29 de maio do mesmo ano, realizando conversas e visitas complementares com os quilombolas Oriel Rodrigues de Moraes e Neire Alves da Silva, do quilombo de Ivaporunduva, e André Luis Pereira de Moraes do quilombo de André Lopes, todos ativos participantes de movimentos sociais.

¹⁹⁹ SCHMITT, Alessandra; TURATTI, Maria Cecília Manzoli; CARVALHO, Maria Celina Pereira de. A atualização do conceito de quilombo: identidade e território nas definições teóricas. **Ambient. soc.**, Campinas, n.10, Junho 2002. In: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-753X2002000100008&lng=en&nrm=iso>. access on 15 June 2013. <http://dx.doi.org/10.1590/S1414-753X2002000100008>, p. 02.

Segundo o material de divulgação turística do “Circuito Quilombola do Vale do Ribeira” publicada pelo Instituto Socioambiental e outras instituições, atualmente a definição uma das definições para quilombo é a seguinte:

...comunidade negra rural habitada por descendentes de africanos escravizados, com laços de parentesco, que vivem da agricultura de subsistência, em terra doada, comprada ou secularmente ocupada por seus antepassados, os quais mantêm suas tradições culturais e as vivenciam no presente, como suas histórias e seu código de ética, que são transmitidos oralmente de geração em geração²⁰⁰.

Raul Silva Telles do Valle diz que devemos identificar os quilombos como grupos sociais diferenciados dentro do paradigma da moderna sociedade capitalista, pois são regidos por uma estrutura de organização social própria e uma racionalidade particular, as quais influenciam a forma de uso e ocupação do território em que vivem, tendo como características elementos culturais e étnicos que os diferenciam e os identificam²⁰¹.

Amplia-se e reinterpreta-se, desta forma, o conceito de quilombo, em possibilidades históricas mais abrangentes do que somente as fugas para refúgios escondidos, como pode ser percebido pela transcrição a seguir:

...os grupos que hoje são considerados remanescentes de comunidades de quilombos se constituíram a partir de uma grande diversidade de processos, que incluem as fugas com ocupação de terras livres e geralmente isoladas, mas também as heranças, doações, recebimento de terras como pagamento de serviços prestados ao Estado, a simples permanência nas terras que ocupavam e cultivavam no interior das grandes propriedades, bem como a compra de terras, tanto durante a vigência do sistema escravocrata quanto após a sua extinção.²⁰²

Neste contexto, a região visitada pelo grupo de pesquisa abriga singular riqueza étnica, cultural, social, ambiental e histórica, reunidos entre vales, montanhas, rios e incontáveis formas de vida que habitam o maior trecho de mata atlântica contínuo

²⁰⁰ ISA – Instituto Socioambiental. Turismo de base comunitária: Circuito quilombola. Vale do Ribeira, São Paulo, sem data, p. 01.

²⁰¹ VALLE, Raul Silva Telles do. Mineração em território quilombola: uma análise jurídica do problema. In, **O Direito para o Brasil Socioambiental**. LIMA, André. (org.). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 111.

²⁰² SCHMITT, Alessandra; TURATTI, Maria Cecília Manzoli; CARVALHO, Maria Celina Pereira de. Op. cit., p. 03.

do Brasil, com mais de 2 milhões de hectares de floresta, considerada pela *The World Conservation Union* (IUCN) como o terceiro ambiente de importância quanto à produtividade marinha do Atlântico Sul.²⁰³

A vivência no local iniciou no Quilombo de Ivaporunduva, local onde o grupo de pesquisa ficou instalado. Enquanto as pessoas conheciam o alojamento aproximou-se discretamente um senhor negro, alto, cabelos grisalhos e olhos azuis escuros, o qual de forma tímida foi analisando o grupo e calmamente se dirigindo até onde todos estavam.

Após algumas conversas iniciais descobriu-se que aquele senhor é um dos principais líderes quilombola de Ivaporunduva e do Brasil, Benedito Alves da Silva, também conhecido como “Ditão”, o qual aguardava os estudantes e professores para uma palestra sobre a história do local, a cultura quilombola e as bandeiras do movimento negro. Aos poucos, o recatamento inicial deu lugar para uma fala dinâmica e ativa acerca das lutas da comunidade, das peculiaridades do local, as formas de fazer, viver e manter viva a cultura praticada com ancestralidade secular, encantando e prendendo a atenção de todos os presentes.

Ivaporunduva é o local mais antigo das comunidades quilombolas da Região do Ribeira surgido em razão da atividade de mineração. Tornou-se um povoado no século XVII, ainda antes de Xiririca, que atualmente é o Município de Eldorado (SP)²⁰⁴.

A maioria dos moradores reconhece a origem do quilombo numa senhora de escravos chamada Joanna Maria, a qual teria enviuvado após o terceiro casamento e,

²⁰³ “São mais de 2,1 milhões de hectares (ha) de florestas, 150 mil de restingas e 17 mil de manguezais, extremamente bem preservados, abrigando o mais conservado banco genético das regiões Nordeste, Sudeste e Sul e a mais importante reserva de água doce dos estados de São Paulo e Paraná” TATTO; Nilto. GAZETTA, Clodoaldo Armando. **Recuperando as matas ciliares do Vale do Ribeira**. Instituto Socioambiental, Eldorado, São Paulo: Instituto Vidágua, 2009, p. 07 e 13.

²⁰⁴ AMORIM; Cleide Rodrigues. **Relatório técnico científico sobre a comunidade de Quilombo Ivaporunduva**. Secretaria de Justiça e Defesa da Cidadania – Instituto de Terras do Estado de São Paulo “José Gomes da Silva”, São Paulo: 1998, p. 12.

antes de falecer aos 90 anos em 02 de abril de 1.802²⁰⁵, teria doado as terras aos seus escravos bem como teria lhes concedido a alforria²⁰⁶.

Há, também, registro de lendas sobre a origem de Ivaporunduva, conforme descrito a seguir:

Conforme relatos atuais de integrantes da comunidade de Ivaporunduva, os negros desse lugar teriam surgido originalmente do “Marinho”, um ser negro de, aproximadamente, 80 centímetros de altura, que é negro que habita as águas do Ribeira. Não é perigoso e nem maléfico, podendo até levar uma pessoa à sua moradia, debaixo d’água. Quando se joga sal sobre o “Marinho”, quebra-se o encanto e ele volta a ser uma pessoa normal como as outras. Alguns membros da comunidade trazem, ainda, em seu nome o sobrenome Marinho, considerando-se descendentes dessa entidade. Dona Benedita Furquim Marinho, e seu marido, são exemplos dessa ascendência.

Essa ligação com um ser marinho nos faz refletir sobre a ancestralidade como um sentido acerca da origem da comunidade, tanto com relação à origem da comunidade – ligada ao espaço onde ela se constituiu, à beira do rio – quanto a constituir um elemento que estabelece um vínculo comum aos seus membros. Essa ancestralidade liga-se igualmente ao período em que vigorou a escravidão nessa região do Ribeira. Período ao qual pertence a história de Dona Joanna²⁰⁷.

O quilombo de Ivaporunduva, portanto, por ter se originado de escravos alforriados, diferencia-se da história comum de vários outros quilombos brasileiros nos quais os escravos fugidos refugiavam-se em grupos para protegerem-se da captura e escravização.

Tal fato vem sendo considerado dentro dos novos conceitos históricos, conforme explica Raul Silva Telles do Valle, para quem o próprio conceito de quilombo vem sendo revisitado, quebrando-se dogmas como o de que eram apenas locais de negros fugidos ou escondidos, para, paulatinamente, acatar a ideia de que eles eram

²⁰⁵ AMORIM; Cleide Rodrigues. **Relatório técnico científico sobre a comunidade de Quilombo Ivaporunduva**. Secretaria de Justiça e Defesa da Cidadania – Instituto de Terras do Estado de São Paulo “José Gomes da Silva”, São Paulo: 1998, p. 14.

²⁰⁶ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra. **Terras de negros no Vale do Ribeira: territorialidade e resistência**. Dissertação de Mestrado. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas. Departamento de História. Universidade de São Paulo, São Paulo: 1995, p.95.

²⁰⁷ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p. 96.

principalmente formas de resistência e oposição à sociedade escravagista, incluindo, portanto, tanto negros livres quanto fugidos²⁰⁸.

Dentro desta perspectiva, os negros fugidos e mesmo os livres sofriam constantes ameaças, razão pela qual era importante o local do quilombo ser de difícil acesso, cercado de muitas montanhas, vales, rios e cachoeiras, constituindo-se em região estratégica para outros escravos unirem-se ao grupo, originando, assim, outros quilombos na mesma região²⁰⁹. Isto fez parte da história de constituição dos quilombos no Brasil como forma de resistência à escravidão:

Em tempos anteriores, a população negra empreendeu várias formas de resistência à escravidão. Entre tais, a formação de quilombos foi uma das formas de assegurar sua sobrevivência física e cultural. As fugas como negação do sistema e a recomposição de um tipo de organização, permitiu a essa população viver na terra comum e constituir laços de solidariedade mútua. Percebemos que o negro atuou e se opôs às forças sociais que o queriam passivo e subjugado. Naquele momento, ele se tornou agente social, sujeito de sua própria história. De excluído passou a determinar seu próprio destino. Se estabeleceu, se organizou em torno de uma vida camponesa e comunitária. A forma de apropriação do espaço foi fundamental; as comunidades negras escolheram os lugares mais distantes, próximos aos rios, na maioria das vezes, em regiões de serras, vales e cachoeiras, assegurando a sobrevivência das gerações futuras.²¹⁰

Não obstante a região escolhida ser bastante isolada não significava que fosse desocupada totalmente. Existem alguns relatos sobre a existência provavelmente não muito grande de indígenas no local já antes da constituição dos quilombos, o que, posteriormente, teria se traduzido numa aliança e herança cultural transmitida aos quilombolas, a exemplo de técnicas de pesca e de agricultura²¹¹.

²⁰⁸ VALLE, Raul Silva Telles do. Mineração em território quilombola: uma análise jurídica do problema. *In: O Direito para o Brasil socioambiental*. LIMA, André. (org.). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 113 e 114.

²⁰⁹ Assim aponta o Relatório Técnico Científico do quilombo: “Com o tempo o bairro de Ivaporunduva foi se transformando numa área para onde era atraído grande contingente de negros livres, libertos, fugidos ou não, que se agrupavam em torno da capela, nas terras de Santa e nas regiões mais interiorizadas do bairro”. AMORIM; Cleide Rodrigues. Op. cit., p.16.

²¹⁰ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p. 04 e 05.

²¹¹ Neste sentido: “Embora as projeções numéricas sobre a população indígena variem significativamente, é consensual que a faixa sub-litorânea não constituía um vazio demográfico, especialmente antes das primeiras iniciativas colonizadoras. Desde o início foram estabelecidas relações de aliança e troca entre a população indígena e os portugueses. A presença de indígenas das etnias Carijó, na região de Iguape e

No relato das freiras da Igreja Católica Angela Biagioni e Maria Sueli Berlanga, que realizam trabalho de organização social no Vale do Ribeira desde 1985, em razão da ascensão da mineração na região, onde existia um aldeamento indígena perto do Ribeirão Xiririca, com a chegada dos aventureiros em busca de ouro os índios foram despojados das suas terras, “abandonando o lugar, retirando-se para o sertão”²¹².

Neste mesmo sentido, Lourdes de Fátima Bezerra Carril obteve algumas entrevistas que confirmam indícios da existência de laços entre negros e indígenas, conforme trecho de relato feito pela Dona Antonia, do quilombo de Pilões, abaixo reproduzido:

Aqui os índios andaram por aqui, mas eles só andaram, os negros vieram comprados tudo... tem bastante gente aqui morena, só tem moreno, um moreno claro, outro moreno escuro, minha mãe era morena, minha avó era índia, minha mãe também...²¹³

Deste modo, deduz-se pelos relatos históricos que existiram índios na região onde hoje habitam as comunidades de quilombos, bem como, de alguma forma, ocorreram relações entre os povos indígenas e os quilombolas, cujo legado cultural fora ressignificado conforme a forma de viver própria dos negros que permaneceram por séculos naquela localidade, estabelecendo novas formas de convívio com a natureza, retirando dela seu sustento físico, espiritual e cultural.

Cananéia, remonta a 1647, também é mencionada entre 1670 e 1810 a equivalência de preços dos indígenas com escravos africanos (YONG, 1901 apud STUCCHI 1998:5). A população indígena livre, perseguida e escravizada pelas entradas sertanistas de 1628 a 1641 para sustentar o desenvolvimento econômico do planalto, foi transformada em mão-de-obra ocupada na agricultura, no transporte e no próprio sertanismo. Em 1835 uma ordem da vice-presidência da Província determinou a distribuição dos indígenas entre os habitantes de Iguape. As condições geográficas do Vale do Ribeira propiciaram uma zona de refúgio ideal para os índios perseguidos pelo bandeirantismo escravagista. Os indígenas tiveram forte influência na constituição das comunidades negras no Vale do Ribeira, assim como em outras regiões paulistas, por terem deixado um legado cultural (tecnológico inclusive). Um arsenal de adaptações técnicas, organizativas e comunicativas provenientes das culturas tupi-guarani foram apropriadas e redefinidas pelas populações negras e Ribeirinhas em São Paulo: técnicas de pesca, agricultura itinerante e a própria toponímia regional. A convivência e colaboração entre os indígenas e as comunidades negras são relatadas pela história oral das comunidades, conforme depoimentos (STUCCHI, 1998:8). AMORIM; Cleide Rodrigues. Op. cit., p. 07 e 08.

²¹² BIAGIONI; Angela. BERLANGA; Maria Sueli. **Metodologia do trabalho com as comunidades negras do Vale do Ribeira**: contribuição para o seminário “Elementos Metodológicos como Desafios Interdisciplinares”. Eldorado, São Paulo: 1999, p.16.

²¹³ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p. 44.

3.2 OS NEGROS INVISÍVEIS DO VALE DO RIBEIRA

O isolamento territorial ao longo do tempo e mesmo após a abolição da escravatura significou, também, isolamento social, tornando “invisíveis” aos olhos do Estado a existência de quilombolas no Vale do Ribeira.

O isolamento não era total, existindo intercâmbios de trocas com outras localidades mais afastadas principalmente para obtenção de alguns produtos como sal, querosene e tecidos, assim permanecendo como se não existissem até meados de 1950²¹⁴, quando o poder econômico, a grilagem de terras, as potencialidades e as belezas do local despertaram a cobiça de pessoas de fora da localidade.

A partir de então a invisibilidade passou a se dar de outra maneira, no desrespeito aos seus direitos sobre o território onde viviam, o qual passou a ser considerado como terras devolutas para fins de grilagem ou de “ocupação”, ignorando a presença dos quilombolas que viviam de forma solidária, coletiva e harmoniosamente com a natureza do Vale do Ribeira por mais de dois séculos. Neste sentido:

A perspectiva homogeneizadora no Vale do Ribeira apareceu na forma como o Estado e os empreendimentos privados intervieram na região, desconsiderando as várias temporalidades ali presentes. Nessa intervenção, o território foi considerado homogêneo, não se levando em conta outras relações sociais existentes. As terras de negros ali presentes permaneceram por muito tempo, invisíveis aos diversos olhares sobre o Vale. A homogeneização se colocou duplamente, para as comunidades negras: sobre o seu território e sobre a sua negritude. No limite, para elas, a lógica do branqueamento, se concretizou nessas duas instâncias²¹⁵.

No relato das Irmãs Angela Biagioni e Maria Sueli Berlanga, uma complexidade de fatores contribuiu para a destruição da região, pois, de uma forma geral, os planos de desenvolvimento²¹⁶ implantados no local não se voltaram para os

²¹⁴ “Construíram, enfim, uma identidade própria, centrada na origem comum, na cor negra da pele e sobretudo na devoção à Santa padroeira de Ivaporunduva, Nossa Senhora do Rosário dos Homens Pretos. E assim permaneceram durante décadas e décadas, até meados dos anos de 1950.” CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p.15.

²¹⁵ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p.102.

²¹⁶ “O Governo cria programa de dependência e não de soluções. Por exemplo, mensalmente distribui cestas básicas, mas as pessoas têm que se deslocar da comunidade até a cidade para serem beneficiadas. Nem sempre a cesta básica recebida cobre a despesa da viagem, mas torna a população dependente.

negros, de forma que “o desenvolvimento não aconteceu no Vale, mas sobre o Vale, a partir da exploração dos recursos naturais (madeiras, minérios, peixes, palmito, carvão) e dos homens (expropriação da terra, transformação de trabalhadores autônomos em empregados ou subempregados do capital etc)”²¹⁷.

Os desrespeitos praticados contra a sua cultura, forma de viver e ao próprio território fez com que as comunidades negras se organizassem e lutassem pelos seus direitos, especialmente o de permanecerem em suas terras tradicionalmente ocupadas.

As constantes ameaças e violências ocorridas contra os mesmos os tornaram arredios e mais desconfiados com as pessoas que chegam à região, ao menos num primeiro momento, como forma de proteção.

Isto pôde ser identificado inclusive pela aproximação tímida e avaliativa realizada pelo Sr. Benedito Alves da Silva quando no primeiro contato com o grupo de pesquisa do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR), antes relatado.

Segundo a palestra realizada pelo líder quilombola Benedito ao grupo de pesquisa, inúmeras organizações não governamentais visitaram os quilombos do Vale do Ribeira passando dias fazendo relatórios e entrevistas com as comunidades, com o que tais organizações ganharam muito dinheiro e nada deixaram no local. Algumas instituições, no entanto, segundo o Sr. Benedito, realizam um trabalho sério, a exemplo do Instituto Socioambiental (ISA)²¹⁸.

Esta desconfiança como modo de proteção em relação aos pesquisadores e demais “interessados” que chegam à região também foi observada quando da realização de pesquisa por Lourdes de Fátima Bezerra Carril, a qual somente conseguiu acesso aos

Trabalhamos para que cada um produza o necessário para o sustento da sua família. O Governo quando resolve atender a reivindicação da população, tira proveito político. Há por parte do governo grande desperdício e depois se desculpa dizendo não haver recursos para outras necessidades. Ex.: Este ano cedeu sementes para as comunidades. Mas foram muito mais sementes do que a população tinha condições de utilizar. O mesmo se deu com adubo. Além de ser um elemento novo para a comunidade, foi adquirido em grande quantidade. Hoje há uma grande quantidade de adubo velho, que a comunidade não pode utilizar”. BIAGIONI; Angela. BERLANGA; Maria Sueli. **Metodologia do trabalho com as comunidades negras do Vale do Ribeira**: contribuição para o seminário “Elementos Metodológicos como Desafios Interdisciplinares”. Eldorado, São Paulo: 1999, p. 25 e 26.

²¹⁷ BIAGIONI; Angela. BERLANGA; Maria Sueli. *Op. cit.*, p.12.

²¹⁸ SILVA, Benedito Alves da. **Palestra sobre a cultura do Quilombo de Ivaporunduva**. Grupo de pesquisa “Meio Ambiente: sociedades tradicionais e sociedades hegemônicas” do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Eldorado, SP: 25 de maio de 2012.

membros das comunidades após interferência da Comissão da Pastoral da Terra – CPT. Essa desconfiança tornou-se maior principalmente em razão das ameaças de construções de barragens que eram anunciadas desde o final da década de 1980²¹⁹.

Depois de décadas sendo marginalizados como invasores de seus próprios e históricos territórios, desrespeitados e explorados por grileiros de terras e grandes empresários, invisíveis perante os olhos do Estado, o sentimento de desconfiança traduz uma forma de proteção e precaução contra as várias formas de agressão já vivenciadas pelas comunidades quilombolas.

A curiosidade e “uso” das comunidades são percebidos como uma dificuldade pelas Irmãs Angela e Sueli que vivem no local desde 1985, pois, de acordo com as mesmas, várias entidades e universidades praticam uma “invasão cultural” ao estudar os quilombos, não repassando o conhecimento adquirido para proveito das comunidades pesquisadas²²⁰.

O contexto de precaução e prevenção antes relatado já em pesquisas da década de 1980 permanece intenso atualmente como forma de proteção das comunidades quilombolas, inclusive em relação ao seu patrimônio cultural e conhecimentos tradicionais acerca do uso de plantas medicinais e cultivo de sementes crioulas.

Exemplo dessa precaução foi a dificuldade, desconfiança e resistência encontrada pelo subscritor do presente trabalho em conseguir retornar aos quilombos após a visita realizada pelo grupo de pesquisa da PUC/PR e conversar com os quilombolas.

A invisibilidade dos quilombolas aos olhos do Estado os tornam vulneráveis socialmente e culturalmente, uma vez que a dificuldade de manutenção e subsistência

²¹⁹ “Os depoimentos em cada comunidade foram realizados em momentos diferentes e tiveram como base, a idade do entrevistado, a posição na liderança comunitária, bem como a disponibilidade de cada um dos entrevistados para relatar suas experiências. É importante assinalar, que o acesso aos mesmos decorreu de interferência de membros da Pastoral da Terra – CPT, uma vez que desde o final da década de oitenta, aumenta a desconfiança de grande parte da população local em relação a quem chega, devido às notícias de projetos para a construção de hidrelétricas na região, rejeitadas por seus membros. Sendo assim, o tempo da pesquisa teve de seguir, de um lado, a sua aceitação por parte da população e, por outro lado, o ritmo do tempo disponível por parte da pesquisadora para ir ao campo”. CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, *op. cit.*, p.09.

²²⁰ BIAGIONI; Angela. BERLANGA; Maria Sueli. *Op. cit.*, p.26.

digna nos quilombos levam muitos de seus membros a buscar melhores condições de vida na cidade, onde, não raro, acabam tendo problemas para a própria manutenção.

A ausência de serviços públicos básicos nos quilombos do Vale do Ribeira ainda é assustadora, uma vez que quase nenhuma comunidade possui posto de saúde e, naquelas que possui, o médico comparece com pouca frequência. Igualmente as comunidades estão desassistidas de acesso à comunicação, pois não há linha de telefone fixo nem sinal de transmissão para telefone celular²²¹. A única forma de comunicação ocorre com um telefone público – “orelhão” - existente em cada comunidade, sendo que nem sempre o equipamento funciona.

Este isolamento se torna paradoxal, pois ao mesmo tempo em que demonstra a ausência do Estado em serviços essenciais como saúde e educação, remete os quilombolas a uma realidade própria compartilhada entre eles nas diferentes espacialidades que o território étnico²²² lhes proporciona. Assim, usufruem de uma temporalidade própria e peculiar, ligadas aos ciclos da natureza, do plantio, da colheita, das estações climáticas etc., originadas nas necessidades de subsistência.

Neste sentido:

A permanência desses agrupamentos étnicos até o presente lhes colocou a situação de usufruírem de uma temporalidade específica, não compartilhada com o tempo da aceleração experimentado pela sociedade moderna. Nesse sentido, esses personagens se mantiveram, de um certo modo, imóveis no território, se caracterizando por uma certa rigidez no tocante a suas estruturas internas e a sua mobilidade espacial. Em contrapartida, estas estruturas e mobilidade espacial se contrapõem ao movimento cada vez maior de fluidez que toma conta do desenvolvimento da sociedade industrial.²²³

²²¹ A localidade mais próxima aos quilombos é o Município de Eldorado, cerca de 40km de estrada muito sinuosa. Assim, segundo relatos dos moradores, quando há alguma emergência médica, até chamar a ambulância que se desloca do Município de Eldorado, geralmente quando a ajuda chega já é tarde.

²²² “Assim, parentesco e território, juntos, constituem identidade, na medida em que os indivíduos estão estruturalmente localizados a partir de sua pertença a grupos familiares que se relacionam a lugares dentro de um território maior. Se, por um lado, temos território constituindo identidade de uma forma bastante estrutural, apoiando-se em estruturas de parentesco, podemos ver que território também constitui identidade de uma forma bastante fluída, levando em conta a concepção de F.Barth (1976) de flexibilidade dos grupos étnicos e, sobretudo, a idéia de que um grupo, confrontado por uma situação histórica peculiar, realça determinados traços culturais que julga relevantes em tal ocasião. É o caso da **identidade quilombola**, construída a partir da necessidade de lutar pela terra ao longo das últimas duas décadas”. SCHMITT, Alessandra; TURATTI, Maria Cecília Manzoli; CARVALHO, Maria Celina Pereira de. Op. Cit., p. 04.

²²³ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p.137.

O isolamento, por mais que relativizado com a chegada da estrada de asfalto, conjugado com a invisibilidade diante da ausência de serviços públicos, inclusive aqueles delegados ou concedidos, como é o caso da telefonia, é superado pelas relações solidárias existentes nas comunidades quilombolas, marcadas pelo uso compartilhado da terra e sistemas de puxirão para a colheita, construção de casas e canoas, onde uns ajudam aos outros mutuamente, baseados na reciprocidade.

Desses modos de relacionar-se fundam a ética camponesa, onde o exercício do trabalho coletivo gera liberdade e autonomia para as famílias, construindo relações horizontais e solidárias na produção material e imaterial de bens que legitimam o uso da terra de forma coletiva e assentam uma forma diferenciada de organização social dentro de um território tradicional²²⁴.

3.3 TERRITÓRIOS TRADICIONAIS: ESPAÇOS VIVOS DE MANUTENÇÃO DA SOCIOBIODIVERSIDADE.

As terras tradicionalmente ocupadas pelos quilombos têm se mostrado como importantes espaços de manutenção da biodiversidade, da cultura e da vida humana socialmente organizada de forma coletiva e solidária.

As comunidades existentes no Vale do Ribeira são exemplos desta assertiva, pois se encontram no local há cerca de três séculos e abrigam o maior trecho de mata atlântica contínuo do Brasil²²⁵, mantendo viva a cultura do grupo, seus modos de fazer, criar e viver de forma específica.

²²⁴ Neste sentido temos o Relatório Técnico Científico do Quilombo de Ivaporunduva: “Esta forma organizativa, como ressalta K. WOORTMAN (1980:38), baseia-se na autonomia da unidade familiar como pilar de uma ética camponesa que, ao ressaltar o trabalho enquanto elemento de legitimação de seu acesso à terra, as relações familiares enquanto constituintes do capital humano que possibilita o exercício deste trabalho e a liberdade decorrente desta mesma autonomia, constrói o mundo de relações marcadamente horizontais entre as unidades familiares que o compõem... A conjugação daquela forma de produção material e desta modalidade de organização social determina o que se tem chamado aqui territorialidade tradicional”. AMORIM; Cleide Rodrigues. Op. cit., p. 21.

²²⁵ TATTO; Nilto. GAZETTA, Clodoaldo Armando. **Recuperando as matas ciliares do Vale do Ribeira**. Instituto Socioambiental, Eldorado, São Paulo: Instituto Vidágua, 2009, p. 13.

Para Raul Silva Telles do Valle devemos entender por comunidades quilombolas os grupos sociais que têm alguma ligação histórica com os antigos quilombos e que, de alguma forma, preservam a organização social e os valores defendidos por estes, razão pela qual a ligação com o território não é definida por critérios capitalistas, mas por valores e padrões étnicos e culturais²²⁶.

Ainda hoje os quilombolas sabem da importância de preservar o meio ambiente no qual estão inseridos, pois dependem disso para retirar da natureza o sustento das suas famílias, buscando inclusive alternativas de renda diferenciadas da agricultura e pesca, a exemplo do turismo de base comunitária, no qual os visitantes conhecem as belezas naturais da região ao mesmo tempo em que convivem com a cultura secular dos quilombos.

Igualmente, os territórios tradicionais são locais de utilização sustentável do meio ambiente e ao mesmo tempo lugares de reprodução cultural, preservação dos conhecimentos, costumes, lendas, tradições e memórias dos descendentes de escravos, cuja história de vida se confunde com a história do próprio país, razão pela qual se justifica a relevância da manutenção destes territórios.

Neste propósito:

As Comunidades Negras e Remanescentes de Quilombos do Vale do Ribeira são testemunhas vivas de uma parte da história nacional, ainda não incorporada pelos livros históricos. Perder esse patrimônio vivo é perder um pedaço importante da nossa história nacional, seja no aspecto de busca de alternativas para a sobrevivência à escravidão, do abandono, da exclusão, da marginalização, ainda hoje presente nas propostas políticas de desenvolvimento da região, seja pela capacidade de criar uma nova sociedade baseada na terra coletiva, nos trabalhos de mutirões, na concepção da produção do necessário e não do acúmulo, sendo uma contradição a esta sociedade consumista, capitalista, individualista. A ausência desses grupos empobrece a cultura nacional²²⁷.

Um dos grandes diferenciais dos territórios tradicionais quilombolas, semelhante aos territórios indígenas, é a solidariedade na produção e colheita de

²²⁶ VALLE, Raul Silva Telles do. Mineração em território quilombola: uma análise jurídica do problema. *In, O Direito para o Brasil socioambiental*. LIMA, André. (org.). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 114.

²²⁷ BIAGIONI; Angela. BERLANGA; Maria Sueli. Op. cit., p.11.

alimentos, base da utilização coletiva da terra, do rio e da floresta, onde se utiliza os chamados puxirões, que é a ajuda coletiva para produção ou obtenção de determinados bens, a exemplo da colheita do arroz e do transporte de canoas recém construídas.

Neste último caso, o morador da comunidade que possuir os conhecimentos de carpintaria específicos para construção de canoas, aprendidos e repassados geralmente de pai para filho, desloca-se para o interior da mata até o local onde encontra uma árvore que possa servir para o fabrico da canoa.

A localização, derrubada e construção da canoa pode levar semanas, pois é um trabalho difícil e demorado que exige conhecimento específico de qual árvore utilizar, além da forma de efetivamente transformá-la numa canoa.

Quando o serviço está pronto, os homens da comunidade se reúnem para transportar a canoa pela mata até chegar ao rio, tarefa árdua e perigosa, pois o peso da canoa pode impulsioná-la contra as pessoas que a transportam, causando acidentes ou mesmo a perda do bem construído, no caso de quedas em despenhadeiros ou ladeiras.

Essa maneira coletiva e solidária de viver substancia a ética quilombola de se relacionar com a natureza, preservando os modos de fazer e criar dos antigos escravos que vivam isolados nos quilombos, preservando até hoje a memória e tradições secularmente construídas, caracterizando-se, portanto, como patrimônio cultural brasileiro nos termos do artigo 216 da Constituição Federal.

De tal sorte, a identidade étnica e histórica, bem como os modos de fazer, criar e viver das comunidades de quilombo foram reconhecidos constitucionalmente como patrimônio cultural brasileiro, tendo o legislador constituinte decidido por declarar tombados os documentos e sítios detentores de reminiscências históricas dos quilombos.

O lastro para que esta imensa sociobiodiversidade se manifeste e perpetue são os territórios tradicionais, locais especialmente protegidos pelo texto constitucional, e que servem de garantia da continuidade dessas populações, conforme artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988: “Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir-lhes os títulos respectivos”.

O território é entendido como forma de reprodução cultural coletiva, base física de onde os grupos quilombolas extraem os recursos necessários à sobrevivência, organizando o espaço geográfico conforme suas tradições de grupo, dentre as quais a agricultura baseada na mão de obra familiar, reproduzindo uma vida camponesa, assentada em laços de solidariedade e cooperação mútua²²⁸.

3.4 TERRITÓRIOS ÉTNICO-CULTURAIS CONCRETOS, DIREITOS INVISÍVEIS.

O território quilombola assegura às comunidades descendentes de escravos um importante grau de autodeterminação, mantendo formas próprias de ocupação geográfica e práticas econômicas distintas da economia de mercado, a qual se baseia na obtenção de lucro como premissa maior.

Neste sentido aponta o Relatório Técnico Científico produzido para o reconhecimento do território quilombola de Ivaporunduva:

Aquilo que, do ponto de vista do Estado e da economia coloniais/nacionais, é um processo de decomposição representa, na verdade, para aqueles que vivenciam o processo do ponto de vista das comunidades em si mesmas, a constituição de especificidades sócio-culturais, cuja mais evidente distinção em relação aos núcleos populacionais da sociedade abrangente é o grau de autodeterminação na gestão de seus próprios destinos, que segue a par com suas formas peculiares de ocupação territorial, com sua organização social distintiva e com um conjunto de práticas econômicas diferenciadas, por sua própria natureza de subsistência, daquelas de economia colonial²²⁹.

Essas especificidades socioculturais que se dão nos espaços ocupados pelas comunidades foram objeto da proteção do artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988, o qual garantiu a propriedade definitiva dos territórios aos remanescentes de quilombos, sendo posteriormente regulamentadas pelo Decreto nº. 3.912, de 10 de setembro de 2001, o qual fora revogado pelo Decreto nº. 4.887, de 20.11.2003.

²²⁸ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p.04.

²²⁹ *Ibidem*, p.22.

A constitucionalidade do Decreto nº. 4.887, de 20.11.2003 está sendo questionada por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 3239) no Supremo Tribunal Federal pelo Partido da Frente Liberal (PFL), atual Democratas (DEM).

Segundo informações publicadas pelo STF constantes no *site* da TV Justiça, o partido alega que o decreto invade esfera reservada à lei e disciplina procedimentos que implicarão aumento de despesa, como o que determina a desapropriação, pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (Incra), de áreas em domínio particular para transferi-las às comunidades quilombolas. "O papel do estado limita-se, segundo o artigo 68 do ADCT, a emitir os títulos", afirma a ação, uma vez que a própria Constituição reconhece a propriedade definitiva aos remanescentes daquelas comunidades que tenham fixado residência no local desde 5 de outubro de 1988 - ou seja, não caberia falar em propriedade alheia a ser desapropriada, conforme pedidos da Ação Direta de Inconstitucionalidade. A ação sustenta, ainda, a inconstitucionalidade do critério de autoatribuição fixado no decreto para identificar os remanescentes dos quilombos e na caracterização das terras a serem reconhecidas a essas comunidades²³⁰.

Vinte e cinco organizações e instituições foram admitidas no processo como *Amicus Curiae*²³¹. O relator do processo, Ministro Cesar Peluzo, votou pelo provimento da ação declarando inconstitucional o Decreto 4887/2003. O julgamento, no entanto, fora interrompido após pedido de vistas pela Ministra Rosa Weber, com quem o processo está concluso²³².

²³⁰ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF - **Direto do Plenário:** Começa julgamento sobre quilombolas. Brasília,DF: 19/04/2012 < http://www.tvjustica.jus.br/maisnoticias.php?id_noticias=16410> acesso em 04 de junho de 2012.

²³¹ *Amicus Curiae* é uma figura jurídica processual que permite à partes interessadas ingressar no processo como “amigos da corte”. No processo em questão constam as seguintes partes como *Amicus Curiae*: Instituto Pro Bono; Conectas Direitos Humanos; Sociedade Brasileira de Direito Público – SBDP; Centro pelo Direito à Moradia Contra Despejos – COHERE; Centro de Justiça Global; Instituto Socioambiental – ISA; Instituto de Estudos, Formação e Assessoria em Políticas Sociais - POLIS; Terra de Direitos; Federação Dos Trabalhadores na Agricultura Do Estado Do Pará - FETRAGRI-Pará; Estado do Pará; Estado de Santa Catarina; Confederação da Agricultura e Pecuária Do Brasil – CNA; Confederação Nacional Da Indústria – CNI; Associação Brasileira de Celulose e Papel – BRACELPA; Sociedade Rural Brasileira; Centro De Assessoria Jurídica Popular Mariana Criola; Koinonia Presença Ecumênica e Serviço; Associação dos Quilombos Unidos do Barro Preto e Indaiá; Associação de Moradores Quilombolas de Santana - Quilombo de Santana; Coordenação Das Comunidades Negras Rurais Quilombolas de Mato Grosso Do Sul; Instituto Nacional De Colonização e Reforma Agrária – INCRA; Estado do Paraná; Conferência Nacional dos Bispos Do Brasil – CNBB; Instituto de Advocacia Racial e Ambiental – IARA; Clube Palmares de Volta Redonda - CPVR .

²³² Informação atualizada até 02/02/13, conforme <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2227157>>.

O Estado do Paraná, na condição de *Amicus Curiae* do processo, realizou sustentação oral no Supremo Tribunal Federal para defender a constitucionalidade do Decreto 4887/2003. A defesa foi feita pelo Procurador do Estado e Professor Carlos Frederico Marés de Souza Filho, de onde se destacam os principais trechos proferidos da tribuna, separados em quatro partes conforme abaixo.

1ª parte: Introdução histórica; direitos coletivos dos quilombolas e liberdade:

...Senhores Ministros, antes de mais nada gostaria de saudar o fato de estarmos nesse tribunal hoje tratando de uma questão tão brasileira como a questão quilombola. A questão quilombola é uma questão histórica, entretanto, escondida, sempre escondida, historicamente escondida, discutir ela aqui neste Tribunal com liberdade, tendo *Amicus Curiae* de Estados, de Associações, de Comunidades, já é positivo para a nacionalidade, independente da decisão que haja. Entretanto, estamos aqui porque a Constituição de 88 colocou em seu artigo 68 [ADTC] direitos quilombolas. Portanto estamos falando de direitos coletivos quilombolas e a discussão deles é importante. Seria engraçado, se não fosse trágico, dizer que é necessário lei, decreto, ou qualquer outro ato para regulamentar o direito quilombola! Senhores Ministros, nós brasileiros não podemos esquecer jamais que o Brasil foi o último país das Américas a libertar os escravos. Mas este esquecimento não teremos. Mas devemos lembrar também que a escravidão se manteve no Brasil durante o século XIX por falta de lei. Por falta de lei que regulamentasse uma constituição que garantia liberdade, porque a Constituição de 1824 dava como direito fundamental do povo brasileiro a liberdade! Assim como lhes dizia Santander, o libertador, “as armas nos dão independência, as leis nos dará a liberdade”²³³.

2ª parte: Invisibilidade e efetividade do direito:

Senhores, passamos sessenta e tantos anos sem uma lei que dissesse que era proibido não ter liberdade! Mas a Constituição dizia! Então às vezes, a Constituição cria direitos e depois esses direitos ficam amortecidos, amordaçados, escondidos, invisíveis; porque quiçá, alguém não fez um ato, quiçá, o sistema não aprovou leis! Não haveria necessidade sequer de decreto. O direito quilombola foi reconhecido.

²³³ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **STF - Sustentação oral na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3239**. Brasília: 18 de abril de 2012: <<http://www.youtube.com/watch?v=FPxJ8GTDY7c&feature=relmfu>> Trecho: minuto 24:49 até 32:22. Acesso em 01 de junho de 2012.

Entretanto, o decreto ajuda a implementá-lo, e ajuda efetivamente[...]”²³⁴.

3ª parte: Autoatribuição; autoaplicabilidade do artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988; ganância sobre as terras quilombolas:

Mas não é só isso, queria lhes falar, ainda, duas pequenas questões: Uma é sobre a autoatribuição. Não é possível não ser por autoatribuição. Quem seríamos nós, como poderíamos nós dizer quem são os quilombolas? O povo brasileiro viu os quilombolas escondidos durante 200 anos de independência, mais 300 anos de colônia. Os quilombolas são os povos escondidos, são os povos invisíveis, e a sua invisibilidade foi a única garantia que teve até o momento para continuar existindo. E os povos invisíveis precisam de terra. Mas os povos invisíveis como Garabombos que se descobrem, tem que em determinado momento aparecer e reivindicar seus direitos. Isso foi feito na Constituição de 88. Mas aqui Senhores Ministros e Senhoras Ministras corremos um outro risco. Se dizemos que a Constituição não é autoaplicável e que esse decreto deve ser ejetado do sistema jurídico, o grande risco que corremos, e que correm agora os quilombolas é que [eles] saíam da clandestinidade, da invisibilidade e das sombras, e agora se tornaram alvos fáceis de uma possível ganância de terras, de uma disputa que não estavam preparados; e só podem e só vão estar preparados se o Estado admitir como políticas públicas não apenas o reconhecimento das terras, mas o reconhecimento integral dos seus direitos sociais, econômicos e, evidentemente, políticos²³⁵.

4ª parte: A terra como condição de sobrevivência e como significado anterior à propriedade privada:

Mas senhores, apenas para finalizar, os povos invisíveis de que eu chamo, têm na terra uma condição de sobrevivência. A terra para esses povos, assim como para os indígenas, mas aqui tratamos especificamente dos povos quilombolas, tem na terra o fundamento da sua vida. Portanto, terra não é propriedade, terra é muito mais que propriedade. Terra, para os quilombolas, é um conceito anterior ao conceito da propriedade privada da terra[...]. Portanto nós estamos falando de vida, antes de qualquer outra coisa²³⁶.

²³⁴ *Ibidem*.

²³⁵ *Ibidem*.

²³⁶ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **STF - Sustentação oral na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3239**. Brasília: 18 de abril de 2012: <<http://www.youtube.com/watch?v=FPxJ8GTDY7c&feature=relmfu>> Trecho: minuto 24:49 até 32:22. Acesso em 01 de junho de 2012.

A sustentação oral acima reproduzida aborda os principais aspectos debatidos na ação, partindo de uma contextualização histórica para, logo após, falar sobre a invisibilidade dos direitos das comunidades quilombolas, da relevância da autoatribuição, da efetividade a aplicabilidade do artigo 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988.

Finaliza ao destacar que o território tradicional dos quilombolas é sinônimo de vida para eles, sendo um conceito construído anteriormente ao conceito de propriedade privada.

Conforme exposto na segunda e terceira parte da sustentação oral antes transcrita, o decreto 4887/2003 ajuda a implementação do direito, mas, contudo, sequer seria necessário, pois o direito dos quilombolas já fora reconhecido no nível maior da hierarquia jurídica, que é a Constituição Federal.

Neste sentido é a opinião de Maria Cristina Vidotte Blanco Tarrega, para quem, “nessa perspectiva, parece pertinente constitucionalmente o argumento de que o Constituinte transferiu a propriedade definitiva às comunidades quilombolas das terras que ocupam, tornando desnecessária a desapropriação”²³⁷.

Por qual razão, então, o direito não se realiza efetivamente? Pela maneira cartesiana e reducionista de um sistema jurídico que está construído pela lógica formalista, onde os meandros burocráticos do Estado, fundados na racionalidade ocidental, impedem a concretização dos direitos previstos inclusive na Constituição Federal, a qual, neste caso, torna-se quase um texto decorativo que parece apenas servir para alimentar uma esperança, a qual ainda insiste em habitar os sonhos quilombolas de acreditar na efetividade do dispositivo constitucional.

Esta redução que limita e impõem obstáculos aos direitos dos povos tradicionais também foi analisado sob o ponto de vista dos direitos humanos, segundo explica David Sanchez Rúbio, ao falar da abstração que o mundo jurídico promove, ignorando o contexto sociocultural e esvaziando a realidade humana:

²³⁷ TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. FRANCO, Rangel Donizete. **Desapropriação e regularização de territórios quilombolas**. Op. cit., p. 03.

Finalmente, abstrae el mundo jurídico del contexto socio-cultural en el que se encuentra y que lo condiciona. En esta dinámica hay un vaciamiento y un desplazamiento de lo humano, en tanto corporal, compuesto por sujetos con nombres y apellidos, con necesidades y en tanto productores de realidades, hacia seres sin atributos, fuera de la contingencia y subordinados a sus propias producciones socio-históricas, como son el mercado, el Estado, el capital y el propio derecho. Abstrae a tales niveles que los juristas creemos que nuestras propias ideas, categorías, conceptos y teorías son las que generan los hechos. Como una especie de endiosamiento platónico confundimos las ideas con la realidad²³⁸.

No caso dos territórios quilombolas, a abstração dos direitos é tão grande que mesmo estando constitucionalizado em algumas vezes mais se assemelha a uma utopia e continua sendo sinônimo de invisibilidade, uma vez que mesmo com o texto constitucional lhes assegurando o direito ao território, o Estado permanece sem ter olhos para estes povos, não oferecendo condições para a realização dos seus direitos fundamentais, que, neste caso, têm nas expressões território e vida palavras sinônimas.

Há de se salientar, aqui, que se está falando em território quilombola, o que é muito distante de falar em propriedade quilombola. Se noutras situações as expressões talvez até sejam usadas com equivalência, aqui a diferença é fundamental. A terra, para os quilombolas, possui um sentido coletivo de subsistência física, histórica, cultural e social muito diferente da concepção de terra na visão ocidental e capitalista, na qual é sinônimo de propriedade privada e mercadoria, como será observado no capítulo 4 da tese, onde trataremos sobre a propriedade.

Cabe demonstrar, ainda, que as teses elevadas para apreciação do Supremo Tribunal Federal na defesa da constitucionalidade do Decreto 4.887/2003 estão em sintonia, também, com o estabelecido na Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), nos termos abaixo transcrito:

ARTIGO 13

1. Na aplicação das disposições desta Parte da Convenção, os governos respeitarão a importância especial para as culturas e valores espirituais dos povos interessados, sua relação com as terras ou territórios, ou ambos, conforme o caso, que ocupam ou usam para outros fins e, particularmente, os aspectos coletivos dessa relação.

²³⁸ RUBIO, David Sánchez. *Encantos y desencantos de los derechos humanos – de emancipaciones, libertaciones y dominaciones*. Icaria editorial. Barcelona, 2011, p. 22 e 23.

2. O uso do termo terras nos artigos 15 e 16 incluirá o conceito de territórios, que abrange todo o ambiente das áreas que esses povos ocupam ou usam para outros fins.

ARTIGO 14

1. Os direitos de propriedade e posse de terras tradicionalmente ocupadas pelos povos interessados deverão ser reconhecidos.

Além disso, quando justificado, medidas deverão ser tomadas para salvaguardar o direito dos povos interessados de usar terras não exclusivamente ocupadas por eles às quais tenham tido acesso tradicionalmente para desenvolver atividades tradicionais e de subsistência. Nesse contexto, a situação de povos nômades e agricultores itinerantes deverá ser objeto de uma atenção particular.

2. Os governos tomarão as medidas necessárias para identificar terras tradicionalmente ocupadas pelos povos interessados e garantir a efetiva proteção de seus direitos de propriedade e posse.

3. Procedimentos adequados deverão ser estabelecidos no âmbito do sistema jurídico nacional para solucionar controvérsias decorrentes de reivindicações por terras apresentadas pelos povos interessados.

O artigo 13 da Convenção 169 da OIT destaca a obrigação dos Estados em respeitar a relação cultural e espiritual dos povos com seus territórios de uso coletivo, bem como o artigo 14 impõe o dever de reconhecer o direito de posse e propriedade desses territórios, no mesmo sentido do artigo 68 (ADCT) da Constituição Federal de 1988, devendo o Estado identificar estas áreas e estabelecer procedimentos adequados que garantam sua efetivação.

Neste propósito, conforme explica Lourdes de Fátima Bezerra Carril, a luta pela terra significa essencialmente a reposição dos seus meios de sobrevivência física e cultural, pois a terra se confunde com os símbolos, mitos e a memória do grupo, produto das suas elaborações culturais enquanto segmento étnico, engendrado no uso comum da terra para prover as necessidades mútuas, dentre elas o simbólico e a tradição²³⁹.

Imediatamente, qualquer tentativa de modificar a legislação de forma prejudicial aos direitos quilombolas não deve ser permitida em respeito ao comando maior que advém da Constituição Federal. De igual maneira, não pode mais haver espaço dentro do ordenamento jurídico pátrio para limitar o texto constitucional que assegura direitos sociais e fundamentais ao povo quilombola, pois, como visto, o território tradicional em que vivem é a base para sua sobrevivência sociocultural.

²³⁹ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p.136 e 189.

Nesta senda, não foi outro o entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em amplo e fundamentado voto da Desembargadora Maria Lúcia Luz Leiria, em processo ajuizado por Iguazu Celulose, Papel S/A e Agro-Florestal Ibicui S/A, em desfavor do INCRA e da Fundação Cultural Palmares, no qual se pretende obter declaração da inconstitucionalidade do art. 2º do Decreto 4.887/03 e o reconhecimento de que as disposições do art. 68 do ADCT da Constituição Federal não incidem sob os imóveis rurais dos autores da ação, bem como, a declaração de nulidade dos atos administrativos praticados pelo INCRA e pela Fundação Cultural Palmares que reconhecem a área como terras tradicionalmente ocupadas por quilombos.

Abaixo, transcreve-se trecho do acórdão judicial que justifica a autoaplicabilidade do artigo 68 do ADCT, utilizando-se do decreto para regulamentação administrativa em consonância com a Convenção 169 da OIT:

...a densidade da norma constitucional- art. 68 do ADCT- é suficiente, havendo apenas a "necessidade de regulamentação para uma atuação administrativa adequada", uma vez que estão suficientemente indicados, no plano normativo, "o objeto de direito (a propriedade definitiva das comunidades dos quilombos), seu sujeito ou beneficiário (os remanescentes das comunidades dos quilombos), a condição (a ocupação tradicional das terras), o dever correlato (reconhecimento da propriedade e emissão dos títulos respectivos) e o sujeito passivo ou devedor (o Estado, Poder Público)" (ROTHENBURG, Walter Claudius. *Direitos dos descendentes de escravos (remanescentes das comunidades de quilombos)*. IN: SARMENTO, Daniel, IKAWA, Daniela & PIOVESAN, Flávia (coordenadores). **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 461-463)... Ocorre, ainda, que o Decreto questionado foi expedido em 20-11-2003, quando já estava em vigor, no âmbito normativo interno, a Convenção 169 da OIT, ratificada pelo Brasil em 19-06-2002 por meio do Decreto Legislativo nº 142/2002²⁴⁰.

A decisão judicial realiza ainda uma ampla justificativa não somente da constitucionalidade do Decreto 4.887/2003 e da aplicação imediata do artigo 68 do ADCT, mas também elucida o conceito atual de quilombos numa perspectiva ampliada

²⁴⁰ Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.034037-5/SC Relatora Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria. Agravante: Iguazu Celulose Papel S/A e Agro Florestal Ibicui S/A Agravado: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA. Agravado: Fundação Cultural Palmares. Acórdão publicado em 07/05/2009.

que não se restringe unicamente aos territórios de escravos fugitivos, reconhecendo o direito à autoatribuição, conforme será analisado a seguir, além de interpretar e reconhecer os direitos quilombolas a partir de interpretação sistêmica da Constituição Federal de 1988 e dos tratados e convenções²⁴¹ internacionais de direitos humanos.

3.5 AUTOATRIBUIÇÃO: O DIREITO DE SER E RECONHECER-SE COMO TAL

Um dos pontos polemizados pela ADI 3239 no Supremo Tribunal Federal é sobre a autoatribuição, ou seja, a possibilidade de que as comunidades reconheçam-se

²⁴¹ Trecho do Acórdão: “A Convenção, por sua vez, plenamente aplicável aos quilombolas, porque incluídos estes na disposição do art. 1.1."a" como "povos tribais", no sentido de serem aqueles que, "em todos os países independentes, cujas condições sociais, culturais e econômicas os distingam de outros setores da coletividade nacional, e que sejam regidos, total ou parcialmente, por seus próprios costumes ou tradições ou legislação especial". A proteção jurídica às "populações tradicionais" não era estranha ao ordenamento nacional desde a edição da Lei nº 9.985/2000, que, instituindo o "Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza", mencionou como objetivo expresso deste "proteger os recursos naturais necessários à subsistência de populações tradicionais, respeitando e valorizando seu conhecimento e sua cultura e promovendo-as social e economicamente" (art. 4º, inciso XIII) e como uma das diretrizes básicas garantir a tais populações meios de subsistência alternativos ou indenização por recursos perdidos (art. 5º, inciso X). Ainda que o conceito, inicialmente previsto no inciso XV do art. 2º tenha sido vetado (Mensagem presidencial nº 967, de 18-07-2000), a referida lei menciona inúmeras vezes as "populações tradicionais" ao disciplinar as reservas extrativistas e as reservas de desenvolvimento sustentável, permitindo, inclusive, sua presença em florestas nacionais (art. 17, §2º), e o conceito já se encontra relativamente bem aceito e definido nas ciências sociais, pelo desenvolvimento de modos de vida particulares, que envolvem dependência dos ciclos naturais, conhecimento dos ciclos biológicos e recursos naturais, tecnologias patrimoniais e simbologia associado a noção de território ou espaço onde se reproduzem econômica e socialmente. A MP nº 2.186-16/2001 esboçou um conceito de "comunidade local", associado à função socioambiental da propriedade, tal como constitucionalmente delineada (art. 186, CF), pela atenção ao "aproveitamento racional e adequado" (inciso I) e "preservação do meio ambiente" (inciso II), com evidentes reflexos na legislação civil (art. 1228, §1º, Código Civil), que refere, especificamente, o "equilíbrio ecológico" e o "patrimônio histórico e artístico". O Decreto nº 6.040, de 07-02-2007, ao instituir a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais, definiu como povos e comunidades tradicionais os "grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e transmitidos pela tradição" (art. 3º). Substituiu-se, pois, a designação "povos tribais" (constante da Convenção) pela expressão "povos tradicionais", que já era corrente na antropologia e na sociologia (neste sentido, dentre outros: ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. As populações remanescentes de quilombos- direitos do passado ou garantia para o futuro? Seminário Internacional As Minorias e o Direito. **Cadernos do CEJ**, Brasília, (24): 2003, p. 245-56; SHIRAIISHI NETO, Joaquim. Reflexão do direito das "comunidades tradicionais" a partir das declarações e convenções internacionais. **HILÉIA: Revista de Direito Ambiental da Amazônia**. Manaus: Universidade Federal do Amazonas, ano 2, nº 3, julho-dezembro de 2004". Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.034037-5/SC Relatora Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria. Agravante: Iguazu Celulose Papel S/A e Agro Florestal Ibicui S/A Agravado: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA. Agravado: Fundação Cultural Palmares. Acórdão publicado em 07/05/2009.

como remanescentes de quilombos, baseados na trajetória histórica e territorial própria, nos termos do artigo 2º do Decreto 4.887/2003:

Art. 2º Consideram-se remanescentes das comunidades dos quilombos, para os fins deste Decreto, os grupos étnico-raciais, segundo critérios de auto-atribuição, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida.

§ 1º Para os fins deste Decreto, a caracterização dos remanescentes das comunidades dos quilombos será atestada mediante autodefinição da própria comunidade.

§ 2º São terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos as utilizadas para a garantia de sua reprodução física, social, econômica e cultural.

§ 3º Para a medição e demarcação das terras, serão levados em consideração critérios de territorialidade indicados pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, sendo facultado à comunidade interessada apresentar as peças técnicas para a instrução procedimental.

A autoatribuição no artigo 2º do decreto vem acompanhada da ancestralidade negra e da história de opressão sofrida pelos escravos, fato que deve ser destacado. De igual maneira, a norma contida no decreto não apresenta novidade por si só, uma vez que já decorria da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, de 1989, cujo trecho transcreve-se abaixo:

Art.1º; item 2: A autoidentificação como indígena ou tribal deverá ser considerada um critério fundamental para a definição dos grupos aos quais se aplicam as disposições da presente Convenção.

Ou seja, o Estado não poderá identificar uma comunidade como tradicional, a exemplo dos quilombolas, caso a própria comunidade não se reconheça de tal forma. Igualmente, de forma inversa, a autoidentificação é suficiente perante o Estado para o reconhecimento da comunidade como tradicional.

Ainda anteriormente ao Decreto 4.887/2003 e antes de a Convenção 169 da OIT entrar em vigor no Brasil, também em 2003²⁴², o critério de autoatribuição já era

²⁴² A Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT foi aprovada pelo Decreto Legislativo nº. 143, de 20.06.2002, do Congresso Nacional, ratificada em 25 de julho de 2002 e

utilizado pelos laudos antropológicos para a caracterização ou descaracterização de quilombolas, a exemplo do Relatório Técnico Científico produzido em 1995 pela Secretaria de Justiça de São Paulo para o reconhecimento do quilombo de Ivaporunduva, de onde se extrai os seguintes excertos:

Esse grupo vê-se a si mesmo e também é visto como um grupo diferenciado, portador de uma identidade própria com base em elementos étnicos, culturais e históricos. As terras são tidas como propriedade da comunidade, da Santa, muito embora sejam utilizadas pelos grupos familiares à medida das suas necessidades. Isso configura um padrão bastante peculiar de apropriação do patrimônio territorial, a assim chamada “apropriação comunal”[...]. Viu-se ainda que a auto-identificação das comunidades enquanto negras é elemento atuante se sua organização social, servindo de marca à alteridade sócio-cultural das mesmas²⁴³.

Logo, a autoatribuição possui caráter humanitário, jurídico e antropológico, respeitando a consciência histórica, cultura e étnica dos povos quilombolas ao saírem da invisibilidade a que foram submetidos e poderem autoafirmar suas próprias identidades.

Esse critério de consciência da própria identidade, na opinião de Joaquim Shiraishi Neto, foi adotado acertadamente pela Convenção, pois se tivesse, ao contrário, definido exatamente quem eram os povos a que se estava fazendo referência, estaria de antemão afastando todos os demais que eventualmente guardassem algumas diferenças próprias, excluindo “uma infinidade de povos e grupos sociais desse precioso dispositivo”²⁴⁴.

Deste modo, a Convenção nº 169 da OIT constitui-se num importante instrumento jurídico de força internacional na defesa dos povos indígenas e comunidades tradicionais. Foi promulgada no Brasil pelo Decreto 5.051 de 19 de abril de 2004, aprovada pelo Congresso Nacional em 20 de junho de 2002, por meio do Decreto Legislativo nº 143, entrando em vigor no Brasil em 25 de julho de 2003, doze

promulgada pelo Decreto nº. 5.051, de 19.04.2004, tendo vigência nacional a partir de 25 de julho de 2003.

²⁴³ AMORIM; Cleide Rodrigues. Op. cit., p. 19, 45 e 46.

²⁴⁴ NETO, Joaquim Shiraishi. Reflexão do Direito das “Comunidades Tradicionais” a partir das declarações e convenções internacionais. In: **HILÉIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas, ano 2, nº.3, 2006, p. 190.

meses após o registro da sua ratificação, na forma estipulada pelo artigo 38 da Convenção.

A Convenção foi aprovada em Genebra em 27 de junho de 1989 e revisou a Convenção 107 de 1957. Cabe destacar a opinião de Ana Valéria Araújo e Sérgio Leitão que comentam o estágio ultrapassado em que se encontrava a Convenção 107 quando da sua revisão:

Em 1986, a OIT realizou um encontro de especialistas, no qual se recomendou fosse a antiga convenção (Convenção 107) revista e atualizada à luz do mundo moderno, tendo em vista a sua linguagem integracionista, considerada retrógrada e destrutiva. Nos anos seguintes, a Conferência de Trabalho Internacional (o mais alto órgão de decisão da OIT) discutiu a revisão da convenção durante suas sessões anuais, tendo sido aprovado por consenso um novo texto em 1989²⁴⁵.

No mesmo entendimento é a opinião de Joaquim Shiraishi Neto, para quem a Convenção 107 possuía um “caráter ‘integracionista’ ou ‘assimilacionista’, cujo objetivo era integrar esses povos e grupos a sociedade nacional. Ela partia de modelos explicativos que pressupunham uma espécie de irreversibilidade do processo de ‘integração’ ou de ‘assimilação’”²⁴⁶.

Para Raul Silva Telles do Vale, o direito à diversidade cultural se equivale ao direito à autonomia desses grupos étnicos, ou seja, ao direito que essas populações têm de se autoafirmarem e, portanto, de se reconhecerem enquanto grupos culturais e socialmente diferenciados, os quais se relacionam com a sociedade nacional sem perder sua identidade²⁴⁷.

A Convenção 169 da OIT reconheceu direitos que não estavam contemplados na Convenção anterior, avançando significativamente. Desta feita, serviu

²⁴⁵ ARAÚJO, Ana Valéria. LEITÃO, Sergio. Socioambientalismo, direito internacional e soberania. *In*: SILVA, Letícia Borges da. OLIVEIRA, Paulo Celso de (orgs.). **Socioambientalismo: Uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho**. Curitiba: Juruá, 2007, p. 35.

²⁴⁶ NETO, Joaquim Shiraishi. Reflexão do Direito das “Comunidades Tradicionais” a partir das declarações e convenções internacionais. *In*: **HILÉIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas, ano 2, nº.3, 2006, p. 186.

²⁴⁷ VALLE, Raul Silva Telles do. Mineração em território quilombola: uma análise jurídica do problema. *In*, **O Direito para o Brasil Socioambiental**. LIMA, André. (org.). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 123.

a Convenção para reconhecer os direitos dos povos de manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões de acordos com seus próprios costumes dentro dos Estados nacionais onde se encontram.

De igual sorte o documento internacional reconhece a particular contribuição destes povos à diversidade cultural e harmonia ecológica, reconhecendo a importância da manutenção dos seus costumes e valores.

Nesta seara é a decisão judicial já mencionada do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cujo trecho do voto se transcreve a seguir:

A denominação constitucional, pois, de "remanescentes das comunidades de quilombos" deve ser entendida nestes termos, e o art. 2º do Decreto nº 4.887/2003 não fere tal entendimento ao prever que como remanescentes das comunidades dos quilombos os "grupos étnico-raciais, segundo critérios de auto-atribuição, com trajetória histórica própria, dotados de relações territoriais específicas, com presunção de ancestralidade negra relacionada com a resistência à opressão histórica sofrida". Daí se segue que o critério de **auto-atribuição** não destoa da previsão do art. 1º.2 da Convenção 169-OIT, segundo o qual "a consciência de sua identidade indígena ou tribal deverá ser considerada como critério **fundamental** para determinar os grupos aos que se aplicam as disposições". Neste sentido, as considerações de José Afonso da Silva (**Curso de Direito Constitucional positivo**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 833) a respeito dos indígenas são válidas para o caso presente: "o sentimento de pertinência a uma comunidade indígena é que identifica o índio. A dizer, é índio quem se sente índio. Essa auto-identificação, que se funda no sentimento de pertinência a uma comunidade indígena, e a manutenção dessa identidade étnica, fundada na continuidade histórica do passado (...) que reproduz a mesma cultura, constituem o critério fundamental para identificação do índio brasileiro". Mais que isto: a auto-atribuição é critério fundamental - mas não único- para determinação de "quilombola"²⁴⁸.

Comprova-se, desta maneira e conforme bem delineado no trecho do acórdão judicial acima transcrito, que a autoatribuição é um direito consagrado tanto pelo Decreto 4.887/2003 quanto pela Convenção 169 da OIT, significando o direito de ser e reconhecer-se como tal, de onde deriva também o direito de ser reconhecido como

²⁴⁸ Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.034037-5/SC Relatora Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria. Agravante: Iguazu Celulose Papel S/A e Agro Florestal Ibicui S/A Agravado: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA. Agravado: Fundação Cultural Palmares. Acórdão publicado em 07/05/2009.

quilombola pelo Estado. É, portanto, um sentimento de pertencimento, de consciência da própria história e da luta histórica e humanitária que ela representa.

3.6 RELIGIOSIDADE, CRENÇAS E CONHECIMENTO TRADICIONAL EM TERRAS DE QUILOMBOS

As crenças e a religiosidade dos escravos trazidos de diferentes partes da África foram reprimidas, sufocadas e proibidas ao longo do período da escravidão no Brasil. De geração em geração muito foi se perdendo e, mesmo após a abolição da escravatura no país, os cultos afrodescendentes foram marginalizados por forte preconceito religioso, sendo praticados e preservados de formas clandestinas, discretas ou escondidos.

Neste sentido, Lourdes de Fátima Bezerra Carril argumenta de como a Igreja Católica colocou em prática sua doutrina para dissipar outras crenças tidas como profanas, classificando-as como bruxarias ou feitiçarias:

O processo de romanização da Igreja Católica era cada vez mais absorvido pela mentalidade do clero brasileiro. Tentava-se, então, dissipar o envolvimento da instituição com as questões ditas profanas [...]. Por assim dizer, essa elitização no seio da Igreja Católica desconsiderou a gama de expressões culturais de nossa sociedade, colocou em prática uma ação pastoral que tornava os indivíduos mais homogeneizados, já que era a proteção da alma o que mais importava. É nesse sentido que a magia, a dança nos terreiros, a congada, as festas dos negros tornaram-se motivo de superstição e preconceito. Tais manifestações foram condenadas como práticas de bruxaria e feitiçaria²⁴⁹.

O resultado desse processo de repressão e segregação das manifestações religiosas dos negros fez com que o pouco que permanece das crenças originárias fossem fundidas com outras religiões, especialmente a católica. Na vivência realizada nos quilombos do Vale do Ribeira, em São Paulo²⁵⁰, foi possível perceber que as festas

²⁴⁹ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p.147.

²⁵⁰ Nos dias 25, 26 e 27 de maio de 2012 o grupo de pesquisa “Meio Ambiente: sociedades tradicionais e sociedades hegemônicas” do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica

locais inspiram-se, a grande maioria, em datas sacras da Igreja Católica²⁵¹, resultando num sincretismo oriundo de mesclas de lendas e crenças locais que foram preservadas pelas comunidades quilombolas.

Percebe-se, nos quilombos do Vale do Ribeira, que a prática do curandeirismo e benzimento ainda existe, mas tem perdido espaço na vida comunitária principalmente em razão do ceticismo da população mais jovem que nem sempre acredita nesses rituais, preferindo os tratamentos convencionais oferecidos pelo posto de saúde.

Esse conflito entre o conhecimento tradicional no uso de ervas e crenças para cura de doenças e a utilização da medicina convencional ofertada pelo Estado foi objeto de análise do Relatório Técnico Científico para o reconhecimento do quilombo de Ivaporunduva, conforme destacado a seguir:

É habitual, entre nossa própria sociedade, atribuímos ao conhecimento de caráter universalizante próprio à ciência, a primazia sobre quaisquer outras formas de saber. Ao adotar tal postura, normalmente tendemos a pensar que tal primazia funda-se em uma clivagem que oporia, de um lado, conhecimentos verdadeiros – os científicos – e, de outro, conhecimentos falso, quais sejam todos os outros conhecimentos não fundados sobre o método próprio às ciências. No entanto, a principal distinção entre o conhecimento científico e aquele próprio a comunidades tradicionais não reside no diferente grau de verdade atribuído a cada um, mas na forma e nos objetivos referentes a cada um deles²⁵².

do Paraná (PUC/PR), coordenado pelo Professor Carlos Frederico Marés de Souza Filho, visitou os quilombos de Ivaporunduva, André Lopes, São Pedro e Sapatu, pertencentes ao município de Eldorado, na região do Vale do Ribeira, Estado de São Paulo. Posteriormente o autor do presente trabalho retornou ao local em 29 de maio do mesmo ano, realizando conversas e visitas complementares com os quilombolas Oriel Rodrigues de Moraes e Neire Alves da Silva, do quilombo de Ivaporunduva, e André Luis Pereira de Moraes do quilombo de André Lopes, todos ativos participantes de movimentos sociais.

²⁵¹ “A religiosidade é, também, parte integrante de seu repertório social, sendo organizada sob a forma de um conjunto de práticas que congrega os membros das comunidades em ocasiões e rituais específicas. QUEIROZ (1983), ao descrever o ciclo de atividades econômicas do bairro de Ivaporunduva, rio acima, chamou atenção para a ingerência do calendário religioso sobre o trabalho cotidiano, com uma série de ‘dias santos’ observados, no decorrer dos quais as atividades econômicas (e outras) são obrigatoriamente suspensas ou reduzidas”. AMORIM; Cleyde Rodrigues. . Op. cit, p. 42.

²⁵² AMORIM; Cleide Rodrigues. Op. cit., p. 30.

No inventário cultural²⁵³ produzido em vídeo pelo Instituto Socioambiental (ISA) aparecem diversos relatos de quilombolas do município de Eldorado que praticam o benzimento e o curandeirismo baseado em conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade, deixando claro, no entanto, a intersecção entre a influência da Igreja Católica e das crenças populares nas suas práticas.

Na sua dissertação de mestrado em 1995, quando ainda não havia a Medida Provisória 2186-16/2001 nem a efervescência do estudo e debate sobre o acesso aos conhecimentos tradicionais, Lourdes de Fátima Bezerra Carril transcreve o depoimento de um dos quilombolas mais antigos da Comunidade de Sapatu, também localizado na região do Vale do Ribeira, onde o senhor Waldemar narra o seu saber tradicional sobre determinadas plantas, cujos nomes foram omitidos propositadamente na transcrição abaixo de maneira a resguardar os direitos sobre tal conhecimento, em que pese se tratar de plantas bem conhecidas popularmente em todo o país e de informação de domínio público, o que não retira, contudo, a riqueza do exemplo prático da utilização da biodiversidade e da transmissão dos conhecimentos tradicionais pela oralidade, sem fins comerciais:

O remédio é muito simples, a gente pela lá no mato, tem lá XXX e YYY... usa para temperar depois, dá prá socar e fazer chá, queimar depois de socado, bem socado, aquelas ervas no pilão, faz aquela sopa, deixa aquele caroço, vai queimar, deixar um líquido, pegar com a colherinha vai o ZZZ ou AAA e dá na mamadeira para as crianças. Eu ensinei prá um adulto, dei receita e ele está aí vivo, é a mesma coisa, manda fazer e esfregar. Se a criança ou adulto sai com a bicha toda embolada na boca e se não souber pegar de jeito e acomodar a barriga, acaba morrendo. Eu preparo e mando eles pegar. Daqui só eu que sei fazer esse remédio, um homem que me ensinou, ele estava passando por aqui, eu estava com um filho aqui e outro trabalhando, o primeiro estava doente do estômago (bicha) a noite toda, aí ele falou tem um remédio bom aí, explicou tudo direitinho, qual era a erva que precisava fazer e como fazer, preparar a erva e depois como fazer a esfregação e como dar essa erva. Ele foi embora no outro dia cedo.

²⁵³ “O Inventário de referências culturais quilombolas vem sendo desenvolvido junto a 16 comunidades quilombolas do Vale do Ribeira, realizando o levantamento de seus bens culturais por meio da aplicação da metodologia do Inventário Nacional de Referências Culturais (INRC) do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (Iphan), desenvolvido no âmbito do plano de salvaguarda do patrimônio imaterial. Por conta desse projeto, o ISA firmou um termo de parceria com o Ministério da Justiça por meio da Secretaria de Direito Econômico, cujo objetivo é promover de forma participativa a salvaguarda e o fomento ao patrimônio cultural dessas comunidades quilombolas do Vale do Ribeira”. Fonte: < <http://www.socioambiental.org/prg/rib.shtm>> acesso em 06 de junho de 2012.

Aqui é muito difícil as pessoas irem ao médico, são 32Km até o médico.

A esfregação do remédio é no peito, passa na palma da mão, puxando prá baixo, prá acomodar. Depois passa na base da perna sempre prá baixo, nunca prá cima. Às vezes demora um pouco, e aí bate um pedaço de XXX, com pouco de YYY, pega um pano fino, pega uma parte do pano prá enrolar e depois amarra a criança, deixa aberta prá comer, depois de ter dado o remédio a bicha já acomodou na barriga da criança... semana passada eu atendi uma mulher grávida...²⁵⁴

O conhecimento tradicional dos povos quilombolas do Vale do Ribeira se constitui, ao mesmo tempo, numa necessidade diante da ausência de uma estrutura de serviços médicos, bem como, no cultivo das práticas ancestrais de relacionamento, convivência e domesticação da biodiversidade, cujos ensinamentos são repassados entre os membros da comunidade sem finalidades comerciais, passando de geração em geração, informalmente.

O conhecimento dessas comunidades sobre o manejo da natureza em prol da própria sobrevivência decorre de um acúmulo de mais de três séculos de isolamento, fazendo com que, ainda hoje, muitos se utilizem das plantas para tratamento de doenças, bem como, de igual forma e no sentido da singularidade de se relacionar com o meio ambiente, utilizem as próprias sementes crioulas oriundas da sua região como base da agricultura de subsistência²⁵⁵.

Tais saberes constituem a cultura do povo quilombola, mesclando saberes acerca da utilização da biodiversidade, crenças e mitos populares na utilização das plantas medicinais, conjugados com a religiosidade e tradições que integram um mosaico complexo e diverso, o qual constitui bens étnicos culturais protegidos pelo artigo 215 da Constituição Federal de 1988.

A história de resistência dos povos quilombolas, a sua forma de manutenção da cultura, as práticas ancestrais de uso coletivo da terra e os seus conhecimentos tradicionais sobre a utilização dos recursos da biodiversidade qualificam o conjunto normativo vigente, albergados pelo texto constitucional de 1988 e por inúmeros tratados

²⁵⁴ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra, op. cit., p.140.

²⁵⁵ De acordo com levantamentos efetuado por Lourdes de Fátima Bezerra Carril, 82% dos quilombolas guardam a semente da última safra para replantar, e 18% compram na “Casa da Lavoura”. Ainda, 25% tratam das doenças com remédios caseiros, outros 25% procuram o médico, e 50% utilizam os dois sistemas. Op. cit, p. 34 e 35.

e convenções internacionais que, em conjunto com a legislação infraconstitucional possibilitam uma ressignificação dos direitos étnicos e coletivos.

Neste entendimento:

Existem normas positivadas tanto no ordenamento jurídico nacional, quanto no internacional, as quais são utilizadas para garantir direitos fundamentais dos povos e comunidades tradicionais. Estas normas, também são fruto de lutas históricas travadas em vários cenários e épocas, as quais hoje representam um instrumento dentro do campo jurídico para a efetivação destes direitos que chamamos de étnicos e coletivos²⁵⁶.

A etnia ancestral como base histórica de uma cultura peculiar está contemplada dentro do chamado pluralismo cultural protegido nos artigos 215 e 216 da Constituição Federal. Neste sentido, Raul Silva Telles do Vale afirma que a sociedade brasileira fez uma opção no texto constitucional pelo pluralismo cultural, ou seja, optou por assegurar aos diversos grupos sociais existentes no Brasil, a exemplo dos indígenas, quilombolas, caiçaras, caboclos etc., o direito de manterem suas tradições, seu modo de vida e identidade étnica²⁵⁷.

Neste propósito, a utilização de sementes crioulas como base da alimentação e a preservação de espécies da biodiversidade utilizadas no tratamento de doenças constitui banco de informações de singular importância biológica e cultural sobre o patrimônio genético destas espécies, o que também é objeto de proteção jurídica, nos termos dos incisos I e II do § 1º do artigo 225 da Constituição²⁵⁸.

²⁵⁶ SILVA JÚNIOR; Gladstone Leonel. SOUZA; Roberto Martins de. Efetivação de direitos étnicos e coletivos: uma batalha das comunidades tradicionais da região sul. In: **HILÉIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Ano 7-8, nº. 13-14, julho a dezembro de 2009, janeiro a junho de 2010, p. 141.

²⁵⁷ VALLE, Raul Silva Telles do. Mineração em território quilombola: uma análise jurídica do problema. In, **O Direito para o Brasil socioambiental**. LIMA, André. (org.). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2002, p. 123.

²⁵⁸ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. § 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas; II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético...

O plantio e preservação de sementes crioulas cultivadas fora do sistema capitalista do agronegócio, no qual predomina a “ditadura dos transgênicos”²⁵⁹ e a “ditadura do soja”²⁶⁰, guarda pertinência com o inciso I do §1º do artigo 225 da Constituição, uma vez que tal prática preserva e incentiva o manejo de espécies que tem desaparecido por não possuírem mercado em escala industrial.

Já o conhecimento tradicional dos povos quilombolas, assim como dos povos indígenas, diz respeito à utilização de plantas e outros elementos da biodiversidade que possuem propriedades medicinais, ou seja, princípios ativos que produzem efeitos conforme sua manipulação, desta forma, o acesso e proteção a este conhecimento e, conseqüentemente aos recursos genéticos, é objeto de proteção pelo Inciso II do §1º do artigo 225 da Constituição Federal, incumbindo ao poder público preservar a diversidade e integridade do patrimônio genético do país e fiscalizar sua pesquisa.

3.7 A PRÁTICA DA “COIVARA”: O CONFLITO ENTRE O “SOCIO” E O “AMBIENTAL”

Durante aproximadamente três séculos as famílias quilombolas conviveram de forma harmônica com o meio ambiente, praticando agricultura de subsistência e

²⁵⁹ A expressão “ditadura dos transgênicos” tem sido utilizada em razão da forma como essa cultura de produção se alastra, monopolizando as plantações agrícolas, gerando grandes áreas de monoculturas, onde a produção em grande escala conduzida pelo agronegócio vai se alastrando com voracidade, fazendo com que milhares de hectares de florestas sejam derrubadas para darem lugar a lavouras. Neste cenário, terras indígenas e territórios quilombolas tornam-se “obstáculos” ao desenvolvimento capitalista do agronegócio. Neste sentido: “No Rio Grande do Sul, que plantava soja transgênica antes mesmo da liberação comercial em 2006/07, as sementes modificadas atingem 99% da área da oleaginosa, como em nenhum outro estado. Em Mato Grosso, líder na sojicultura, a participação da semente GM se limita a 82%, com grandes grupos assumindo a segregação e buscando contratos de exportação que garantam adicionais para a soja convencional. Na nova fronteira agrícola brasileira, o Centro-Norte, os transgênicos avançam à medida que as variedades mais produtivas ganham versões GMs, conversão que ocorreu primeiro nas demais regiões do país. Esse quadro fez do Brasil o segundo maior produtor de grãos transgênicos do mundo, atrás apenas dos Estados Unidos.” ROCHER, José. **Expansão segue ritmo do mercado e compasso da oferta de semente**. Jornal Gazeta do Povo. Curitiba: 08/01/2013. <<http://agro.gazetadopovo.com.br/noticias/agricultura/soja/expansao-segue-ritmo-do-mercado-e-compasso-da-oferta-de-semente/>>.

²⁶⁰ Neste sentido, ver GUIMARÃES FILHO, Carlos. **Soja invade até a “horta” no Paraná**. Jornal Gazeta do Povo. Curitiba: 18/09/2012. Acesso em 16/01/2012. <<http://agro.gazetadopovo.com.br/arquivo/soja-invade-ate-a-%C2%93horta%C2%94-no-parana/>>.

retirando da floresta o necessário para sobreviver, de forma que a preservação da natureza sempre foi algo natural para eles, até mesmo por significar qualidade de vida e, igualmente, fonte de vida.

Dentre as atividades realizadas pelos quilombolas estava a chamada “coivara”, uma forma de agricultura de subsistência onde um trecho de 1 a 6 hectares de mata era derrubados e a vegetação de menor porte era recolhida para lugares onde possibilitasse a queimada. Os troncos maiores, derrubados depois, eram deixados no próprio local para decomposição do solo. Após, tinha início o plantio de culturas diferentes por um período de dois ou três anos, com o posterior abandono da área para que ela naturalmente se regenere.

Este sistema de agricultura, no entanto, não é originário dos quilombos, remontando “ao período pré-colonial brasileiro, assentando-se em técnicas de agricultura indígena”²⁶¹.

Marcos Gamberini afirma que os quilombos, como a maior parte das comunidades tradicionais que habitam regiões de florestas tropicais na América, Ásia, África e Oceania, utilizam a agricultura de coivara há séculos e até milênios, sendo que delas surgiram os principais alimentos que são consumidos pela maior parte da população mundial atualmente.²⁶²

A prática da “coivara” no Vale do Ribeira é descrita da seguinte maneira:

De acordo com relatos de moradores nos bairros negros, a agricultura era tradicionalmente praticada em regime de ‘coivara’. A roça era aberta antes do início das chuvas, em local de mata densa, onde o “cabeça” da família delimitava um trecho (entre 1 ha e 6 ha, raramente maior) e fazia a derrubada da vegetação rasteira com o auxílio da força ativa de seu grupo doméstico, normalmente os filhos maiores. A vegetação rasteira e de pequeno porte era então empilhada em locais estratégicos do terreno e deixada por algum tempo até que secasse [...]. Algum tempo depois, procedia-se à derrubada das árvores maiores, de acordo com um planejamento logístico, para que a derrubada de umas pudesse auxiliar a queda de outras. Os troncos maiores eram deixados no terreno, semi-queimados, e o plantio era

²⁶¹ PERONI, Nivaldo. MARTINS, Paulo Sodero. Influência da dinâmica agrícola na geração de diversidade de etnovarietades cultivadas vegetativamente. In: *Interciencia*. Enero-febrero, año/vol. 25, número 001, Asociación Interciencia, Caracas, Venezuela, p.27.

²⁶² GAMBERINI, Marcos. Subsídios para o Licenciamento Ambiental das Roças de Coivara nos Territórios Quilombolas do Vale do Ribeira. In: **Segurança alimentar e manejo da biodiversidade**. Instituto Socioambiental, 2007, p. 02.

feito imediatamente depois da queimada das pilhas de vegetação derrubada, agora secas.²⁶³

Depois da utilização da área no sistema de rodízio de culturas e durante um período contínuo, a área era abandonada para recuperar os nutrientes do solo naturalmente. Dois registros diferentes indicam aproximadamente o tempo em que o local costumava ficar abandonado para regeneração do solo.

No relato abaixo, consta a informação que a área permanecia em “pousio” pelo período de quatro a seis anos no Vale do Ribeira:

Para eles, estas terras significam muito pouco, se considerarmos que o tamanho de cada área familiar gira em torno de 1 a 6 ha. Além disso, a prática agrícola utilizada é a de pousio. As terras, após a colheita permanecem abandonadas por quatro a seis anos para a recuperação da fertilidade natural. Utilizam a técnica da capuava, que é a de pilhar ramagens para queimar e limpar o solo, preparando-o para o cultivo²⁶⁴.

Já no outro registro consta um período maior, de até doze anos de descanso para o solo formar nova cobertura vegetal:

A terra era posta em descanso por períodos que chegavam a doze anos mas, de forma nenhuma, inferior a três, para permitir a formação de uma cobertura vegetal denominada, na região, capoeira ou capuava, que reconstitui os nutrientes do solo, condição essencial para que ele possa ser novamente utilizado.

Exímios conhecedores das matas e da topografia locais, os habitantes dos bairros negros exibem a capacidade de distinguir, à distância, um trecho de capuava dentro da vegetação primária da Mata Atlântica, mesmo em casos de florestas de mesma altura, por meio da coloração das folhas, grau de homogeneidade da cobertura e pela presença ou ausência de determinadas espécies características das matas primárias e secundárias²⁶⁵.

²⁶³ AMORIM; Cleide Rodrigues. **Relatório técnico científico sobre a comunidade de Quilombo Ivaporunduva**. Secretaria de Justiça e Defesa da Cidadania – Instituto de Terras do Estado de São Paulo “José Gomes da Silva”, São Paulo: 1998, p. 24.

²⁶⁴ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra. **Terras de negros no Vale do Ribeira: territorialidade e resistência. Dissertação de Mestrado**. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas. Departamento de História. Universidade de São Paulo, São Paulo: 1995, p.20.

²⁶⁵ AMORIM; Cleide Rodrigues. Op. cit., p. 25.

Além disso, segundo Cleyde Rodrigues Amorim, a derrubada ocorria durante o período de secas, imediatamente antes de iniciar o período das chuvas, preservando o solo contra a sobre-exposição da luz solar, o que acontecia com a derrubada de árvores maiores somente após a vegetação de pequeno porte estar seca, sendo que os troncos deixados para apodrecer lentamente nas roças nutria a terra rapidamente²⁶⁶.

Durante a palestra de recepção ao Grupo de Pesquisa do Programa de Pós-graduação em Direito da PUC/PR²⁶⁷, o senhor Benedito Alves da Silva disse que a prática da coivara significa, na verdade, manejo da floresta, pois as lavouras rotativas e temporárias no meio da mata se traduzem em fonte de alimentos para os animais, os quais são atraídos pela abundância da plantação, bem como pela decomposição dos troncos das árvores maiores, formando novos ecossistemas e cadeias alimentares próprias (os troncos apodrecidos produzem larvas, as quais são alimentos para outros animais, como pássaros e pequenos roedores, e assim sucessivamente)²⁶⁸.

Após, com o abandono do local, também chamado de descanso ou pousio, a floresta vai se recompondo naturalmente, ao mesmo tempo em que o solo recupera seus nutrientes, formando primeiramente a “capuava”, ou capoeira, e, posteriormente, a mata de grande porte.

É difícil, ao menos sem um estudo biológico profundo, afirmar as consequências de curto, médio e longo prazo da prática da coivara, em que pese o fato dos quilombolas a praticarem por vários séculos no Vale do Ribeira, o qual se constitui, ainda hoje, na maior parte contínua da Mata Atlântica do país em bom estado de conservação. De igual maneira, a prática é bastante conhecida na literatura especializada, conforme abaixo descrito:

A roça de coivara, também chamada de roça itinerante ou rotativa, é descrita na literatura anglo-saxônica como *slash and burn* (corte e

²⁶⁶ Ibidem, mesma página.

²⁶⁷ Grupo de pesquisa “Meio Ambiente: sociedades tradicionais e sociedades hegemônicas” do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR), coordenado pelo Professor Carlos Frederico Marés de Souza Filho.

²⁶⁸ SILVA, Benedito Alves da. **Palestra sobre a cultura do Quilombo de Ivaporunduva**. Grupo de pesquisa “Meio Ambiente: sociedades tradicionais e sociedades hegemônicas” do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Eldorado, SP: 25 de maio de 2012.

queima) ou *shifting cultivation* (agricultura itinerante). Consta do *Handbook of South American Indians*, o clássico da etnologia da primeira metade do século XX, como generalizada no subcontinente, entre os povos tribais de floresta. Por essa literatura, a escolha do local onde se abrirá uma clareira – pela derrubada – e a limpeza do local – a coivara – são tão ou mais importantes que o uso do fogo, e com ele articuladas²⁶⁹.

A partir de um olhar superficial sobre o assunto e do ponto de vista dos leigos no tema, provavelmente a queimada seja a etapa da coivara que desperte mais receio, pois além da possibilidade do fogo se espalhar sem controle, existe o malefício da prática para o ambiente no qual ocorre, queimando possíveis espécies que sejam alocadas junto com a vegetação de pequeno porte.

No entanto, os estudos indicam que a prática já era amplamente utilizada pelos povos indígenas (etnias Kayapó, Nambiquara, Avá-Guarani, Tupi, Desana, Munduruku, Kamaiurá, , Uacuenai da Venezuela, etc.)²⁷⁰, envolvendo um cuidado extremo no local onde será ateadado fogo, após abertura de uma clareira formando corredores para controlar a área que será queimada, sob a orientação dos anciãos das tribos, os quais orientam o local e a época de realizar a prática, conforme sua sabedoria acumulada na utilização do fogo, “sobre sua gradação, a qualidade das cinzas e as técnicas de controle do fogo pelos ventos que contam com uma complexa taxinomia, não apenas para uso agrícola, mas ritual e medicinal”²⁷¹.

Ao estudar a roça de coivara na região do Vale do Ribeira, Nivaldo Peroni e Paulo Soderro Martins realizaram ampla pesquisa de espécies e formas de cultivos,

²⁶⁹ LEONEL, Mauro. O uso do fogo: o manejo indígena e a piromania da monocultura. **Estudos avançados** [online]. 2000, vol.14, n.40, p. 240: “Na maioria das culturas uma atividade cooperativa que culmina sempre, como já foi dito, por uma festa estimulada pela bebida fermentada, a chicha ou macaloba. Frequentemente o que se queima são apenas as árvores menores e galhos, ou seja, referem-se as descrições a queimas seletivas, como a limpeza de um jardim, ao final da estação da seca. Em todas as descrições a derrubada das árvores antecede em meses à queimada, para que seque a vegetação caída (Lowie & Métraux, 1948)”.

²⁷⁰ LEONEL, Mauro. O uso do fogo: o manejo indígena e a piromania da monocultura. **Estudos avançados** [online]. 2000, vol.14, n.40, p. 235.

²⁷¹ Idem, p.234 e 235: “Um dos estudos mais detalhados sobre o uso do fogo no cerrado e nas capoeiras brasileiras, é do etnobotânico Darrel Posey (1987: 180), realizado com os Kayapó, que demonstra, ao contrário da crença generalizada, o cuidado extremo na manipulação indígena do fogo. A roça é preparada a partir da abertura de clareiras, formando corredores, seguindo-se a queimada, controlada, para evitar o excesso de calor e o dano às raízes, previamente plantadas”. Página 235: “O cuidado com o fogo aparece inclusive no fato de atribuir-se aos anciãos a tarefa de decidir a época de queimar, ou seja, queima-se a partir de um conhecimento acumulado, da sabedoria, e não ao bel-prazer, como se pretende interpretar”.

concluindo que a conservação da Mata Atlântica no local deve-se às práticas de agricultura utilizadas pelas comunidades quilombolas, indicando que as populações humanas que sempre interagiram com a diversidade biológica daquele “ecossistema têm um papel fundamental na conservação e amplificação da variabilidade do germoplasma cultivado”, sendo que a retirada destas comunidades do local e as constantes ameaças de destruição do seu ambiente resultará em perdas ao patrimônio biológico e cultural²⁷².

Não obstante, a prática da coivara está proibida, especialmente após a edição do Decreto no 23.793, de 23 de janeiro de 1934, que instituiu o Código Florestal, posteriormente revogado pela Lei 4.771 de 15 de setembro de 1965, denominada “novo Código Florestal”, o qual também fora revogado pela lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012²⁷³.

Além dos Códigos Florestais de 1934 e 1965 proibirem a utilização de fogo na atividade agrícola e nas florestas, ambos impunham várias outras restrições que contrariam a forma de viver e fazer das comunidades quilombolas, especialmente a coivara.

A região denominada Vale do Ribeira²⁷⁴ é protegida por inúmeros parques, estações ecológicas, áreas de proteção ambiental e áreas de proteção permanente, as

²⁷² PERONI, Nivaldo. MARTINS, Paulo Sodero. Influência da dinâmica agrícola na geração de diversidade de etnovarietades cultivadas vegetativamente. In: *Interciencia. Enero-febrero, año/vol. 25, número 001, Asociación Interciencia, Caracas, Venezuela*, p.28

²⁷³ A Lei 12.651/12 está sendo alvo de forte embate tanto entre os grupos de ambientalistas e ruralistas quanto entre os poderes executivo e legislativo, estando inclusive sob análise do poder judiciário. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nos 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nos 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória no 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências.

²⁷⁴ “Patrimônio natural, socioambiental e cultural da humanidade, título conferido em 1999 pela Unesco, o Vale do Ribeira localiza-se entre os estados de São Paulo e Paraná, estendendo-se ao longo de 2 830 666 hectares (28 306 quilômetros quadrados) - 1 119 133 hectares no Paraná e 1 711 533 hectares em São Paulo. Trata-se da maior área contínua de Mata Atlântica do Brasil. Mais da metade do território do Vale do Ribeira é protegido legalmente por meio de um mosaico integrado de unidades de conservação marinhas e terrestres como parques, estações ecológicas, áreas de proteção ambiental (APAs), que formam uma espécie de cordão de proteção do patrimônio natural, socioambiental, cultural, arqueológico espeleológico e histórico. Entre essas unidades de conservação pode se citar o Parque Estadual do Alto Ribeira (Petar), o Parque Estadual da Ilha do Cardoso, o Parque Estadual de Jacupiranga e a Estação Ecológica Juréia-Itatins entre outros. Por tudo isso, é que em 1999, a Unesco conferiu à Reserva da Mata Atlântica do Sudeste, constituída por 17 municípios do Vale do Ribeira, o título de Patrimônio Histórico e Ambiental da Humanidade, pelo fato de possuir os melhores e mais extensos remanescentes de Mata Atlântica na região sudeste do Brasil. São 470.000 ha, que revelam a riqueza biológica e evolução histórica do Bioma, além da beleza da paisagem”. Fonte: < <http://www.ciliosdoribeira.org.br/pt-br/ovale/conheca>>. Acesso em 07 de junho de 2012.

quais dificultam ou inviabilizam²⁷⁵ as atividades de agricultura ancestralmente realizadas pelos povos quilombolas.

Como consequência, no passado, parte da população migrou para a extração de Palmito Juçara, espécie existente em toda a região, segundo demonstra o relato abaixo destacado:

A questão é que a criação de reservas e parques no Vale do Ribeira foi acompanhada pela regulamentação acerca da extração do palmito na região, levando à desativação de fábricas. Isso não implicou no abandono da atividade extrativista, embora a tenha restringido; mas, em consequência, a obtenção do palmito, a principal base econômica de Pilões, tem se desenvolvido clandestinamente. A sua comercialização vem sendo feita por atravessadores que compram dos coletores a preços extremamente inferiores da revenda.²⁷⁶

Conforme aponta o Relatório Técnico Científico elaborado para o processo de reconhecimento do Quilombo de Ivaporunduva, o qual aponta, inclusive, que a proibição da coivara como modo tradicional de agricultura dos quilombos gera, em última análise, um empobrecimento da própria biodiversidade, pois remete as comunidades aos usos e práticas convencionais da sociedade envolvente:

A atuação dos órgãos de fiscalização ambiental na região, portanto, tem incrementado o abandono das práticas tradicionais de manejo próprias das comunidades e incentivado, ainda que indiretamente, a devastação da floresta. A proibição da derrubada de novos trechos de mata secundária, conjugada à proibição da derrubada de capoeiras maiores de 1,5 metro é incompatível com as técnicas de manejo tradicional, inviabilizando a produção agrícola de subsistência[...]. A intervenção do Estado, portanto, ao sobrepor as unidades de conservação aos territórios das comunidades negras tem proporcionado a desarticulação das formas de vida tradicionais das comunidades, levando ao incremento de relações de mercado próprias à sociedade envolvente e responsáveis pela degradação ambiental do Vale do Ribeira[...]. Nesse sentido, o impedimento imposto às comunidades negras rurais bem como das demais que habitam o Vale do Ribeira, de exercerem o manejo tradicional dos recursos naturais renováveis em seus territórios

²⁷⁵ Importante mencionar também a Lei nº 11.428, de 22 de dezembro de 2006, que dispõe sobre a utilização e proteção da vegetação nativa do Bioma Mata Atlântica.

²⁷⁶ CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra. Op. cit., p. 114.

contribui, a um só tempo, para o empobrecimento da biodiversidade da mata e para sua degradação pura e simples²⁷⁷.

Torna-se claro, desta maneira, um conflito: de um lado está a cultura dos povos quilombolas, com sua forma de fazer a coivara, prática ancestral de agricultura de subsistência baseada na derrubada da mata e, posteriormente ao plantio e colheita, o “pousio” da área, permitindo sua recomposição.

De outro lado, a legislação ambiental preocupada na conservação dos recursos naturais da quase extinta mata atlântica, criando áreas de proteção ambiental, parques e outras formas de proteção que nem sempre consideram a presença humana nestes locais, empurrando-os para a clandestinidade.

Considera-se, portanto, o aspecto ambiental ao se proteger as florestas de derrubadas e queimadas, o que não está errado, sem, contudo, dar a devida importância ao aspecto social das populações que historicamente habitam os lugares especialmente protegidos.

Há, portanto, uma antinomia jurídica entre princípios de conservação da natureza e direitos das populações tradicionais. Em que pese, aos poucos, as comunidades quilombolas tentarem desenvolver outras atividades de geração de renda sem prejudicar o meio ambiente, a exemplo do turismo étnico-ecológico do Vale do Ribeira (SP), existe grande parte da população que ainda se encontra em situação de vulnerabilidade social.

Destaque-se que estamos falando de comunidades descendentes de quilombos, as quais, ainda hoje, lutam pela liberdade, só que na perspectiva da liberdade como desenvolvimento²⁷⁸, uma vez que ainda não possuem acesso à telefonia²⁷⁹, não possuem assistência médica efetiva²⁸⁰ e a proibição da prática da coivara os deixa em franca situação de dependência de programas sociais do governo para sobreviverem.

Para Marcos Gamberini, a roça de coivara não é uma ameaça à natureza, pelo contrário, é dela um aliada na manutenção de grande variabilidade genética, sendo

²⁷⁷ AMORIM; Cleide Rodrigues. Op. cit., p. 29 e 31.

²⁷⁸ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Cia ds Letras, 2000.

²⁷⁹ Telefone fixo ou móvel.

²⁸⁰ Poucas comunidades do Vale do Ribeira possuem posto de saúde, sendo que mesmo nestas, a presença de médicos é, quando muito, uma vez por semana.

que se a legislação brasileira garante um meio ambiente saudável para toda a coletividade, também garante às populações tradicionais o direito de exercerem sua cultura e, portanto, fazerem suas roças²⁸¹.

Aqui, ainda, convém lembrar o artigo 1º, da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1986, de onde emerge o direito ao desenvolvimento como um direito humano inalienável, de caráter econômico, social, cultural e político, destinado à plena realização dos direitos dos povos conforme sua autodeterminação:

Artigo 1º

1. O direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, a ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados.
2. O direito humano ao desenvolvimento também implica a plena realização do direito dos povos de autodeterminação que inclui, sujeito às disposições relevantes de ambos os Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos, o exercício de seu direito inalienável de soberania plena sobre todas as suas riquezas e recursos naturais.

Neste entendimento, Flávia Piovesan e Melina Fachin, segundo as quais, no tocante à inclusão, igualdade e não discriminação, é necessário olhar o direito ao desenvolvimento pela lente dos direitos humanos, o que reforça o componente da justiça social, especialmente para os grupos sociais mais vulneráveis e excluídos²⁸².

O conflito aqui apresentado entre a manutenção da prática cultural e de subsistência da coivara frente à necessidade de preservação da Mata Atlântica sublinha a mais alta complexidade do tema, ensejando, certamente, reflexões profundas e interdisciplinares que, em conjunto com os próprios povos quilombolas, talvez possam sugerir algum caminho a trilhar.

²⁸¹ GAMBERINI, Marcos. Subsídios para o Licenciamento Ambiental das Roças de Coivara nos Territórios Quilombolas do Vale do Ribeira. In: **Segurança alimentar e manejo da biodiversidade**. Instituto Socioambiental, 2007, p. 03.

²⁸² PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. Importância, sentido e alcance do direito humano ao desenvolvimento na conjuntura social contemporânea. In: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. (orgs.) **Direitos humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global**. Volume V. Curitiba: Juruá, 2012, p.28.

De acordo com Carlos Frederico Marés de Souza Filho, os problemas sociais que enfrentam a humanidade, como fome, superlotação das cidades, iníqua distribuição de riquezas e esgotamento de matéria-prima não estão nem podem estar dissociadas das catástrofes climáticas nem da cada vez mais impressionante perda de biodiversidade²⁸³.

A caminhada para uma possível perspectiva entre o conflito socioambiental em debate perpassa por rotas que estabeleçam novos olhares, distintos do mundo jurídico ocidental²⁸⁴ que se caracteriza pelo monismo jurídico e por dualidades cartesianas, representadas, no presente caso, pelo reducionismo da prática cultural e de subsistência à sinônimo de desmatamento, tida como proibida pelo código florestal, sem perceber, na verdade, que a coivara tradicionalmente praticada constitui-se como “bancos de reserva gênica”, onde as populações humanas tradicionais “geram e amplificam a variabilidade num processo contínuo”²⁸⁵.

Nesta senda, deve-se abrir a possibilidade para que a própria comunidade aponte caminhos que, ao mesmo tempo, mantenha sua cultura, tradição e subsistência, aliando a premência de conservação da Mata Atlântica com a sobrevivência dos povos quilombolas ali existentes, respeitando-se seus direitos ao território, à vida, à cultura e ao desenvolvimento baseado na própria perspectiva por eles traçada.

A prática tradicional da coivara está baseada num sistema de produção no qual o uso da terra é percebido numa concepção única e anterior ao conceito de propriedade privada apresentado pela modernidade. Nesta cosmovisão, as comunidades indígenas, populações tradicionais e quilombolas usam o espaço territorial de forma conjunta e solidária, desde a escolha do local e preparação do solo, até a plantação e colheita realizada na forma de “puxirão”, como no caso das comunidades negras.

²⁸³ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **A liberdade e outros direitos: ensaios socioambientais**. Curitiba: Letra da Lei Editora, 2011, p. 09.

²⁸⁴ Neste sentido: “Raras vezes, porém, o direito se preocupou com temas como os povos e as minorias, mesmo na América Latina cuja realidade é de tão marcada diversidade cultural e étnica. O ideário do liberalismo era tratar todos de forma igual, mesmo quando estabelecia políticas públicas gerais. Fazia parte deste ideário, em todo caso, tornar todos iguais, nivelando as culturas e os conhecimentos, de tal forma que as diferenças fossem apenas econômicas e que a felicidade ficasse próxima às possibilidades de todos no mercado”. SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **A liberdade e outros direitos: ensaios socioambientais**. Curitiba: Letra da Lei Editora, 2011, p. 13.

²⁸⁵ MARTINS, Paulo Sodero. Dinâmica evolutiva em roças de caboclos amazônicos In: Célia Guimarães *et al.* (orgs.). **Diversidade biológica da Amazônia**. Belém, Museu Paraense Emílio Goeldi, 2001, p. 384.

Esta outra racionalidade em pensar o uso da terra, longe da especulação imobiliária, afronta e antagoniza com o capitalismo, o qual tem em seu âmago a propriedade privada, exclusiva e absoluta como fundamento do seu sistema.

Esta foi, inclusive, uma das razões para o Texto Constitucional Brasileiro assegurar aos quilombolas o direito ao seu território, pois sua relação com o mesmo ocorre de forma diferente da propriedade privada. Tal realidade também foi constitucionalizada por outros países americanos, conforme destaca a Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria, em voto proferido cujo trecho transcreve-se abaixo:

No campo do **Direito Constitucional comparado**, observo, inicialmente, que a Constituição do Equador de 1988 assegura aos povos negros ou **afroequatorianos** os mesmos direitos que aos indígenas de conservar "a **propriedade imprescritível das terras comunitárias**, que serão inalienáveis, inembargáveis e indivisíveis, ressalvada a faculdade do Estado para declarar sua utilidade pública", mantendo a posse das terras e obtendo sua "adjudicação gratuita, conforme a lei" (arts. 84, itens 2 e 3 c/ art. 85). Em maio de 2006, afinal, foi promulgada a Lei dos Direitos Coletivos dos Povos Negros ou Afroequatorianos.

O novo texto constitucional, aprovado por referendo em 2008, reconhece aos indígenas, ao povo montubio, às comunas e ao povo afroequatoriano, dentre outros direitos coletivos (art. 57) (disponível em: http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&task=view&id=4044&Itemid=418): a) não serem objeto de racismo ou forma de discriminação étnica ou cultural; b) conservação da propriedade imprescritível das terras comunitárias, que serão "inalienáveis, inembargáveis e indivisíveis", além de isentas de taxas e impostos; c) manutenção da posse de suas "terras e territórios ancestrais" e obter sua adjudicação gratuita; d) participação no uso, usufruto, administração e conservação dos recursos renováveis que se achem em suas terras; e) consulta prévia, livre e informada, de caráter obrigatório, dentro de prazo razoável, sobre planos e programas de prospeção, exploração e comercialização de recursos não-renováveis localizados em suas terras; f) consulta "antes da adoção de medida legislativa que possa afetar qualquer de seus direitos coletivos". Além disto, ficam reconhecidos ao "povo afroequatoriano" os "direitos coletivos estabelecidos na Constituição, lei e pactos, convênios, declarações e demais instrumentos internacionais de direitos humanos" (art. 58).

A Colômbia, no texto constitucional de 1991, reconheceu a diversidade "étnica e cultural da nação" (art. 7º), estabelecendo, ainda, um prazo de cinco anos para edição de lei reconhecendo "às **comunidades negras** que tenham ocupado terras baldias nas zonas rurais ribeirinhas dos rios da **Cuenca do Pacífico, de acordo com as suas práticas tradicionais de produção**, o direito à **propriedade coletiva** sobre as áreas que a referida lei demarcar" (art. 55 transitório), o que veio a ser regulamentado pelas Leis nº 70/93 e 397/1997.

A Constituição da Nicarágua (1987), por sua vez, fixou parâmetros mais ousados, ao garantir às "comunidades da costa atlântica" o direito a "preservar e desenvolver sua identidade cultural na unidade nacional, dotar-se de suas próprias formas de organização social e administrar seus assuntos locais conforme suas tradições", reconhecendo, ao mesmo tempo, "**as formas**

comunais de propriedade das terras", bem como uso, gozo e desfrute das águas e bosques destas terras (art. 89). De forma expressa, estatuiu que "o desenvolvimento de sua cultura e seus valores enriquece a cultura nacional", devendo o Estado criar programas especiais para o exercício de seus direitos de livre expressão e "preservação de suas línguas, arte e cultura" (art. 90). A Lei nº 445, de 2003, estabeleceu o procedimento de titulação das terras. Ademais, as comunidades garífunas de Honduras e Belize, bem como os "maroons" do Suriname e do Panamá, todas comunidades negras, encontram-se em processo de reconhecimento, em seus respectivos países, do direito às propriedades ocupadas (grifos no original)²⁸⁶.

Nicarágua, Colômbia, Equador e Brasil, como visto na decisão acima, ao assegurarem direitos étnicos culturais aos quilombolas vão além de garantir o direito ao território, assegurando-lhes o direito a manterem sua cultura e suas práticas de sobrevivência.

Nas comunidades quilombolas, bem como nos territórios indígenas, assim como o uso da terra é coletivo, a exemplo dos sistemas agrícolas de coivara, também os conhecimentos acerca da utilização da biodiversidade são gerados de forma plural. São importantíssimos espaços de sociobiodiversidade ameaçados tanto pela ganância do agronegócio²⁸⁷, que pretende expropriar estes territórios tradicionais, quanto pelos direitos de propriedade intelectual, baseado numa racionalidade individualista e excludente que não consegue dialogar com saberes coletivos e solidários.

Eis o horizonte que se avista no próximo capítulo, onde as concepções de propriedade, tanto material quanto imaterial serão analisadas, partindo da perspectiva dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais.

²⁸⁶ "A disposição contida, pois, no art. 68 do ADCT não se encontra isolada no contexto constitucional do continente americano. Ademais, insere-se dentro de uma significativa alteração que vem se dando rumo a uma nova forma de constitucionalismo, que assume a plurinacionalidade, a pluriculturalidade, a pluriétnica e a interculturalidade dos países e que põe em discussão, pois, a "simultaneidade de tradições culturais no mesmo espaço geográfico, o pluralismo jurídico, a ressignificação de direitos coletivos, a democracia intercultural, a territorialidade, a inclusividade cultural" e um grau razoável de incertezas e instabilidades". Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.034037-5/SC Relatora Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria. Agravante: Iguazu Celulose Papel S/A e Agro Florestal Ibicui S/A Agravado: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA. Agravado: Fundação Cultural Palmares. Acórdão publicado em 07/05/2009.

²⁸⁷ Neste sentido: "A curiosidade está em que a chegada da fronteira agrícola, cada vez mais capitalista, isto é, mais devastadora, mais tecnológica, mais destruidora da natureza, mais 'trabalhistas', não muda o pensamento indígena ou quilombola, que continuam resistindo, as vezes suave, as vezes duramente[...]" SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **A liberdade e outros direitos: ensaios socioambientais**. Curitiba: Letra da Lei Editora, 2011.

4 PROPRIEDADE INTELECTUAL

O que é para alimentação ou para medicação há de poder ser utilizado por todos. Pontes de Miranda²⁸⁸.

Neste capítulo vamos revisitar, brevemente, os trajetos históricos dos direitos de propriedade intelectual buscando entender os diferentes contextos que lhe deram a forma epistemológica e jurídica que possui atualmente.

Assim, recordaremos rapidamente como a propriedade corpórea e imóvel, especialmente da terra, foi construindo fundamentos para que se expandisse por meio de outras formas, não apenas material, elaborando um sistema que pudesse expropriar também aquilo que não se revestia de estrutura física, mas que interessava ao capitalismo, a exemplo do conhecimento humano, cuja apropriação se fez possível na modernidade por meio dos direitos de propriedade intelectual.

Em que pese a predominância da ideologia capitalista na concepção moderna de propriedade, ainda assim subsistem paralelamente ao modelo dominante, conforme verificado no capítulo anterior, outros modelos, onde o território dos quilombolas se reveste de características completamente distintas da propriedade capitalista, a exemplo, também, dos territórios indígenas.

No entanto, nos dizeres de Jeaneth Nunes Stefaniak, a propriedade privada ainda permanece refratária às mudanças que tentam inserir neste instituto uma função social, mantendo-se com poucas variantes à sua formulação abstrata como um direito absoluto:

Com a instauração da sociedade moderna, o ordenamento jurídico que se firmou transforma a propriedade capitalista (que até então se revestia especialmente na condição fática de posse, gerando grande instabilidade e conflitos) em direito absoluto e estável, gozando de proteção jurídica sem igual; dota o sujeito proprietário de um rol de prerrogativas que vão compor o conteúdo desse direito denominado

²⁸⁸ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, Tomo XVI, 3ª edição, 1971, p. 295.

subjetivo, por se constituir em poderes que podem ser exercitados pelo titular²⁸⁹.

Estas características de proteção jurídica da propriedade privada foram aprofundadas nos direitos de propriedade intelectual, os quais serão analisados no presente capítulo, após se realizar uma breve contextualização histórica da propriedade material²⁹⁰.

Ao relembrarmos o caminhar da propriedade ao longo do tempo percebemos que a maioria dos estudos remete à origem da terra como propriedade, tendo em vista a importância que o seu cultivo representou para a humanidade, até chegar à concepção atual de mais uma mercadoria a serviço da especulação capitalista e do agronegócio, fonte de conflitos na sociedade por constituir-se em sinônimo de poder e riqueza, conforme abaixo destacado:

O interesse pela posse da terra se manifesta na humanidade com as primeiras comunidades sedentárias que passaram a transformar seu meio-ambiente, construindo abrigos, cultivando e produzindo alimentos, domesticando e criando animais e iniciando a geração de cultura e de tecnologia. A partir disso surgem os conflitos tendo por objeto a apropriação do espaço territorial. Tais disputas têm ocorrido em diferentes sociedades, sobretudo com o processo civilizatório que dá fundamento às conquistas territoriais porque imprime significado ao poder que se fortalece com a expansão e a consolidação de domínios e a acumulação de riquezas²⁹¹.

Assim, ao iniciar o estudo, percebemos a necessidade de estabelecer um ponto de partida, pois não há um consenso sobre quando, exatamente e com precisão, teria surgido a propriedade privada²⁹².

²⁸⁹ STEFANIAK, Jeaneth Nunes. **A miragem da sustentabilidade ambiental no capitalismo**. Tese de Doutorado. Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. PUC/PR, 2011, p. 51.

²⁹⁰ STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes Stefanello. A função sócio-ambiental como novo paradigma da propriedade contemporânea. In: **HILÉIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas, ano 2, nº 3, 2006, p. 199-215.

²⁹¹ TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; ARAUJO, Ionnara Vieira; RODRIGUES, Maria Luiza Silveira. Desapropriação agrária da propriedade produtiva. **Revista da Faculdade de Direito da UFGO**, v. 32, 2008, p. 89.

²⁹² “Quando surgiu a propriedade? Quando ela deixou de ser coletiva e passou a ser privada? Ou melhor, realmente houve essa transição? Será que alguma propriedade como bem exclusivo de um dono não existe desde a origem da sociedade?[...] Se formos rigorosos e honestos, perceberemos que boa parte dessas perguntas simplesmente não tem uma resposta exata”. MAIA, André, et all. Propriedade

Despidos da pretensão de definir com exatidão a origem da propriedade material, até mesmo por não ser esse o objetivo do presente trabalho e por entendermos que essa tarefa não seria exitosa²⁹³, elegemos como ponto de partida as concepções acerca do tema oriundas do direito romano. Deste modo, na evolução histórica da propriedade interessa lembrar a noção deste instituto para os romanos, pois, na opinião de Orlando Gomes, este é o modelo que ainda predomina no regime capitalista. Segundo o autor, a propriedade romana passou por longo processo de individualização, conferindo poderes exagerados e exaltando a concepção individualista do proprietário²⁹⁴.

Fernanda de Salles Cavedon²⁹⁵, por sua vez, afirma que o Direito Romano influenciou os principais sistemas jurídicos ocidentais, em especial no âmbito do Direito Privado. Para a autora, a noção de propriedade para os romanos foi sofrendo alterações, deixando de ser exclusivamente individualista quando começou a restringir as maneiras de uso que trouxessem prejuízo à propriedade alheia.

Independente dos contornos restritivos que o uso da propriedade romana possa ter adquirido, a concepção mais marcante que emerge deste período é o direito do proprietário de usar, fruir e dispor como quiser da propriedade, outorgando-lhe um direito absoluto oponível *erga omnes* que influenciou todo o Direito Civil ocidental²⁹⁶.

Guilherme José Purvin de Figueiredo discorda, no entanto, que a clássica definição de propriedade baseada no *ius utendi, fruendi e abutendi* tenha origem romana, dizendo que ela deriva, na verdade, dos intérpretes da idade média, em que

Intelectual e Expressões Culturais Tradicionais. In: RIBEIRO, Maria Carvalho Branco. FERREIRA, Teresa Bosco. (org.) **Promover direitos, valorizar culturas**. 1ª ed. Brasília: UnB, Art Letras Gráfica e Editora, 2011, p. 337.

²⁹³ Neste sentido: “Num determinado momento da modernidade, que autor nenhum pode precisar quando, a terra virou mercadoria e propriedade, passou a ser vendida e comprada independente do uso, como qualquer outra mercadoria. Ninguém pode precisar quando o cercamento inglês passou a ser propriedade, nem se pode dizer o momento em que as sesmarias portuguesas passaram a ser inúteis, porque a terra já não podia ser distribuída pelo poder do príncipe, apenas por compra e venda entre particulares”. SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Prefácio. In: SANTILLI, Juliana. **Agrobiodiversidade e direito dos agricultores**. São Paulo: Peirópolis, 2009, p. 19.

²⁹⁴ GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19ª ed. Atualizada por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005, p. 115.

²⁹⁵ CAVEDON, Fernanda de Salles. **Função social e ambiental da propriedade**. Florianópolis: Editora Momento Atual, 2003, p.8.

²⁹⁶ O *ius utendi* corresponderia ao direito de uso da propriedade pelo seu proprietário; o *ius fruendi* seria a prerrogativa de usufruir dos rendimentos e frutos que originassem da propriedade; e, por fim, o *ius abutendi* conferia o direito pleno, total e irrestrito de dispor da propriedade da maneira como entendesse, inclusive de forma que a destruísse, o que se considerava um direito do proprietário.

pese o direito romano conceituar o direito de propriedade como um poder jurídico absoluto e exclusivo sobre uma coisa corpórea²⁹⁷.

Sobre a característica marcante do período, Roberto Senise Lisboa afirma que no “decorrer da história do império romano podem ser constatadas etapas em que a propriedade individual possuiu maior ou menor importância. Entretanto, é inegável que o individualismo, de modo geral, prevaleceu”²⁹⁸.

Já no período medieval a propriedade diferencia-se no que tange à exclusividade, “tendo como traço dominante a multiplicidade e o desmembramento do domínio, representado pelo regime feudal”²⁹⁹. Para Orlando Gomes³⁰⁰ é a “quebra desse conceito unitário”, havendo concorrência de proprietários sobre o mesmo bem.

O período feudal caracteriza-se, pois, por uma mudança no domínio e uso da terra, fruto da desigualdade social e das “invasões das propriedades privadas”³⁰¹ que estavam ocorrendo. O individualismo e o poder absoluto são relativizados, dando lugar ao compartilhamento da terra entre o senhor feudal e o vassalo, onde, em que pese haverem obrigações recíprocas, estas não eram consideradas equitativas.

Cabe destacar, mesmo assim, o encontro de interesses daqueles que não possuíam terras, mas desejavam e precisavam plantar para sobreviver, com aqueles que possuíam propriedades e nelas não queriam trabalhar, obtendo a produção pelo esforço dos vassalos, aos quais davam proteção e permitiam produzir alimentos. Guilherme Purvin de Figueiredo destaca que a instituição do sistema senhorial decorreu da necessidade de segurança e defesa militar dos camponeses, em troca do cultivo da terra e produção para o senhor feudal³⁰².

Essa relação, porém, excessivamente onerosa para o vassalo, aos poucos vai se esgotando. Novamente, gradativamente a propriedade volta a adquirir contornos

²⁹⁷ FIGUEIREDO, Guilherme José de PURVIN. **A propriedade no direito ambiental**. 3ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 60.

²⁹⁸ LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil**. Volume 4: Direitos Reais e Direitos Intelectuais. São Paulo: 3ª ed., revista e atualizada. Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 163.

²⁹⁹ CAVEDON, Fernanda de Salles. Op. cit., p. 13.

³⁰⁰ GOMES, Orlando. Op. cit., p. 115.

³⁰¹ BLANC, Priscila Ferreira. **Plano diretor urbano e função Social da propriedade**. Curitiba: Editora Juruá, 2004, p. 27.

³⁰² FIGUEIREDO, Guilherme José de PURVIN. **A propriedade no direito ambiental**. 3ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 63.

individualistas originárias do direito romano que se consolidariam, posteriormente, com a Revolução Francesa de 1789.

De tal sorte, como pilastra mestra, tem-se a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, oriunda da Revolução Francesa, concebendo a propriedade como um direito sagrado e inviolável. Trata-se do marco histórico e ideológico do Direito Moderno. A concepção de liberdade oriunda da Revolução Francesa foi assegurada como um direito do proprietário usar de qualquer modo seus bens, agindo sem precisar se preocupar com a coletividade, sendo um dos fundamentos do liberalismo que projetava a propriedade adstrita ao aspecto individualista.

Conforme explica Guilherme Purvin de Figueiredo, o liberalismo defenderá que o Estado deve ater-se a ser garantidor das relações estabelecidas pelos particulares, promovendo a proteção da vida, segurança e propriedade. É a implementação da liberdade em reação à excessiva intervenção Estatal que havia nos regimes absolutistas, consagrando uma ótica contratualista oriunda do final do século XVIII³⁰³.

O contexto de então é explicado por Carlos Marés, para o qual “só homens livres podem ser proprietários, podem adquirir propriedade, porque faz parte da ideia da propriedade a possibilidade de adquiri-la e transferi-la livremente”³⁰⁴. Retorna-se, pois, ao modelo ideológico de propriedade semelhante ao conceito que os romanos adotavam, de usar, fruir e dispor de maneira absoluta dos seus bens.

Acerca do assunto, Liliana Minardi Paesani destaca que com a Revolução Francesa de 1789 duas espécies de criações foram contempladas: a criação do autor, no campo das artes (direito de autor) e a criação de autor no campo da indústria (direito do inventor)³⁰⁵.

A partir dessas bases ideológicas as concepções de propriedade se consolidaram, chegando ao contexto no qual nos encontramos, tendo na imaterialidade a principal característica dos bens na chamada “sociedade da informação”³⁰⁶. As propriedades intangíveis passaram a ter mais relevância no contexto atual do que as

³⁰³ Op. cit., p. 68.

³⁰⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **A função social da terra**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris. Editor, 2003, p. 18.

³⁰⁵ PAESANI, Liliana Minardi. **Manual de propriedade intelectual**. Direito de Autor, direito da propriedade industrial, direitos intelectuais *sui generis*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 02 e 03.

³⁰⁶ Acerca da Sociedade da Informação, ver WACHOVICZ, Marcos. (coord.) **Direito da dociedade da informação & propriedade intelectual**. Curitiba: Juruá, 2012.

propriedades materiais usuais. Logo, nessa lógica, a biodiversidade já não é vista somente como fonte de insumos materiais a serem transformados em bens (a exemplo de madeira), mas como fonte de infindáveis possibilidades de “criação” de bens intangíveis.

O sistema capitalista, no entanto, não fechou os olhos para essa realidade; pelo contrário, criou mecanismos de forma a garantir que as mesmas lógicas da propriedade romana excludente, absoluta e individualista, base do direito ocidental moderno, pudessem se fazer presentes nessas propriedades imateriais. Como ocorreu essa construção, por meio do direito, será o tema apresentado a seguir.

4.1 A TUTELA JURÍDICA DA PROPRIEDADE INTELECTUAL

Se não existe consenso ou precisão em definir quando a terra foi transformada em propriedade privada, como mencionamos anteriormente, em relação à propriedade intelectual não é diferente, ou, pelo menos, o desafio é igualmente comparável. As invenções do intelecto humano podem remontar aos primórdios mais distantes possíveis, desde a transformação da argila e do barro em utensílios para o uso do ser humano, ou mesmo da criação de armas e ferramentas mais simples, a exemplo dos machados, os quais se fossem criados nos dias de hoje poderiam ser concebidos dentro das concepções de propriedade industrial.

De igual maneira se poderia falar sobre os direitos de autor acerca dos registros de obras e poesias nas mais longínquas épocas, esculturas e outras obras de arte que poderiam representar expressões do intelecto e criação humana, atualmente protegidas pelos direitos de propriedade intelectual nas mais distintas e específicas formas.

Assim, optamos por apresentar o assunto neste tópico por meio do levantamento histórico da legislação sobre propriedade intelectual, ou seja, o direito positivado ao longo do tempo, o que nos ajudará a entender as bases da legislação atual e como ela foi sendo modificada no decorrer das diferentes épocas, ganhando novas

roupagens conceituais³⁰⁷ conforme os interesses dominantes do momento e as várias transformações pelas quais passou a sociedade³⁰⁸.

Em 1477, segundo Maria Fernanda Gonçalves Macedo, surgiu na República de Veneza a ideia de incentivar as invenções mediante a concessão do monopólio de uso – a patente –, tendo ficado esquecida por um século e meio, ressurgindo no Estatuto dos Monopólios promulgado pela Coroa Britânica em 1623, criando o monopólio das invenções³⁰⁹.

Ademais, nesta senda, conforme Liliana Minardi Paesani, a Constituição dos Estados Unidos de 1788 foi a pioneira ao tratar do assunto estabelecendo que para promover o progresso das ciências e das artes, o Congresso pode conceder aos autores e inventores direitos exclusivos sobre seus escritos e descobertas³¹⁰.

De outro lado, a noção de propriedade intelectual como concebemos atualmente, segundo Edson Beas Rodrigues Junior, surgiu paulatinamente desde o Renascimento e vem ganhando relevância a partir da Convenção de Berna para a proteção das obras literárias e artísticas de 1886, bem como da Convenção de Paris de 1883, para proteção da propriedade industrial³¹¹, lembrando o artigo 2 (viii) da

³⁰⁷ Neste sentido, interessante destacar a concepção sobre o tema em esquema metodológico traçado há mais de duas décadas, para percebermos sua evolução. Assim, de acordo, com Robert Sherwood, no âmbito da atividade privada, a propriedade intelectual é um produto da mente, do intelecto, tangíveis ou não, como ideias, expressões criativas e invenções. Estariam divididas em cinco formas básicas: marcas registradas (nomenclatura de determinado serviço, produto ou mesmo sua fonte); segredos de negócio (segredos de empresa que devem ficar restritos entre as partes nas relações comerciais); *copyright* (literalmente, o direito de copiar); patentes (direito temporário de excluir outros de uma invenção nova e útil); e *Mask Works* (englobando as características de todos anteriores, diz respeito a layout e topografia de sistemas informatizados e produtos da tecnologia da informação). SHERWOOD, Robert M. **Propriedade Intelectual e desenvolvimento econômico**. São Paulo: Edusp, 1992, p. 21 e 22, *apud* MAIA, André, *et all*. Propriedade Intelectual e Expressões Culturais Tradicionais. In: RIBEIRO, Maria Carvalho Branco. FERREIRA, Teresa Bosco. (org.) **Promover direitos, valorizar culturas**. 1ª ed. Brasília: UnB, Art Letras Gráfica e Editora, 2011, p. 340.

³⁰⁸ De outro lado, seria possível tentar sistematizar a propriedade intelectual atualmente subdividindo-a assim, segundo Liliana Minardi Paesani: Direitos Autorais (Direitos Morais e Direitos Patrimoniais); Propriedade Industrial (Patentes – Invenções e Modelos de Utilidade; Registro – Desenho Industrial e Signos Distintivos); Direitos Intelectuais *Sui Generis* (software; topografia dos circuitos integrados; cultivares). PAESANI, Liliana Minardi. **Manual de Propriedade Intelectual**. Direito de Autor, direito da propriedade industrial, direitos intelectuais *sui generis*. São Paulo: Atlas, 2012, p. XIII.

³⁰⁹ MACEDO, Maria Fernanda Gonçalves. BARBOSA, A.L. Figueira. **Patentes, pesquisa & desenvolvimento**: um manual de propriedade industrial. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2000, p. 17.

³¹⁰ PAESANI, Liliana Minardi. Op. cit., p. 04.

³¹¹ RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas, op. cit., p. 55 e 56.

Convenção que estabeleceu a Organização Mundial da Propriedade Intelectual, no qual consta a definição para propriedade intelectual³¹².

O assunto é pertinente com o novo momento mundial, denominado por Jeremy Rifkin como o século da biotecnologia, decorrente do fim da era industrial que se estendeu por cinco séculos e seis continentes, impulsionada pelos combustíveis fósseis que estão em acentuada diminuição. Segundo o autor, em que pese o fato de que a era industrial ainda irá permanecer conosco por algumas gerações, seu futuro já acabou, pois o século biotecnológico traz uma nova base de recursos, um novo grupo de tecnologias transformadoras, novas formas de proteção comercial, por meio de patentes, num mundo global que pretende ressemear a terra numa segunda gênese artificial, onde, “juntos, genes, biotecnologia, patentes da vida, a seleção de gene humano e cirurgia, as novas correntes culturais, computadores e as revisadas teorias da evolução estão começando a refazer nosso mundo”³¹³.

Neste cenário onde um novo universo se reconstrói a partir dos genes, o ideário da globalização econômica assegurou por meio de direitos de propriedade intelectual, que esse novo mundo também fosse transformado em propriedade privada, exclusiva e absoluta, onde o fundamento desse direito é excluir todos que não possam pagar pela utilização da “nova” invenção, a qual se transforma em propriedade por meio de um registro de patente.

As patentes, de acordo com Robert Sherwood e conforme já mencionado, surgiram como concessões discricionárias de autoridades reais, no caso dos Estados Italianos, espalhando-se como costume normativo na Idade Moderna. No século XVII as patentes passaram a alcançar além de artigos conhecidos, também invenções. Leis

³¹² “*Las obras literarias, artísticas y científicas; a las interpretaciones de los artistas intérpretes y a las ejecuciones de los artistas ejecutantes, a los fonogramas y a las emisiones de radiofusión; a las invenciones en todos los campos de la actividad humana; a los descubrimientos científicos; a los dibujos y modelos industriales; a las marcas de fábrica, de comercio y de servicio, así como a los nombres y denominaciones comerciales; a la protección contra la competencia desleal, y todos los demás derechos relativos a la actividad intelectual en los terrenos industrial, científico, literario y artístico*”. RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas, op. cit., p. 55.

³¹³ RIFKIN, Jeremy. **O século da biotecnologia**: a valorização dos genes e a reconstrução do mundo. Tradução e revisão técnica SAPIRO, Arão. São Paulo: Makron books, 1999, p. 06, 07 e 10.

mais estruturadas surgiram na França e nos Estados Unidos em fins do século XVIII, espalhando-se pelas potências industriais durante o século XIX³¹⁴.

Deste modo, far-se-á o estudo dos principais instrumentos jurídicos oriundos da legislação de origem externa sobre propriedade intelectual, bem como alguns apontamentos críticos acerca das suas consequências, para, posteriormente fazer a análise da legislação brasileira, derivada, na sua maioria, dos tratados internacionais.

4.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA ACERCA DOS PRINCIPAIS TRATADOS E CONVENÇÕES SOBRE PROPRIEDADE INTELECTUAL.

No presente tópico³¹⁵ vamos discorrer sobre os tratados, convenções e acordos internacionais dos quais o Brasil é signatário, procurando tecer inicialmente alguns comentários mais diretos sobre o objetivo e principais pontos de cada documento analisado, para, logo após, nos deter de forma crítica naquele considerado mais importante na atualidade, em especial para o estudo desenvolvido na presente tese, que é o TRIPS³¹⁶.

Destarte, iniciamos por destacar a Convenção da União de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, de 20 de março de 1883, originalmente assinada por onze países, dentre os quais o Brasil, tida como marco jurídico inicial da propriedade industrial³¹⁷.

³¹⁴ SHERWOOD, Robert M. **Propriedade intelectual e desenvolvimento econômico**. São Paulo: Edusp, 1992, p. 15, *apud* MAIA, André, *et all*. Propriedade Intelectual e Expressões Culturais Tradicionais. *In*: RIBEIRO, Maria Carvalho Branco. FERREIRA, Teresa Bosco. (org.) **Promover direitos, valorizar culturas**. 1ª ed. Brasília: UnB, Art Letras Gráfica e Editora, 2011, p. 342.

³¹⁵ Este item foi elaborado a partir da reestruturação, aprofundamento e revisão de trecho constante no seguinte trabalho: STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes. **Direito, biotecnologia e propriedade Intelectual**: acesso, apropriação e proteção jurídica dos elementos da biodiversidade amazônica. Dissertação de Mestrado. Manaus: Universidade do Estado do Amazonas – UEA, 2007, p. 56 à 69.

³¹⁶ *Trade Related Intellectual Property Rights*.

³¹⁷ A Convenção passou por várias revisões periódicas, como em Bruxelas, em 1900; Washington, em 1911; Haia, em 1925; Londres, em 1934; Lisboa, em 1958; e, por fim, Estocolmo em 1967. BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 635, de 21 de agosto de 1992. Promulga a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, revista em Estocolmo a 14 de julho de 1967.

No Brasil, o Decreto Legislativo nº 78, de 31 de outubro de 1974³¹⁸, aprovou a revisão da Convenção de Paris em Estocolmo, em 1967, bem como os documentos de criação da Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI), instituída também em Estocolmo, na mesma data³¹⁹.

Ainda vieram os Decretos 635³²⁰, em 1992, e 1.263³²¹, em 1994, promulgando a Convenção de Paris sem as reservas feitas inicialmente e ratificando os artigos que haviam sido ressalvados quando da adesão inicial do Brasil à Convenção³²².

Os Estados Unidos da América não participaram da Convenção à época, alegando que a mesma seria prejudicial aos interesses de desenvolvimento do seu Estado. É estranho observar o argumento usado pelo Estado Norte-Americano para não ratificar a Convenção de Paris, pois tal premissa foi rechaçada pelo mesmo país, quando da imposição do acordo TRIPS em 1994 aos países em desenvolvimento³²³.

A Convenção da União de Paris (CUP), ou simplesmente Convenção de Paris, como ficou conhecida, estabeleceu três princípios basilares, que são o “princípio do tratamento nacional, princípio da prioridade unionista e princípio da territorialidade”³²⁴.

De acordo com o princípio do tratamento nacional, não pode ocorrer distinção entre direitos concedidos entre nacionais e estrangeiros, garantindo-lhes as

³¹⁸ BRASIL. Congresso Nacional. Decreto Legislativo nº 78, de 31 de outubro de 1974. Aprova os textos da Convenção de que institui a Organização Mundial da Propriedade Intelectual, assinada em Estocolmo, a 14 de julho de 1967, e da Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, revista em Estocolmo, a 14 de julho de 1967.

³¹⁹ Posteriormente, o Decreto nº 75.572, de 08 de abril de 1975 promulgou a Convenção de Paris revista em Estocolmo, bem como a adesão do Brasil à Organização Mundial de Propriedade Intelectual, cuja ratificação foi depositada naquela instituição em 20 de dezembro de 1974. BRASIL. Presidência da República. Decreto 75.572, de 8 de abril de 1975. Promulga a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, revisão de Estocolmo, 1967.

³²⁰ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 635, de 21 de agosto de 1992. Promulga a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, revista em Estocolmo a 14 de julho de 1967.

³²¹ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 1.263, de 10 de outubro de 1994. Ratifica a declaração de adesão aos arts. 1º a 12 e ao art. 28, alínea 1, do texto da revisão de Estocolmo da Convenção de Paris para Proteção da Propriedade Industrial.

³²² Foram ressalvados os artigos 1 a 12, que tratavam de modo geral dos direitos e obrigações relativos à propriedade industrial, bem como o item 1 do artigo 28, que previa a solução de controvérsias em Tribunais Internacionais.

³²³ No acordo TRIPS, como veremos adiante, os países desenvolvidos conseguiram impor aos demais a sua ideologia de globalização do comércio como única alternativa existente dentro da racionalidade moderna, baseada nos ideais capitalistas e neoliberais como única fonte de desenvolvimento.

³²⁴ PORTELLA, Ana Carolina Lamago Balbino. A função social e a propriedade industrial. *In: Revista de Direito da ADVOCEF* – Associação Nacional dos Advogados da Caixa Econômica Federal. Londrina: ADVOCEF, nº 3, 2006, p. 166.

mesmas proteções e vantagens. O princípio unionista assegura que o primeiro pedido de patente depositado em algum dos países membros da Convenção serve como referência para os próximos depósitos relativos à mesma matéria, respeitados os prazos legais. Já o princípio da territorialidade estabelece que os limites da proteção conferida ao titular do direito de patente tem validade apenas dentro do território do país onde o depósito foi efetuado.

A Convenção de Paris foi a primeira tentativa bem sucedida de harmonização internacional sobre propriedade industrial, apesar de favorecer as grandes empresas, sem que isso significasse, necessariamente, a homogeneização das legislações internas dos países signatários.

Para Denis Borges Barbosa, “no plano jurídico, a Convenção era criticada por se basear na velha noção romana do direito de propriedade – noção que estendia ao proprietário o direito ao abuso da propriedade”³²⁵, o que conferia muitos privilégios aos titulares das patentes.

Em 1886 foi celebrada a Convenção de Berna para a Proteção de Obras Literárias e Artísticas, considerada um marco jurídico para os direitos de autor. No Brasil, o Decreto Legislativo nº 94, de 04 de dezembro 1974 aprovou o texto da Convenção de Berna, sendo que o Decreto nº 75.699, de 06 de maio de 1975³²⁶, promulgou a referida Convenção.

Em 1970 foi concluído outro tratado denominado PCT (*Patent Cooperation Treaty*), cujo principal escopo é estabelecer a apresentação de pedidos internacionais de patentes, regulamento todas as formalidades para seu depósito internacional.

Já a Convenção Internacional para Proteção de Obtenções Vegetais³²⁷, de 02 de dezembro de 1961, revista inicialmente em Genebra em 1972 e posteriormente 1978,

³²⁵ BARBOSA, Denis Borges. Comércio internacional, desenvolvimento econômico e social e seus reflexos na ordem internacional da propriedade intelectual. In: CARVALHO, Patrícia Luciane de (org). **Propriedade Intelectual**. Estudos em Homenagem à Professora Maristela Basso. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 21.

³²⁶ BRASIL. Decreto nº 75.699, de 6 de maio de 1975. Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886, revista em Paris, a 24 de julho de 1971.

³²⁷ Posteriormente a Convenção foi promulgada pelo Decreto 3.109, de 30 de junho de 1999, após ter sido depositado o instrumento de adesão à Convenção, em 23 de abril de 1999, a qual passou a vigorar no Brasil a partir de 23 de maio do mesmo ano. BRASIL. Decreto nº 3.109, de 30 de junho de 1999. Promulga a Convenção Internacional para a Proteção das Obtenções Vegetais, de 2 de dezembro de 1961, revista em Genebra, em 10 de novembro de 1972 e 23 de outubro de 1978.

foi aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 28, em 1999, tendo como escopo a proteção jurídica de variedades vegetais³²⁸.

Desta Convenção resultou a criação da União Internacional para Proteção de Obtenções Vegetais (UPOV). Merece destacar a revisão da Convenção em 1978, que, na opinião de Selemara Berckembrok Ferreira Garcia, ocorreu por pressão dos países desenvolvidos:

Nesse sentido, em 1978 a convenção da UPOV foi revisada, com o objetivo de obrigar, particularmente os países em desenvolvimento, a reforçarem seus códigos, incluindo o reconhecimento da propriedade intelectual para produtos isentos de proteção, como, por exemplo, os microrganismos e plantas³²⁹.

Conforme explica Patrícia Aurélio Del Nero, ao falar sobre a Convenção vigente da UPOV, “trata-se de um instrumento internacional que disciplina, especificamente, a propriedade intelectual referente à biotecnologia vegetal”³³⁰. O objetivo da Convenção é garantir direito de proteção ao obtentor de novas variedades vegetais, conforme disposto em seu artigo 1º. O tratado permite que os Estados signatários da Convenção possam reconhecer o direito do obtentor por meio de patentes ou outorga de um título específico.

A nova revisão do tratado em 1991 aprofundou a privatização de diversas variedades vegetais que haviam sido cultivadas e melhoradas durante séculos, pelas mais diversas culturas, tornando opcional ou facultativo aos países o chamado “privilégio de agricultor”, o qual autorizava a livre troca e replantio de variedades protegidas desde que sem fins comerciais. Neste sentido, cabe destacar:

³²⁸ “Variedade vegetal consiste numa planta modificada tecnicamente, portadora de características especiais, ausentes na versão natural da planta da qual derivou, as quais se conservam intergeracionalmente”. Conceito apresentado por RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas. (op. cit., p. 97), *apud* UNCTAD-ICTSD. *Resource book on TRIPS and Development*. New York: Cambridge University Press, 2005, p. 389.

³²⁹ GARCIA, Selemara Berckembrok Ferreira. **A proteção jurídica das cultivares no Brasil: plantas transgênicas e patentes**. Curitiba: Juruá, 2005, p. 50.

³³⁰ NERO, Patrícia Aurélio Del. **Propriedade intelectual**. A tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2a ed., 2004, p.56.

Já a UPOV 1991, totalmente dissociada das condições que levaram à conservação e ao enriquecimento do patrimônio agrobiológico que sustentou a humanidade nos últimos milênios, tornou opcional a adoção do “privilegio de agricultor” em favor das comunidades agrícolas e, ainda, estabeleceu limites, caso seus Estados Contratantes optem por implementá-lo, em âmbito doméstico: apenas pequenos agricultores podem ser beneficiados pelo referido privilegio, e os beneficiados somente estão autorizados a replantar o resultado do cultivo realizado em sua propriedade, não mais podendo realizar trocas de material de propagação protegido com outros agricultores (art.15(2))³³¹.

O tratado UPOV revisado em 1991, portanto, aprofundou a ideologia colonialista sobre as obtenções vegetais, ampliando o período de proteção e restrição de direitos de forma semelhante aos direitos de patentes, dificultando a manutenção e proliferação de novas espécies por meio de mecanismos de trocas não comerciais.

Segundo Edson Beas Rodrigues Junior, tanto a convenção revista em 1978 quanto a de 1991 apresentam um problema relativo aos critérios substantivos de proteção (novidade, distinguibilidade, homogeneidade e estabilidade), os quais viabilizam a apropriação indébita de variedades vegetais desenvolvidas por comunidades tradicionais, bem como, ao mesmo tempo, criam obstáculos para que esses grupos obtenham títulos de proteção para as espécies melhoradas³³².

A UPOV veio albergar direitos do capital idealizados desde a chamada “revolução verde” que introduziu a era industrial na agricultura, na qual os agrotóxicos foram amplamente utilizados sob a denominação disfarçada de defensivos agrícolas, propugnando maior produção em prol da alimentação da crescente população mundial. “Os fertilizantes petroquímicos e os pesticidas sintéticos remodelaram o cenário agrícola, chegando bem a tempo – segundo muitos defensores – para ajudar a alimentar uma população crescente que dobrava a cada duas gerações”³³³.

Conforme aponta Flavia Londres, os pacotes tecnológicos oferecidos pela Revolução Verde, voltados à especialização produtiva dependente de uso de

³³¹ RODRIGUES JR., Edson Beas. **Tutela jurídica dos recursos da biodiversidade, dos conhecimentos tradicionais e do folclore** : Uma abordagem de desenvolvimento sustentável. 1a ed. Rio de Janeiro : Campus - Elsevier, 2010, p. 175.

³³² RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas. Op. cit., p. 97.

³³³ RIFKIN, Jeremy. **O século da biotecnologia**: a valorização dos genes e a reconstrução do mundo. Tradução e revisão técnica SAPIRO, Arão. São Paulo: Makron books, 1999, p. 05.

fertilizantes químicos e agrotóxicos, responde aos interesses das grandes empresas sementeiras dos Estados Unidos e Europa; logo, no rastro das leis de sementes vieram as leis de propriedade intelectual instituindo a proteção sobre novas variedades de plantas, permitindo assim direitos exclusivos de produção e venda de sementes protegidas³³⁴.

A revolução verde, conforme Vandana Shiva, destruiu sistemas agrícolas diversos adaptados aos diferentes ecossistemas do planeta, globalizando a cultura e a economia da agricultura industrial, eliminando milhares de variedades e substituindo-as por monoculturas de arroz, trigo e milho através do Terceiro Mundo, assistidos pelo capital estrangeiro, assentados por meio de bancos e agências de sementes e fertilizantes³³⁵.

A lógica do UPOV de 1991 é muito agressiva na questão dos direitos sobre as plantas e sementes, deixando os agricultores reféns das grandes empresas. Neste sentido, como explica Flávia Londres, no UPOV de 1978 os países-membros são obrigados a respeitar o direito de o agricultor reservar sementes protegidas para o seu próprio uso, enquanto no UPOV de 1991 esta questão fica a critério do país decidir como fazer, abrindo a possibilidade para o agricultor pagar *royalties* inclusive sobre sementes guardadas. Nesta última revisão, segundo a autora, os direitos de melhoristas são estendidos de tal maneira sobre os produtos que os seus titulares podem cobrar royalties tanto sobre a soja colhida quanto sobre o óleo obtido após seu processamento, razão pela qual a bancada de parlamentares ligados ao agronegócio no Congresso Nacional, também conhecida como bancada ruralista, já estariam interessados em fazer uma nova lei de proteção de cultivares, substituindo a lei 9.456 de 1997 por outra em consonância com a revisão da Convenção UPOV de 1991³³⁶.

Dentre os acordos citados, no entanto, nenhum deles obteve a relevância internacional e comercial como a Rodada do Uruguai³³⁷, em 1994, que resultou na

³³⁴ LONDRES, Flávia. A nova legislação de sementes e mudas no Brasil e seus impactos sobre a agricultura familiar. Rio de Janeiro: Articulação Nacional de Agroecologia, 2006. Disponível em: <<http://aspta.org.br/wp-content/uploads/2011/05/A-novalegisla%C3%A7%C3%A3o-de-sementes-e-mudas-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 10 dez. 2010, p.,05.

³³⁵ SHIVA, Vandana. Op. cit., p. 134 e 135.

³³⁶ LONDRES, Flávia. Op. cit., p.,40.

³³⁷ BRASIL. Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994. Promulga a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT.

substituição do GATT (Acordo Geral de Tarifas e Comércio) pela OMC (Organização Mundial do Comércio).

Em decorrência disso, em 1995 cento e vinte e três países firmaram um acordo sobre questões de propriedade intelectual, denominado acordo TRIPS (*Trade Related Intellectual Property Rights*), que no Brasil resultou posteriormente na edição da Lei 9.279, de 14 de maio de 1996, conhecida como a Lei da Propriedade Industrial³³⁸, editada em consonância com os princípios do tratado, cujas regras internacionais, de acordo com Edson Beas Rodrigues Junior, facilitam a apropriação sistemática dos recursos da biodiversidade, expandindo o rol de matérias elegíveis para a proteção e afrouxando as condições de proteção, de onde se conclui que o “Acordo TRIPS não objetiva apenas criar um ambiente previsível e homogêneo para a atuação das organizações empresariais, seu propósito tácito é perpetuar a posição hegemônica dos países industrializados frente aos países menos desenvolvidos”³³⁹.

A ata final da Rodada do Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT) foi aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 30 em 15 de Dezembro de 1994. Posteriormente, após o depósito do instrumento de ratificação da referida ata ter sido feita em Genebra, em 21 de dezembro de 1994, foi promulgada a ata final da Rodada pelo Decreto 1.355 de 30 de dezembro de 1994. Enquanto a UPOV tratou de assegurar os interesses do capital no âmbito das variedades vegetais, o TRIPS conseguiu ampliar o espectro de homogeneização e exclusão, conforme ser verá a seguir.

4.2.1 CRÍTICAS E OBSERVAÇÕES ACERCA DAS IMPLICAÇÕES ADVINDAS DO ACORDO TRIPS.

A propriedade imaterial, como se destacou até aqui, recebeu diversas formas de regulamentação jurídica, conferindo, assim, segurança e estabilidade nas relações

³³⁸ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. Disciplina os direitos e obrigações referentes à Propriedade Industrial. Brasília. 1996.

³³⁹ RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas. Op. cit., p. 105.

que transacionem seus direitos, à luz da racionalidade ocidental, que reduz o assunto somente ao âmbito do comércio, nos termos ditados pela OMC.

Fabiano Augusto Piazza Baracat explica que a criação da OMC e sua organização jurídica, englobando as regras do GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade* – Acordo Geral de Tarifas e Comércio)³⁴⁰, foi estabelecido pelo Acordo Constitutivo de Marraqueche, Marrocos, em 12 de abril de 1994, ao final da Rodada Uruguai de Negociações do Sistema Multilateral do Comércio, iniciando suas atividades em 1º de janeiro de 1995, com sede em Genebra, Suíça, lastreada nos auspícios do pós-guerra, conforme destaca:

A proposta de uma organização mundial para regular o comércio existente desde o acordo de Bretton Woods, em 1944, no qual foi definida pelos aliados a criação de três instituições para promover a reestruturação e cooperação na economia mundial após a Segunda Grande Guerra: A Organização Internacional do Comércio (OIC) para regular o comércio internacional; o Fundo Monetário Internacional (FMI) para evitar que desequilíbrios nos balanços de pagamentos e nos sistemas cambiais dos países Membros pudessem prejudicar a expansão do comércio e dos fluxos de capitais internacionais; e o Banco Mundial (BIRD) para financiar a reconstrução dos países afetados pela guerra. No entanto, a OIC nunca saiu do papel, pois a Carta de Havana que estabelecia seus fundamentos nunca foi ratificada³⁴¹.

A importância comercial e global da propriedade imaterial no capitalismo hodierno revela um novo tempo em que se está vivendo, definido de diversas formas³⁴² que expressam sinônimos de um mundo globalizado intensamente constituído de rápidas mudanças, no qual a informação está disponível ao tempo de um clique no

³⁴⁰ BARACAT, Fabiano Augusto Piazza. **A OMC e o meio ambiente**. Campinas, SP: Millenium Editora, 2012, p.55 e 56: “Ao longo da história do GATT/47 foram realizadas várias rodadas de negociação com o intuito de redução de tarifas, liberalização do comércio e previsibilidade das relações comerciais (Rodada Genebra em 1947 onde o GATT foi assinado; Rodada Annecy em 1949; Rodada Torquay em 1951; Rodada Genebra em 1956; Rodada Dillon entre 1960 e 1961; Rodada Kennedy entre 1964 e 1967 abrangendo tarifas e medidas *antidumping*; Rodada Tóquio entre 1973 e 1979 que discutiu tarifas e barreiras não tarifárias; e a Rodada Uruguai que foi a mais ambiciosa e complexa rodada no âmbito do GATT e culminou com a criação da OMC entre 1986 e 1994)”.

³⁴¹ *Op. cit.*, p. 55.

³⁴² Pode-se citar, exemplificativamente, algumas teorias e formulações que tentam traduzir o momento atual, como a “era da informação” ou a “a era do conhecimento” (Manuel Castells); ou, também “Pós-modernidade” ou “Modernidade líquida” (Zygmunt Bauman); dentre inúmeros outros que pretendem indicar a superação da modernidade por outro modelo, ou, então, a sua transição paradigmática.

computador ou um “toque” no aparelho telefônico celular, fazendo com que eventos ou notícias que acontecem em partes remotas do globo terrestre sejam difundidas ao mundo todo em segundos ou mesmo em tempo real.

Dessa maneira, o conhecimento nessa era da informação passa a ser valorado e concebido como a grande nova matéria prima, gerando um reordenamento no mercado de produção e de consumo capitalista, ou, nas palavras de Juan Antonio Senent de Frutos, “*implica una nueva fase de desarrollo de las fuerzas de producción capitalistas. Hoy ya parece que no cuenta tanto en los procesos económicos y en la producción de valor los recursos materiales, las materias primas, como la obtención de un conocimiento a partir del cual se pueden desarrollar los procesos industriales*”³⁴³.

O capitalismo, assim, se reinventa partindo da propriedade imóvel para a propriedade incorpórea, para, ao final das contas, ficar igual ao que sempre foi e manter o mesmo sistema de concentração do poder e, como consequência, de propriedade, utilizando-se, para tanto, de um acordo internacional sobre direitos de propriedade intelectual que perpetua a lógica de exclusão e o individualismo, aprofundando a hegemonia econômica sobre os países em desenvolvimento.

O referido acordo é visto por Vandana Shiva³⁴⁴ como extremamente benéfico às grandes corporações internacionais e muito prejudicial aos países em desenvolvimento. Para a autora, a liberdade conferida às empresas transnacionais no TRIPS é a mesma que os colonizadores europeus tiveram a partir de 1492, quando Colombo obteve licença para colonizar povos não-europeus, como se fosse um direito natural, onde é possível comparar os títulos de terra então emitidos pelo Papa como as primeiras patentes da época. Neste sentido, afirma:

No coração do tratado do GATT e sua leis de patentes está o tratamento da biopirataria como um direito natural das grandes empresas ocidentais, necessário para o ‘desenvolvimento’ das comunidades do Terceiro Mundo. A biopirataria é a ‘descoberta’ de Colombo 500 anos depois de Colombo. As patentes ainda são o meio

³⁴³ FRUTOS, Juan Antonio Senent de. *Sociedad del conocimiento, biotecnología y biodiversidad*. HILÉIA – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas, ano 2, nº 2, 2004, p. 118.

³⁴⁴ SHIVA, Vandana. **Biopirataria**: a pilhagem da natureza e do conhecimento. Tradução de Laura Cardellini Barbosa de Oliveira. Petrópolis, RJ: Vozes, 2001, p. 24 e 25.

de proteger essa pirataria da riqueza dos povos não-ocidentais como um direito das potências ocidentais³⁴⁵.

A grande disparidade de desenvolvimento científico e tecnológico, aliado ao poderio econômico dos países do Norte, fez com que o acordo TRIPS garantisse às grandes potências segurança jurídica para dominar os mercados emergentes dos países do Sul, ou, numa visão mais ampla, os próprios países³⁴⁶.

Em decorrência disso, as empresas transnacionais têm garantido o direito de exclusividade sobre os produtos patenteados, nos termos da proteção conferida pelo Acordo, o que faz da rica biodiversidade existente nos países menos desenvolvidos um grande mercado a ser explorado. É esse monopólio sobre produtos oriundos da biodiversidade que faz jus à metáfora usada por David Sánchez Rubio³⁴⁷, ao se referir ao surgimento de novas colônias criadas pelo capital através da propriedade intelectual.

Sob o pretexto de se construir um sistema de propriedade intelectual mundialmente seguro, previsível e estável, construiu-se um modelo que interfere diretamente na soberania dos países membros, uniformizando as legislações nacionais existentes, moldando-as às exigências da OMC, que são pautadas pela agenda do capitalismo neoliberal.

O acordo TRIPS abrange os direitos do autor, marcas, patentes, indicações geográficas, desenhos industriais e topografias de circuitos integrados, abrigando-os sob os princípios do tratamento nacional, do tratamento de nação mais favorecida e da compatibilidade da legislação interna.

Logo, cada país signatário do tratado não pode conceder aos demais membros do acordo tratamento desigual ou menos favorável do que confere aos seus próprios nacionais, conforme definido no artigo 3º do acordo³⁴⁸.

³⁴⁵ Ibidem, p. 27 e 28.

³⁴⁶ STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes. **Direito, biotecnologia e propriedade intelectual**: acesso, apropriação e proteção jurídica dos elementos da biodiversidade amazônica. Dissertação de Mestrado. Manaus: Universidade do Estado do Amazonas – UEA, 2007.

³⁴⁷ RUBIO, David Sanches. ALFARO, Norman J. Solórzano. CID, Isabel V. Lucena. **Nuevos colonialismos del capital**. *Propiedad intelectual, biodiversidade y derechos de los pueblos*. Barcelona: Icaria Editora, 2004.

³⁴⁸ ARTIGO 3º - Tratamento Nacional: 1. Cada Membro concederá aos nacionais dos demais membros tratamento não menos favorável que o outorgado a seus próprios nacionais com relação à proteção da propriedade intelectual, salvo as exceções já previstas, respectivamente, na Convenção de Paris (1967), na Convenção de Berna (1971), na Convenção de Roma e no Tratado sobre Propriedade Intelectual em

Já em relação ao tratamento de nação mais favorecida³⁴⁹, significa dizer que os países não poderão conceder condições ou proteções especiais a um país membro de forma isolada. Qualquer privilégio concedido a um membro do acordo será imediata e incondicionalmente estendido aos demais países signatários do TRIPS, nos termos do seu artigo 4º.

A respeito disso, os países signatários do referido tratado tiveram de adequar sua legislação interna de forma a não contrariar os dispositivos previstos no acordo. Na opinião de Patrícia Aurélia Del Nero, “verifica-se que a soberania nacional de cada Estado cede passo à observância daqueles princípios. Portanto, pode-se afirmar que é característica da nova ordem econômica mundial o esmaecimento da soberania de cada Estado”³⁵⁰.

Ou seja, a lógica que fundamenta o TRIPS concebe o mundo como um único grande mercado, homogêneo, disponível, pronto para ser explorado e desenvolvido, desde seja dentro do mesmo método cartesiano que separa sujeito e objeto, hierarquizando saberes e considerando a natureza e as formas de vida existentes como “recursos”.

Matéria de Circuitos Integrados. No que concerne a artistas-intérpretes, produtores de fonogramas e organizações de radiodifusão, essa obrigação se aplica apenas aos direitos previstos neste Acordo. Todo Membro que faça uso das possibilidades previstas no Artigo 6 da Convenção de Berna e no parágrafo 1 (b) do Artigo 16 da Convenção de Roma fará uma notificação, de acordo com aquelas disposições, ao Conselho para TRIPS. 2. Os Membros poderão fazer uso das exceções permitidas no parágrafo 1 em relação a procedimentos judiciais e administrativos, inclusive a designação de um endereço de serviço ou a nomeação de um agente em sua área de jurisdição, somente quando tais exceções sejam necessárias para assegurar o cumprimento de leis e regulamentos que não sejam incompatíveis com as disposições deste Acordo e quando tais práticas não sejam aplicadas de maneira que poderiam constituir restrição disfarçada ao comércio.

³⁴⁹ Artigo 4º - Tratamento de nação mais favorecida - Com relação à proteção da propriedade intelectual, toda vantagem, favorecimento, privilégio ou imunidade que um Membro conceda aos nacionais de qualquer outro país será outorgada imediata e incondicionalmente aos nacionais de todos os demais Membros. Está isenta desta obrigação toda vantagem, favorecimento, privilégio ou imunidade concedida por um Membro que: (a) resulte de acordos internacionais sobre assistência judicial ou sobre aplicação em geral da lei e não limitados em particular à proteção da propriedade intelectual; (b) tenha sido outorgada em conformidade com as disposições da Convenção de Berna (1971) ou da Convenção de Roma que autorizam a concessão tratamento em função do tratamento concedido em outro país e não do tratamento nacional; (c) seja relativa aos direitos de artistas, intérpretes, produtores de fonogramas e organizações de radiodifusão não previstos neste Acordo; (d) resultem de Acordos internacionais relativos à proteção da propriedade intelectual que tenham entrado em vigor antes da entrada em vigor do Acordo Constitutivo da OMC, desde que esses acordos sejam notificados ao Conselho para TRIPS e não constituam discriminação arbitrária ou injustificável contra os nacionais dos demais Membros.

³⁵⁰ NERO, Patrícia Aurélia Del. **Propriedade intelectual**. A tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2a ed., 2004, p.144.

Neste intento, Balakrishna Pisupati destaca: “*The Cartesian worldview considers nature and its components as productive resources with marginal utility; clearly there are epistemological and political tensions in the interactions between these different knowledge systems*”³⁵¹.

Justamente neste aspecto que reside outro ponto polêmico do TRIPS, ou seja, a proteção do conhecimento tradicional associado ao uso da biodiversidade. Não há um resguardo aos direitos dos povos indígenas no acordo, o que tem ensejado vários pedidos de alteração do artigo 27 do tratado³⁵².

O item 3-b do artigo 27 permite o patenteamento da vida, em várias das suas formas, deixando livre a decisão a respeito para os Estados, os quais, na racionalidade globalizada do mercado capitalista descobrem mais uma oportunidade de “negócio” e comércio numa área de singular relevância ética e humanitária.

Neste propósito comenta David Sánchez Rúbio:

Por este motivo, entre otras cosas, hay que rechazar el actual sistema de protección de los derechos de propiedad intelectual, con el ADPIC a la cabeza, ya que, entre otras situaciones conflictivas, por ejemplo, con su artículo 27.3b permite expressamente la patentabilidad con fines exclusivamente comerciales de determinados

³⁵¹ PISUPATI, Balakrishna; SUBRAMANIAN, Suneetha M. Introduction. In: PISUPATI, Balakrishna; SUBRAMANIAN, Suneetha M. *Traditional Knowledge in Policy and Practice: approaches to development and human well-being*. Tokyo – New York – Paris: United Nations University, 2010, p. 1. Tradução livre: A visão de mundo cartesiana considera a natureza e seus componentes como recursos produtivos com utilidade marginal; assim, claramente há tensões políticas e epistemológicas nas interações entre esses diferentes sistemas de conhecimento.

³⁵² ARTIGO 27- MATÉRIA PATENTEÁVEL 1. Sem prejuízo do disposto nos parágrafos 2 e 3 abaixo, qualquer invenção, de produto ou de processo, em todos os setores tecnológicos, será patenteável, desde que seja nova, envolva um passo inventivo e seja passível de aplicação industrial. Sem prejuízo do disposto no parágrafo 4 do Artigo 65, no parágrafo 8 do Artigo 70 e no parágrafo 3 deste Artigo, as patentes serão disponíveis e os direitos patentários serão usufruíveis sem discriminação quanto ao local de invenção, quanto a seu setor tecnológico e quanto ao fato de os bens serem importados ou produzidos localmente. 2. Os Membros podem considerar como não patenteáveis invenções cuja exploração em seu território seja necessário evitar para proteger a ordem pública ou a moralidade, inclusive para proteger a vida ou a saúde humana, animal ou vegetal ou para evitar sérios prejuízos ao meio ambiente, desde que esta determinação não seja feita apenas por que a exploração é proibida por sua legislação. 3. Os Membros também podem considerar como não patenteáveis: (a) métodos diagnósticos, terapêuticos e cirúrgicos para o tratamento de seres humanos ou de animais; (b) plantas e animais, exceto microrganismos 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.

organismos y la manipulación genética sobre bienes como el código genético humano, animal y vegetal que deben ser calificados de herencia común para la humanidad.

Como contrapartida, se deben crear otras normas y actuaciones que favorezcan el reconocimiento y la protección de espacios no susceptibles de ser comercializados en los términos de la lógica del capitalismo, como por ejemplo, las recreaciones, cuidados, bienes y entornos comunes, entre los que cabe destacar los derechos de los pueblos (campesinos, comunidades de pesacadores e indígenas) en su relación con el hábitat natural, el ADN, conocimientos tradicionales, los recursos naturales, etcétera³⁵³.

Essa privatização de formas de vida, como nos referimos no segundo capítulo, gera “biopropriedades”, ou seja, propriedades privadas sobre elementos da vida, seja no caso de genes humanos, seja no caso de patrimônio genético da biodiversidade associada aos conhecimentos tradicionais dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais.

Para André Lima, Fernando Mathias Baptista e Nurit Bensusan, os conhecimentos tradicionais são importantes bens imateriais cuja titularidade é coletiva, quando não difusa no tempo e espaço, uma vez que são compartilhados entre diversos povos e comunidades distintas, de sorte que os direitos sobre tais saberes também têm essa natureza coletiva³⁵⁴.

Sobre o assunto, Letícia Borges da Silva comenta como ocorre a apropriação dos princípios ativos da biodiversidade por meio do registro de patentes, utilizando-se do conhecimento tradicional associado aos recursos genéticos:

A busca das empresas pelo conhecimento tradicional ligado a biodiversidade tem muita relação com o sistema de marcas e patentes. Ao descobrir que determinado recurso natural possui aplicação comercial para a fabricação de um remédio, por exemplo, basta reproduzir o princípio ativo da planta artificialmente, desenvolver o processo químico do medicamento e registrá-lo como uma ‘invenção’ da empresa. Só que na verdade a pesquisa teve por base o uso

³⁵³ RUBIO, David Sánchez. *Encantos y desencantos de los derechos humanos – de emancipaciones, libertaciones y dominaciones*. Icaria editorial. Barcelona, 2011, p. 162 e 163.

³⁵⁴ LIMA, André; BAPTISTA, Fernando Mathias; BENSUSAN, Nurit. Direitos intelectuais coletivos e conhecimentos tradicionais. *In*: LIMA, André e BENSUSAN, Nurit. **Quem cala consente?** subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo: Instituto Socioambiental. 2003, p. 205.

tradicional que fazem as comunidades daquele recurso natural específico³⁵⁵.

A preocupação da autora acima citada tem embasamento no artigo 27 do acordo TRIPS, que não protege ou menciona os conhecimentos tradicionais e deixa espaço para o patenteamento da própria vida como um elemento da biodiversidade, transformada, neste caso, em bem de consumo, ou seja, “biopropriedade”.

Sabendo que os bens ambientais são de interesse da coletividade, nos termos do artigo 225 da Constituição Federal³⁵⁶, bem como que o texto constitucional também assegura aos povos indígenas o usufruto permanente das suas terras, conforme artigo 231³⁵⁷, facilmente percebe-se uma incompatibilidade no disposto no acordo TRIPS com a Carta Constitucional, uma vez que tal artigo permite a apropriação individual de um patrimônio que está revestido pelo interesse coletivo, sem nenhuma contrapartida social assegurada.

Além do mais, convém ressaltar os efeitos negativos que o Brasil vem sofrendo em razão do atual sistema de propriedade intelectual, bem como, em especial, a falta de investimento público no desenvolvimento tecnológico que mantém o País na posição de dependente. Neste sentido são as palavras de Caroline Proner, falando acerca dos efeitos do acordo TRIPS:

As consequências apontam para o aprofundamento do subdesenvolvimento e o aumento da dependência em todos os níveis, com especial incidência no âmbito tecnológico. O saber tecnológico passa a ser definitivo para garantir status de nação desenvolvida ou, na sua ausência, dependente, constituindo fator de geração de riqueza

³⁵⁵ SILVA, Leticia Borges. Os conhecimentos tradicionais das comunidades indígenas e locais face aos direitos de propriedade intelectual. *In*: CARVALHO, Patrícia Luciane de (org). **Propriedade intelectual**. Estudos em Homenagem à Professora Maristela Basso. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 381.

³⁵⁶ Art. 225, caput: Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

³⁵⁷ Art. 231. São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. §1º- São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. §2º- As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes.

de poucos e pobreza de muitos, acompanhando o ritmo da nova divisão de trabalho mundial³⁵⁸.

O TRIPS, portanto, beneficia as grandes corporações transnacionais que já possuem capital financeiro suficiente para constantemente investir em pesquisas tecnológicas que irão lhes assegurar novas patentes em diversos países signatários do acordo.

As novas patentes irão assegurar retorno do investimento e lucros suficientes para que estas organizações transnacionais assegurem seus monopólios, principalmente nos países dependentes tecnologicamente que acabam ficando reféns deste sistema, pois, geralmente, não possuem recursos suficientes para investir em tecnologia e inovação na mesma proporção que os países do Norte.

4.2.2 EVOLUÇÃO DA LEGISLAÇÃO NACIONAL SOBRE PROPRIEDADE INTELECTUAL

A Constituição Imperial de 1824, como observa Patrícia Aurélio Del Nero³⁵⁹, já garantia aos inventores a propriedade intelectual de suas descobertas ou produções, determinando que a lei infraconstitucional deveria assegurar um privilégio exclusivo temporários aos proprietários, nos termos do artigo 179, inciso 26³⁶⁰.

Em 1882 a lei 3.129 regulava a concessão de patentes a autores de invenções ou descobertas industriais³⁶¹. A referida norma já excluía da possibilidade de obter registros de patentes, no § 2º do artigo 1º, os pedidos que fossem contrários à lei e

³⁵⁸ PRONER, Caroline. Organização Mundial do Comércio e TRIPS. *In*: CARVALHO, Patrícia Luciane de (org). **Propriedade intelectual**. Estudos em Homenagem à Professora Maristela Basso. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 80.

³⁵⁹ NERO, Patrícia Aurélio Del. **Propriedade intelectual**. A tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2a ed., 2004, p.61.

³⁶⁰ “CONSTITUIÇÃO POLITICA DO IMPERIO DO BRAZIL de 25 de março de 1824. Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte... XXVI. Os inventores terão a propriedade das suas descobertas, ou das suas producções. A Lei lhes assegurará um privilegio exclusivo temporario, ou lhes remunerará em resarcimento da perda, que hajam de soffrer pela vulgarização”.

³⁶¹ BRASIL. Lei nº 3.129, de 14 de outubro de 1882. Regula a concessão de patentes aos autores de invenção ou descoberta industrial.

à moral, ofensivos à segurança pública, nocivos à saúde pública ou que não tivessem aplicação industrial³⁶². A duração do privilégio era de até 15 anos.

Em 19 de Dezembro de 1923 é criada a Diretoria Geral de Propriedade Industrial, por meio do Decreto 16.254³⁶³, a qual tinha em suas atribuições todos os serviços de patentes de invenção, marcas de indústria e comércio.

Posteriormente, em 4 de Janeiro de 1933, criou-se o Departamento Nacional da Propriedade Industrial, onde ficaram os serviços relativos aos privilégios de invenção e marcas de fábrica e comércio.

Já o Decreto nº 24.507 de 29 de Junho de 1934³⁶⁴ aprovou o regulamento para a concessão de patentes de desenho ou modelo industrial, para registro do nome comercial e do título de estabelecimentos e para a repressão à concorrência desleal.

O Código da Propriedade Industrial³⁶⁵ foi criado em 27 de agosto de 1945 por meio do Decreto-Lei nº 7.903, estabelecendo em seu artigo 2º que a proteção da propriedade industrial, em sua função econômica e jurídica, tinha por objetivo reconhecer e garantir os direitos daqueles que contribuem para o melhor aproveitamento e distribuição de riqueza, mantendo a lealdade de concorrência no comércio e na

³⁶² Art. 1º- A lei garante pela concessão de uma patente ao autor de qualquer invenção ou descoberta a sua propriedade e uso exclusivo. §1º- Constituem invenção ou descoberta para os efeitos desta lei: 1º - a invenção de novos produtos industriais; 2º- a invenção de novos meios ou a aplicação nova de meios conhecidos para se obter um produto ou resultado industrial; 3º- o melhoramento de invenção já privilegiada, se tornar mais fácil o fabrico do produto ou uso do invento privilegiado, ou se lhe aumentar a utilidade. Entendem-se por novos os produtos, meios, aplicações e melhoramentos industriais que até ao pedido da patente não tiverem sido, dentro ou fora do Império, empregados ou usados, nem se acharem descritos ou publicados de modo que possam ser empregados ou usados. §2º- Não podem ser objeto de patente as invenções: 1º- contrárias à lei ou à moral; 2º- ofensivas da segurança pública; 3º- nocivas à saúde pública; 4º - as que não oferecem resultado prático industrial. §3º- A patente será concedida pelo Poder Executivo, depois de preenchidas as formalidades prescritas nesta lei e em seus regulamentos. §4º- O privilégio exclusivo da invenção principal só vigorará até 15 anos, e o do melhoramento da invenção concedido ao seu autor, terminará ao mesmo tempo que aquele. Se durante o privilégio, a necessidade ou utilidade pública exigir a vulgarização da invenção, ou o seu uso exclusivo pelo Estado, poderá ser desapropriada a patente, mediante as formalidades legais. §5º- A patente é transmissível por qualquer dos modos de cessão ou transferência admitidos em direito.

³⁶³ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 16.254 de 19 de Dezembro de 1923. Cria a Diretoria Geral da Propriedade Industrial.

³⁶⁴ BRASIL. Decreto nº 24.507 de 29 de Junho de 1934. Aprova o regulamento para a concessão de patentes de desenho ou modelo industrial, para o registro o nome comercial e do título de estabelecimentos e para a repressão à concorrência desleal, e dá outras providências.

³⁶⁵ BRASIL. Presidência da República. Decreto-lei nº 7.903 de 27 de Agosto de 1945. Código da Propriedade Industrial.

indústria e estimulando a iniciativa individual, o poder de criação, de organização e de invenção do indivíduo³⁶⁶.

O artigo 8º do Código da Propriedade Industrial de então previa que não seriam privilegiáveis com proteção as invenções que tivessem por objeto substâncias ou produtos alimentícios e medicamentos de qualquer gênero³⁶⁷.

Em 11 de dezembro de 1970 foi criado o Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) por meio da Lei 5.648, na forma de autarquia federal vinculada ao Ministério da Indústria e Comércio, tendo por finalidade principal executar, no âmbito nacional, as normas que regulam a propriedade industrial, tendo em vista a sua função social, econômica, jurídica e técnica³⁶⁸.

Cabe destacar aqui a expressão função social vinculando a propriedade industrial a uma obrigação que não é apenas jurídica e econômica. Essa função social, como se observa, integra as finalidades do próprio INPI, razão pela qual merece relevo.

De acordo com Patrícia Aurélia Del Nero³⁶⁹, o Código da Propriedade Industrial foi modificado em 1967, pelo Decreto-lei 254, e em 1969 pelo Decreto-lei

³⁶⁶ Art. 2.º A proteção da propriedade industrial, em sua função econômica e jurídica, visa reconhecer e garantir os direitos daqueles que contribuem para o melhor aproveitamento e distribuição de riqueza, mantendo a lealdade de concorrência no comércio e na indústria e estimulando a iniciativa individual, o poder de criação, de organização e de invenção do indivíduo. Parágrafo único. Estende-se essa proteção por igual, ao domínio das indústrias agrícolas e extrativas.

³⁶⁷ Art. 8.º Não são privilegiáveis: 1.º) as invenções de finalidades exclusivamente contrárias às leis, à moral, à saúde e à segurança pública; 2.º) as invenções que tiverem por objeto substâncias ou produtos alimentícios e medicamentos de qualquer gênero; 3.º) as invenções que tiverem por objeto matérias ou substâncias obtidas por meio ou processos químicos; 4.º) as concepções puramente teóricas; 5.º) a justaposição de órgãos conhecidos, a simples mudança de forma, proporções, dimensões ou de materiais, salvo se daí resultar, no conjunto, um efeito técnico imprevisto; 6.º) os sistemas de escrituração comercial, de cálculos ou de combinação de finanças ou de créditos, bem como os planos de sorteio, especulação ou propaganda. Parágrafo único. Na proibição constante dos números 2.º e 3.º, deste artigo, não se incluem e em consequência podem ser privilegiados: os processos novos destinados a fabricação das substâncias, produtos ou matérias nelas mencionados; os produtos novos quando, pelas suas propriedades intrínsecas, análise ou outro exame técnico adequado, revelarem o processo de que são oriundos; as ligas metálicas e misturas com qualidades intrínsecas específicas, perfeitamente caracterizados pela sua composição.

³⁶⁸ Art. 2º - O Instituto tem por finalidade principal executar, no âmbito nacional, as normas que regulam a propriedade industrial tendo em vista a sua função social, econômica, jurídica e técnica. Parágrafo único – Sem prejuízo de outras atribuições que lhe forem cometidas, o Instituto adotará, com vistas ao desenvolvimento econômico do País, medidas capazes de acelerar e regular a transferência de tecnologia e de estabelecer melhores condições de negociação e utilização de patentes, cabendo-lhe ainda pronunciar-se quanto à conveniência da assinatura, ratificação ou denúncia de convenções, tratados, convênio e acórdos sobre propriedade industrial. BRASIL. Presidência da República. Lei nº 5.648 – de 11 de Dezembro de 1970. Cria o Instituto Nacional da Propriedade Industrial e dá outras providências.

³⁶⁹ NERO, Patrícia Aurélia Del. **Propriedade intelectual**. A tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2a ed., 2004, p.62.

1.005, sem contudo, trazer alterações significativas. Porém, foi com a Lei 5.772, em 1971, que a propriedade intelectual ganhou nova roupagem no Brasil, adequando-se ao contexto do comércio internacional na área de propriedade intelectual³⁷⁰.

O Código de 1971, de acordo com a alínea “c” do artigo 9º, mantinha como não privilegiáveis as substâncias, matérias, misturas ou produtos alimentícios, químico-farmacêuticos e medicamentos, de qualquer espécie, bem como os respectivos processos de obtenção ou modificação³⁷¹. Em tese, essa medida contribuiria para o fortalecimento da indústria farmacêutica nacional, além de facilitar o acesso ao medicamento que poderia ter seu preço ao consumidor diminuído.

Porém, essa vedação não foi mantida na Lei 9.279 de 1996³⁷², em detrimento e contrariedade ao caráter social da propriedade industrial, nos termos estabelecidos na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXIX, que estabelece que a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social, bem como o desenvolvimento tecnológico e econômico do país³⁷³.

Na prática do mercado capitalista, no entanto, o que menos se observa é a busca pelo interesse social, desenvolvimento tecnológico e econômico do país, previsto no texto constitucional e no artigo 2º da Lei 9.279/96³⁷⁴, pois a lógica preponderante na

³⁷⁰ NERO, Patrícia Aurélia Del. Op. cit, p. 63: “Nos anos 70, a Lei 5.772/71 dá novo perfil à propriedade intelectual, com a promulgação de um novo Código de Propriedade Industrial. Esse novo perfil coincide com a adesão brasileira ao PCT (*Patent Cooperation Treaty*) e delinea, por outro lado, as tendências da época quanto à regulamentação da propriedade industrial, no contexto mundial, a partir do fluxo intenso do comércio internacional e com a rápida e progressiva transformação dos bens imateriais”.

³⁷¹ Art. 9.º Não são privilegiáveis:... c) as substâncias, matérias, misturas ou produtos alimentícios, químico-farmacêuticos e medicamentos, de qualquer espécie, bem como os respectivos processos de obtenção ou modificação;... BRASIL. Lei n.º 5.772, de 21 de dezembro de 1971. Institui o novo Código da Propriedade Industrial, e dá outras providências.

³⁷² BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. Disciplina os direitos e obrigações referentes à Propriedade Industrial. Brasília. 1996.

³⁷³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: ...XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

³⁷⁴ Art. 2o A proteção dos direitos relativos à propriedade industrial, considerado o seu interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País, efetua-se mediante: I – concessão de patentes de

área de propriedade intelectual é justamente o direito à exclusividade, absoluto e prolongado no tempo, o que gera acumulação de riqueza unicamente para o seu proprietário.

Nesta senda, como afirma Selemara Berckembrock Ferreira Garcia³⁷⁵, a Lei de Proteção de Cultivares, nº 9.456, de 25 de abril de 1997³⁷⁶, complementou a Lei da Propriedade Industrial, nº 9.276, de 14 de maio de 1996³⁷⁷, atendendo ao compromisso assumido pelo Brasil no acordo do GATT³⁷⁸ de criar um sistema de proteção para as novas variedades vegetais.

Como visto anteriormente no item 4.2.1 da presente tese, a Convenção da União da Proteção das Obtenções Vegetais trouxe regras extremamente colonialistas que permitiram à apropriação privada de variedades vegetais cultivadas e melhoradas secularmente por diferentes povos, cujos preceitos estão refletidos e contidos na legislação nacional específica. Neste intento, “o interesse da indústria é desenvolver variedades vegetais previsíveis e identificáveis ao longo do tempo, como que produzidas por uma linha de produção industrial, pois, se não se conservarem uniformes, mostra-se impossível o controle de sua exploração comercial”³⁷⁹, razão pela qual o sistema capitalista manteve uma legislação específica para este tema.

O Direito de Proteção de Cultivares, portanto, está regido no Brasil pela Lei 9.456/1997, cuja proteção se efetua mediante emissão de Certificado de Proteção de Cultivar. A outorga do Certificado é feita pelo Serviço Nacional de Proteção de

invenção e de modelo de utilidade; II – concessão de registro de desenho industrial; III – concessão de registro de marca; IV – repressão às falsas indicações geográficas; e V – repressão à concorrência desleal.

³⁷⁵ GARCIA, Selemara Berckembrock Ferreira. **A proteção jurídica das cultivares no Brasil: plantas transgênicas e patentes**. Curitiba: Juruá, 2005, p. 74.

³⁷⁶ BRASIL. Congresso Nacional.. Lei nº 9.456, de 25 de abril de 1997. Institui a proteção de cultivares, dispõe sobre o Serviço Nacional de Proteção de Cultivares – SNPC e dá outras providências. Brasília. 1997.

³⁷⁷ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. Disciplina os direitos e obrigações referentes à Propriedade Industrial. Brasília. 1996.

³⁷⁸ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994. Promulga a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT.

³⁷⁹ RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas. Op. cit., p. 99.

Cultivares (SNPC), órgão criado pelo Decreto-lei 2.366 de 06 de novembro de 1997³⁸⁰, vinculado Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento.

A Proteção de Cultivar também é conhecida como Direito de Melhorista, que é a pessoa física que obtém a cultivar com características morfológicas, bioquímica e molecular que a diferencie das demais.

De acordo com a Lei em análise, especificamente no inciso IV do artigo 3º, cultivar é a variedade de qualquer gênero ou espécie de vegetal superior que seja claramente distinguível de outras cultivares conhecidas³⁸¹. Para se obter a proteção de cultivares deve-se observar os requisitos legais do inciso XII do artigo 3º, que prevê o teste de distinguibilidade, homogeneidade e estabilidade³⁸².

A duração da proteção é de quinze anos, excetuadas as videiras, árvores frutíferas, árvores florestais e ornamentais, para as quais a duração será de dezoito anos. Após esse prazo, a cultivar ficará em domínio público, podendo ser usada livremente³⁸³.

4.2.2.1 A COLONIALIDADE DA NATUREZA DESDE O SEU PRINCÍPIO: BREVES NOTAS SOBRE A LEI DE SEMENTES

³⁸⁰ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 2.366, de 5 de Novembro de 1997. Regulamenta a Lei no 9.456, de 25 de abril de 1997, que institui a Proteção de Cultivares, dispõe sobre o Serviço Nacional de Proteção de Cultivares – SNPC, e dá outras providências.

³⁸¹ Art. 3o Considera-se, para os efeitos desta Lei: IV – cultivar: a variedade de qualquer gênero ou espécie vegetal superior que seja claramente distinguível de outras cultivares conhecidas por margem mínima de descritores, por sua denominação própria, que seja homogênea e estável quanto aos descritores através de gerações sucessivas e seja de espécie passível de uso pelo complexo agroflorestal, descrita em publicação especializada disponível e acessível ao público, bem como a linhagem componente de híbridos;

³⁸² Art. 3o Considera-se, para os efeitos desta Lei: XII – teste de distinguibilidade, homogeneidade e estabilidade (DHE): o procedimento técnico de comprovação de que a nova cultivar ou a cultivar essencialmente derivada são distinguíveis de outra cujos descritores sejam conhecidos, homogêneas quanto às suas características em cada ciclo reprodutivo e estáveis quanto à repetição das mesmas características ao longo de gerações sucessivas;

³⁸³ Art. 11. A proteção da cultivar vigorará, a partir da data da concessão do Certificado Provisório de Proteção, pelo prazo de quinze anos, excetuadas as videiras, as árvores frutíferas, as árvores florestais e as árvores ornamentais, inclusive, em cada caso, o seu porta-enxerto, para as quais a duração será de dezoito anos. Art. 12. Decorrido o prazo de vigência do direito de proteção, a cultivar cairá em domínio público e nenhum outro direito poderá obstar sua livre utilização. BRASIL. Congresso Nacional.. Lei nº 9.456, de 25 de abril de 1997. Institui a proteção de cultivares, dispõe sobre o Serviço Nacional de Proteção de Cultivares –SNPC e dá outras providências. Brasília. 1997.

Ademais, sobre a Lei de Cultivares, mas tratando de sementes, Selemara Berckembrock Ferreira Garcia³⁸⁴ destaca como ponto positivo da legislação o privilégio concedido aos pequenos produtores rurais, aos quais é permitido que reserve e plante sementes para uso próprio, desde que seja em seu próprio estabelecimento. No entanto, como visto antes, na revisão do UPOV de 1991 este direito já não está mais assegurado, o que pode significar uma ameaça aos agricultores no futuro ante uma possível mudança ou atualização na legislação em comento.

Se o direito do agricultor reutilizar as sementes é visto como um privilégio quando comparamos o sistema de cultivares em relação ao sistema de patentes, que não permite a reprodução de um bem patenteado, por outro lado não podemos esquecer que a melhoria das variedades vegetais, assim como a troca de sementes³⁸⁵ e a livre circulação das mesmas foi historicamente usada na agricultura de subsistência, servindo não apenas para fonte de diversidade biológica, mas, da mesma forma, como meio de melhoramentos de espécies feita pela seleção gradual de sementes e exemplares mediante diferentes forma de cultivos.

Logo, percebe-se a mesma lógica excludente na Lei de Cultivares e Lei de Patentes, não obstante permitir (ao menos por enquanto) o replantio de sementes pelos pequenos agricultores, dificulta as históricas relações solidárias de trocas e experimentos entre diferentes culturas, criando entraves inclusive na própria Lei de Sementes, a Lei 10.711 de 05 de agosto de 2003.

Destaque-se, contudo, que o mercado capitalista já criou solução para garantir seus lucros e impedir o replantio e troca de sementes por meio de algumas plantas transgênicas. Trata-se da tecnologia desenvolvida de sementes estéreis, que podem ser plantadas normalmente, mas tornam-se inférteis na colheita, não podendo ser replantadas, obrigando o agricultor a comprá-las novamente para fazer uma nova safra.

Essas sementes também são conhecidas como sementes suicidas, baseadas na tecnologia *terminator*, como explica Theo Marés³⁸⁶, segundo o qual, em 1998 a

³⁸⁴ GARCIA, Selemara Berckembrock Ferreira. Op. cit, p.121.

³⁸⁵ O ISA- Instituto Socioambiental tem promovido a “Feira de Sementes”, um evento anual realizado no Município de Eldorado/SP, com ênfase na troca livre e solidária de sementes entre as comunidades quilombolas do Vale do Ribeira (SP e PR).

³⁸⁶ MARÉS, Theo. As exterminadoras do futuro e a nova idade média – como a biotecnologia tem sido usada para transformar o homem do campo em vassalo das multinacionais. In: SILVA, Leticia Borges da.

empresa multinacional Delta e Pine Land, em parceria com o governo dos Estados Unidos, obteve o direito de patente sobre as sementes estéreis, cujas patentes em 2005 foram concedidas também na Europa e Canadá. O autor afirma que a tecnologia *terminator* é contrária a Lei 9.456/1997³⁸⁷, destacando, também, os direitos dos povos em questão:

Para muitas comunidades tradicionais e povos indígenas, a guarda de sementes está conectada com o conhecimento tradicional relacionado à biodiversidade agrícola e profunda e longamente ligada com a prática das tradições culturais e espirituais, todas elas ameaçadas pelo *Terminator*.³⁸⁸

Na acepção acima mencionada e destacando a relevância dos conhecimentos dos povos autóctones, bem como a direta relação existe entre sementes, alimentação e vida, Cristiane Derani lembra que “são os modos de fazer tradicionais que guardam a maior parte das informações sobre diferentes alimentos e sua forma de cultivo”³⁸⁹.

Os modos tradicionais de cultivar sementes foram tratados como mera exceção na Lei de Sementes, Lei 10.711/2003, a qual foi criada como consequência das exigências do agronegócio e em decorrência do ideário originado na Revolução Verde. Assim, a atual lei de sementes revogou a Lei 6.507 de 1977, a qual havia revogado a Lei 4.727 de 1965.

Conforme científica Juliana Santilli, já a primeira Lei de Sementes foi idealizada sob os auspícios do produtivismo e da modernidade, sendo que “nesse novo

OLIVEIRA, Paulo Celso de (orgs.). **Socioambientalismo**: Uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho. Curitiba: Juruá, 2007, p. 239.

³⁸⁷ BRASIL. Congresso Nacional.. Lei nº 9.456, de 25 de abril de 1997. Institui a proteção de cultivares, dispõe sobre o Serviço Nacional de Proteção de Cultivares – SNPC e dá outras providências. Brasília. 1997.

³⁸⁸ MARÉS, Theo. Op. cit, p. 240.

³⁸⁹ DERANI, Cristiane. Alimento e Biodiversidade: Fundamentos de uma normatização. In: **HILÉIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas, Ano 3, nº 4, 2006, p. 77. Para a autora, a manutenção da pluralidade de sujeitos e modos de cultivar a terra, o fomento à diversidade de sementes, bem como a distribuição do poder sobre a conservação e reprodução das mesmas são fundamentais para a repartição do poder sobre a manutenção da vida, significando garantia de que alimentos sejam destinados a um maior número de pessoas, em diferentes locais do planeta (op. cit., mesma página).

paradigma industrial, as variedades de alto rendimento, homogêneas, estáveis e dependentes de insumos externos, introduzidos pela revolução verde nos anos de 1960 e 1970, adquiriram papel central”³⁹⁰.

A Lei atual contemplou algumas exceções após fortes pressões dos movimentos sociais. Consta dentre suas definições o conceito de cultivar local, tradicional ou crioula como sendo a variedade desenvolvida, adaptada ou produzida por agricultores familiares, assentados da reforma agrária ou indígenas, com características fenotípicas bem determinadas e reconhecidas pelas respectivas comunidades e que, a critério do Ministério da Agricultura e Pecuária, considerados também os descritores socioculturais e ambientais, não se caracterizem como substancialmente semelhantes às cultivares comerciais.

Como ponto positivo, em que pese bastante limitado, foi garantido na Lei de Sementes que os agricultores familiares, assentados da reforma agrária e indígenas que multipliquem sementes ou mudas para distribuição, troca ou comercialização entre si ficam isentos de inscrição no Registro Nacional de Sementes e Mudas, nos termos do disposto no artigo 8º, parágrafo 3º da lei.

No entanto, como não existe um controle sobre as sementes crioulas secularmente desenvolvidas, melhoradas e selecionadas pelos agricultores e povos tradicionais, a lei de sementes gera o caminho jurídico para legalizar estas apropriações indevidas, conforme abaixo destacado:

Como até hoje não há nenhum controle sobre o que realmente existe no universo das sementes crioulas no Brasil e esses materiais não estão protegidos por nenhum sistema de controle, empresas de melhoramentos genético ou pesquisadores de má-fé podem, com facilidade, apropriar-se de maneira indevida de cultivares locais, realizar sobre elas um trabalho de uniformização genética, registrá-las e protegê-las como direito melhorista. Até mesmo empresas de biotecnologia podem seguir este processo e, ao final, sobre a semente derivada da cultivar crioula, inserir genes de resistência a herbicidas, por exemplo, desenvolvendo uma variedade transgênica patenteada cuja base é uma variedade crioula que possua característica de

³⁹⁰ SANTILLI, Juliana. **Agrobiodiversidade e direito dos agricultores**. São Paulo: Peirópolis, 2009, p. 133.

interesse (como adaptação a determinadas condições climáticas ou resistências a doenças, por exemplo)³⁹¹.

A privatização do coletivo, representado pela natureza secularmente domesticada pelas populações que ancestralmente ocuparam os territórios colonizados, ocorre desde a semente das plantas, que de fonte de vida e alimento passaram a ser fonte de riqueza e capital para aquele que a partir de um direito de propriedade intelectual passou a ser considerado “proprietário” de algo que humanamente era coletivo.

Nas palavras de Vanadana Shiva, enquanto a “Revolução Verde baseava-se no pressuposto de que a terra é inerte, a revolução biotecnológica rouba da semente sua fertilidade e a capacidade autor-regenerativas, colonizando-a de duas maneiras principais: por meios técnicos e pelos direitos de propriedade”³⁹².

A lei de sementes segue a lógica colonialista acima descrita, não contribuindo significativamente para o incentivo de sementes nativas ou crioulas. As sementes crioulas são sinônimo de diversidade genética, de espécies e de ecossistemas, funcionando como manutenção da biodiversidade como fonte de alimentos que compõe a riqueza ambiental, neste caso, ameaçada pelos direitos privatistas de propriedade intelectual que só levam em conta os interesses capitalistas das empresas, das corporações e do agronegócio.

Noutras palavras, estamos tratando da agrobiodiversidade, conceito que segundo Juliana Santilli “reflete as dinâmicas e complexas relações entre as sociedades humanas, as plantas cultivadas e os ambientes em que convivem, repercutindo sobre as políticas de conservação dos ecossistemas cultivados, de promoção da segurança alimentar e nutricional das populações humanas”³⁹³.

Portanto, os saberes ancestrais das populações indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, sua cultura, sementes, alimentação e território fazem parte de um conjunto complexo ao qual o ser humano está integrado de diferentes formas,

³⁹¹ LONDRES, Flávia. **A nova legislação de sementes e mudas no Brasil e seus impactos sobre a agricultura familiar**. Rio de Janeiro: Articulação Nacional de Agroecologia, 2006. Disponível em: <<http://aspta.org.br/wp-content/uploads/2011/05/A-novalegisla%C3%A7%C3%A3o-de-sementes-e-mudas-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 10 dez. 2010. p. 18.

³⁹² SHIVA, Vandana. Op., cit., p. 74.

³⁹³ SANTILLI, Juliana. A lei de sementes e os seus impactos sobre a agrobiodiversidade. In: **HILÉIA: Revista de Direito Ambiental da Amazônia**. Ano 7-8, nº13-14. Manaus: UEA – Universidade do Estado do Amazonas, 2010, p. 80.

especialmente estas populações tradicionais que preservam os seus modos de vida seculares, os quais devem ser protegidos por novas perspectivas, deixando para trás a racionalidade liberal, conforme abaixo mencionado:

A proteção da biodiversidade, dos conhecimentos tradicionais, problema posto em discussão, insere-se no espaço de reflexão para os conflitos distributivos gerados numa perspectiva da economia ecológica, na ambiência de um Direito Agrário renovado, que deixa para trás o agrarismo conservador de cunho racionalista liberal, que promoveu a mercantilização da vida, da terra, do trabalho, dos sujeitos e da natureza, para pensar nos direitos dos agricultores, respeitados os seus conhecimentos, sua tradição, suas técnicas de manejo, sua cultura³⁹⁴.

Esse conjunto complexo, como vimos, está regulamentado por leis, a exemplo da lei de propriedade industrial, a lei de cultivares e lei de sementes, as quais estão vigentes no Brasil e derivam da imposição dos Países do Norte, objetivando uniformizar geneticamente a biodiversidade³⁹⁵, utilizando-se, para tanto, de um conjunto normativo interno e externo produzido de acordo com os interesses econômicos das grandes corporações³⁹⁶. Desta maneira, analisaremos a seguir algumas das implicações advindas da legislação nacional.

³⁹⁴ TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. FRANCO, Rangel Donizete. **Propriedade intelectual de biotecnologia e os conhecimentos tradicionais associados:** reflexões a partir do caso do Murumuru. revista do instituto brasileiro de propriedade intelectual, v. 1, 2012, P. 27.

³⁹⁵ Mesmo que se faça a ressalva que as cultivares são distintas das plantas transgênicas, uma vez que as primeiras são obtidas por métodos chamados convencionais de melhoramento e as segundas são obtidas por meio da engenharia genética, “é importante salientar que ambos os métodos, convencionais e transgênicos se complementam. Na verdade, os transgenes têm sido incorporados nas variedades já melhoradas pelos métodos convencionais” (GARCIA, Selemara Berckembrock Ferreira. O. cit, p. 84).

³⁹⁶ Durante a década de 1990, um dos setores da economia global que se consolidou foi o dos produtos bioindustriais relacionados com a agricultura, com os alimentos e com a saúde, concentrados em gigantescas corporações transnacionais. As dez maiores empresas de agroquímicos controlam 91% de todo o mercado global, avaliado em 31 bilhões de dólares. As dez maiores companhias de sementes controlam entre um quarto e um terço do mercado global, estimado em 30 bilhões de dólares. As dez empresas farmacêuticas mais poderosas possuem 36% do mercado global avaliado em 251 bilhões de dólares. *Crucible Group II, Seeding Solutions. Policy Options for Genetic Resources: Peoples, Plants and Patents Revisited*. Publicado por *International Development Research Centre, International Plant Genetic Resources Institute e Dag Hammarskjöld Foundation*. Vol. 1, 2001, p. 15. APUD, FLÓREZ, Margarita. Proteção do conhecimento tradicional? In: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Semear outras soluções:** os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 287 – 316.

4.2.2.2 IMPLICAÇÕES ADVINDAS DA LEGISLAÇÃO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL DE ORIGEM INTERNA

Como se destacou nos itens anteriores, a ideologia que alicerçou o acordo TRIPS privilegiou os países detentores de tecnologia e de poder econômico, colocando o domínio estratégico de áreas importantes como sementes e produção de alimentos, remédios e fármacos sob o controle das grandes empresas transnacionais.

Todavia, não é apenas na área de fármacos e sementes que as empresas nacionais têm encontrado dificuldades para desenvolver novas tecnologias. Segundo pesquisas, 90% do depósito de patentes existentes no país pertence a estrangeiros, tornando o Brasil cada vez mais dependente de importação de tecnologia, fato que pode ser comprovado com o gasto líquido do país com o pagamento de *royalties* e licenças, que saltou de US\$ 219,7 milhões em 1994, para US\$ 1,302 bilhão em 2005, representando um acréscimo de 500%, aproximadamente³⁹⁷.

O Brasil sente fortemente a dificuldade de concorrência internacional no campo da propriedade intelectual, até mesmo entre o chamado grupo de países BRICS (Brasil, África do Sul, Rússia, Índia e China). Em pesquisa realizada no escritório americano de patentes (*United States Patent and Trademark Office* – USPTO), constatou-se que o Brasil ocupa a última posição no grupo, sendo que em 2011 foi concedido 3.174 pedidos para a China, 1.234 para a Índia, 298 para a Rússia e 215 para o Brasil. Ainda, segundo a pesquisa, nos últimos anos a China obteve do referido escritório de patentes 9.483 registros de patentes, a Índia 4.191, a Rússia 1.123 e o Brasil 684³⁹⁸.

Os registros de patentes acima destacados são nas mais diversas áreas, como a tecnológica e industrial, agricultura e alimentação, saúde e biotecnologia. Para Adriana Diaféria³⁹⁹, a utilização de patentes na biotecnologia caracteriza uma inversão da finalidade maior almejada pelo instituto jurídico da propriedade industrial, que é

³⁹⁷ SIMÃO, Edna. Despesas de US\$ 1,3 bilhão. **Correio Braziliense**. Brasília, 1º de Outubro de 2006.

³⁹⁸ AGÊNCIA O GLOBO. Inovação: Brasil é lanterna do Bric no registro de patentes. Curitiba, Paraná: 02 de setembro de 2011, Jornal Gazeta do Povo, p. 05.

³⁹⁹ DIAFÉRIA, Adriana. Patentes de Genes e o Direito ao Progresso Econômico, Científico e Tecnológico. In: FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de (coord.). **Direito Ambiental em Debate**. Volume 1. Rio de Janeiro: Esplanada, 2004, p. 28.

garantir a lealdade da concorrência nas atividades econômicas, nos termos do artigo 170, inciso VI da Constituição Federal⁴⁰⁰, além do estímulo ao desenvolvimento econômico, tecnológico e científico da sociedade, nos termos do artigo 5º, inciso XXIX⁴⁰¹, também da Constituição Federal. Prossegue a autora, afirmando:

Atualmente muitos questionamentos têm sido suscitados com relação à viabilidade de proteção das atividades de biotecnologia, bem como os processos biotecnológicos envolvendo o material biológico dos seres vivos mediante o instituto das patentes, tendo em vista uma série de *complexos factores*⁴⁰².

A Lei da Propriedade Industrial, em seu artigo 10, inciso IX⁴⁰³, não considera invenção nem modelo de utilidade o todo ou parte de seres vivos naturais e materiais biológicos encontrados na natureza, ou ainda que dela isolados, bem como os processos biológicos naturais.

Para ser patenteável, a invenção precisa atender aos requisitos de novidade, atividade inventiva e aplicação industrial. Para Fábio Ulhoa Coelho, falando sobre o requisito novidade, não basta que a invenção seja original, mas, também, que seja

⁴⁰⁰ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I- soberania nacional; II- propriedade privada; III- função social da propriedade; IV- livre concorrência; V- defesa do consumidor; VI- defesa do meio ambiente; VII- redução das desigualdades regionais e sociais; VIII- busca do pleno emprego; IX- tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte. IX- tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

⁴⁰¹ Art. 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: ... XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País... BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

⁴⁰² DIAFÉRIA, Adriana. Op. cit, p.24.

⁴⁰³ Art. 10. Não se considera invenção nem modelo de utilidade: IX – o todo ou parte de seres vivos naturais e materiais biológicos encontrados na natureza, ou ainda que dela isolados, inclusive o genoma ou germoplasma de qualquer ser vivo natural e os processos biológicos naturais. BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. Disciplina os direitos e obrigações referentes à Propriedade Industrial. Brasília. 1996.

desconhecida pela comunidade científica, técnica ou industrial. Sobre atividade inventiva, para o autor há inventividade quando não houver uma decorrência óbvia do estado da técnica, demonstrando um real progresso de invenção⁴⁰⁴.

A aplicação industrial como requisito de patenteabilidade demonstra que o escopo do sistema de propriedade intelectual brasileiro, a exemplo e em consonância com o sistema de propriedade intelectual imposto pela Organização Mundial do Comércio (e aceito pelo Brasil), é única e exclusivamente voltado para atender aos interesses do mercado capitalista mundial.

Na verdade, como o próprio nome do órgão regulador diz, a OMC se pauta pelo comércio, de forma que os países membros sejam regidos pela mesma cartilha, de forma homogênea, gerando estabilidade e previsibilidade nas relações negociais. Neste sentido comenta Fabiano Augusto Piazza Baracat:

Como o comércio internacional estava cada vez mais integrado e globalizado, a criação da OMC, reconhecendo esta relação de interdependência, inovou ao condicionar os benefícios do acesso a organização e, conseqüentemente, aos mercados de seus Membros, à aceitação de um conjunto único de regras e obrigações que vinculam a todos; e à aceitação de seu sistema de solução de controvérsias⁴⁰⁵.

Deste modo, no âmbito da propriedade imaterial em razão do acordo TRIPS estabelecido pela OMC, de onde resultou a lei de propriedade industrial do Brasil, o assunto é regido pela mesma lógica comercial em nível internacional.

Portanto, qualquer invenção ou novidade, por melhor que seja, não poderá ser protegida se não puder ser aproveitado em escala comercial e industrial. Logo, percebe-se como a legislação tratou da ciência apenas dentro de uma perspectiva

⁴⁰⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial**. 14 ed., ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 86.

⁴⁰⁵ BARACAT, Fabiano Augusto Piazza. **A OMC e o meio ambiente**. Campinas, SP: Millenium Editora, 2012, p. 57. Complementa o autor: “A OMC possui natureza jurídica de organização internacional dotada de uma estrutura institucional com atribuições próprias e exclusivas, possuindo basicamente as funções de facilitar a implantação, administração e operação dos objetivos de liberalização da Rodada Uruguai, constituir-se num foro de negociações multilaterais das relações comerciais; administrar o mecanismo de revisão de políticas comerciais de seus Membros, apontando os temas que estão em desacordo com as regras negociadas” BARACAT, op. cit., p. 56, *apud* THORSTENSEN, Vera. **Organização mundial do comércio**: as regras do comércio internacional e a nova rodada de negociações multilaterais. 2ª ed. São Paulo: Aduaneiras, 2001, p. 45.

econômica, ou, também, como a legislação incorporou somente a lógica capitalista em seu âmago.

Essa é uma das contradições do sistema de propriedade intelectual vigente, baseado na racionalidade científica ocidental, em contraposição ao outro sistema de pensamento não comercial, o conhecimento dos povos indígenas e comunidades tradicionais, lastreado nas relações coletivas de solidariedade, os quais desenvolvem seus saberes para a utilização na comunidade em que vivem, sem se preocuparem com aplicação industrial dos seus conhecimentos sobre o uso da biodiversidade.

A apropriação destes saberes por terceiros, ou melhor dizendo, a expropriação destes conhecimentos não está vedada na Lei da Propriedade Industrial, nem prevista expressamente nos impedimentos relacionados no artigo 18. Poderia estar entendido nas restrições daquilo que for contrário à moral, o todo ou parte de seres vivos; no entanto, infelizmente essa não tem sido a lógica dominante de mercado ou da ciência⁴⁰⁶.

Destaque-se, desde já, que a exceção prevista no inciso III do artigo 18 abre um leque grande de possibilidades e lacunas para que ocorra o patenteamento de diferentes formas de vida (biopropriedades), burlando o inciso IX, do artigo 10, da mesma Lei 9.279/96⁴⁰⁷.

⁴⁰⁶ Art. 18. Não são patenteáveis: I – o que for contrário à moral, aos bons costumes e à segurança, à ordem e à saúde públicas; II – as substâncias, matérias, misturas, elementos ou produtos de qualquer espécie, bem como a modificação de suas propriedades físico-químicas e os respectivos processos de obtenção ou modificação, quando resultantes de transformação do núcleo atômico; e III – o todo ou parte dos seres vivos, exceto os microorganismos transgênicos que atendam aos três requisitos de patenteabilidade – novidade, atividade inventiva e aplicação industrial – previstos no art. 8º e que não sejam mera descoberta. Parágrafo único. Para os fins desta Lei, microorganismos transgênicos são organismos, exceto o todo ou parte de plantas ou de animais, que expressem, mediante intervenção humana direta em sua composição genética, uma característica normalmente não alcançável pela espécie em condições naturais.

⁴⁰⁷ Art. 10. Não se considera invenção nem modelo de utilidade: I – descobertas, teorias científicas e métodos matemáticos; II – concepções puramente abstratas; III – esquemas, planos, princípios ou métodos comerciais, contábeis, financeiros, educativos, publicitários, de sorteio e de fiscalização; IV – as obras literárias, arquitetônicas, artísticas e científicas ou qualquer criação estética; V – programas de computador em si; VI – apresentação de informações; VII – regras de jogo; VIII – técnicas e métodos operatórios, bem como métodos terapêuticos ou de diagnóstico, para aplicação no corpo humano ou animal; e IX – o todo ou parte de seres vivos naturais e materiais biológicos encontrados na natureza, ou ainda que dela isolados, inclusive o genoma ou germoplasma de qualquer ser vivo natural e os processos biológicos naturais.

A duração desta proteção conferida pela patente será de 20 anos para os casos de invenção e 15 anos para o modelo de utilidade, nos termos do artigo 40⁴⁰⁸ da Lei da Propriedade Industrial, contados a partir da data de depósito do pedido junto ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), não podendo, porém, ser inferior a 10 anos para invenções e de 7 anos para os modelos de utilidade.

O principal direito que baliza a Lei em comento é o direito de excluir terceiros de utilizar, produzir ou vender o objeto, processo ou produto patenteado sem autorização do seu titular. Essa previsão está no artigo 42 da lei⁴⁰⁹, conferindo ao titular da patente exclusividade de uso e comercialização do bem patenteado.

Essa é a lógica do sistema de propriedade intelectual mundial, qual seja, a lógica excludente que afasta todos aqueles que não possam pagar pelo uso do bem ou processo protegido, mesmo que tenha se originado de bens ambientais que estavam sob domínio comum da coletividade.

Tal direito de exclusividade sobre um patrimônio imaterial e intangível (patente) gera o acúmulo de riquezas, cujos valores serão reinvestidos em novos processos tecnológicos e, conseqüentemente, gerarão novas patentes que irão aumentar a dependência dos países pobres em tecnologia, como o Brasil.

Essa afirmação pode ser constatada pelos dados levantados junto ao INPI, conforme demonstra Luiz Otávio Pimentel:

Na transferência de tecnologia, observa-se que os países de origem são também aqueles da sede das principais empresas que atuam no Brasil e países com os quais são realizados o maior intercâmbio comercial: Estados Unidos, Alemanha, Japão, França, Itália, Reino Unido, Canadá, Suíça e Espanha. Chamando atenção para o valor do montante das remessas oficiais ao exterior por transferência de

⁴⁰⁸ Art. 40. A patente de invenção vigorará pelo prazo de 20 (vinte) anos e a de modelo de utilidade pelo prazo 15 (quinze) anos contados da data de depósito. Parágrafo único. O prazo de vigência não será inferior a 10 (dez) anos para a patente de invenção e a 7 (sete) anos para a patente de modelo de utilidade, a contar da data de concessão, ressalvada a hipótese de o INPI estar impedido de proceder ao exame de mérito do pedido, por pendência judicial comprovada ou por motivo de força maior.

⁴⁰⁹ Art. 42. A patente confere ao seu titular o direito de impedir terceiro, sem o seu consentimento, de produzir, usar, colocar à venda, vender ou importar com estes propósitos: I – produto objeto de patente; II – processo ou produto obtido diretamente por processo patenteado. § 1o Ao titular da patente é assegurado ainda o direito de impedir que terceiros contribuam para que outros pratiquem os atos referidos neste artigo. § 2o Ocorrerá violação de direito da patente de processo, a que se refere o inciso II, quando o possuidor ou proprietário não comprovar, mediante determinação judicial específica, que o seu produto foi obtido por processo de fabricação diverso daquele protegido pela patente.

tecnologia: em 1993 eram US\$ 226 milhões, cresce sucessivamente, chegando a US\$ 1.981 bilhões em 2002.⁴¹⁰

Com esses dados constata-se que o sistema de propriedade intelectual vigente no Brasil, decorrente do acordo TRIPS e baseado na Lei 9279/96⁴¹¹, não propicia o desenvolvimento tecnológico nacional, uma vez que as dificuldades criadas pelo arcabouço jurídico são grandes, não fomentando o fortalecimento da maioria das empresas brasileira e, tão pouco, protegendo os conhecimentos tradicionais gerados de forma coletiva pelos povos que secularmente se relacionam com a biodiversidade.

Tal modelo contraria, inclusive, a Política Nacional de Biodiversidade,⁴¹² que prevê o fomento do acesso à tecnologia, promovendo mecanismos para geração de conhecimentos biotecnológicos, resguardando os direitos de propriedade intelectual e a gestão da biodiversidade brasileira.

Todavia, o modelo jurídico de propriedade intelectual vigente está em consonância com os interesses das grandes economias mundiais, representadas e defendidas pela OMC.

As grandes corporações transnacionais, nesse intento, não deixam de utilizar o arcabouço jurídico construído a seu favor para, inclusive, tentar prolongar indefinidamente os prazos de validades dos registros de patentes, utilizando-se de lacunas da legislação, a exemplo de um caso ilustrativo que analisaremos a seguir.

4.2.3 BREVES EXEMPLOS DE JUDICIALIZAÇÃO DO TRIPS

⁴¹⁰ PIMENTEL, Luiz Otávio. Direito de Propriedade Intelectual e desenvolvimento: considerações sobre o comércio internacional. In: CASTRO JR., Osvaldo Agripino de. **Temas atuais de direito do comércio internacional**. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2005, p. 571.

⁴¹¹ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. Disciplina os direitos e obrigações referentes à Propriedade Industrial. Brasília. 1996.

⁴¹² BRASIL. Presidência da República. Decreto 4.339, de 22 de agosto de 2002 que institui princípios para a implementação da Política Nacional da Biodiversidade: item 16.3. Terceira diretriz: Acesso à tecnologia e transferência de tecnologia. Promoção do acesso à tecnologia e da transferência de tecnologia científica nacional e internacional sobre a gestão da biodiversidade brasileira. 16.3.3. Estabelecer mecanismos facilitadores do processo de intercâmbio e geração de conhecimento biotecnológico com seus potenciais usuários, resguardados os direitos sobre a propriedade intelectual.

Merece destaque, por ser representativo do que aqui se discute, um conflito judicial entre o Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) e a empresa farmacêutica Bayer. O caso já foi julgado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) e atualmente está aguardando julgamento no Supremo Tribunal Federal (STF)⁴¹³.

A ação judicial demonstra na prática como o TRIPS foi elaborado para favorecer as grandes corporações, bem como explicita o fato da subserviência do Governo e do Congresso Brasileiro à época da aprovação da referida lei, oportunidade na qual, segundo Patrícia Aurélia Del Nero, renunciou ao direito de transição de cinco anos (quatro anos além do um ano de *vacatio legis*) a que fazia jus⁴¹⁴. O INPI, no entanto, está defendendo que tal renúncia não teria se concretizado por não ter sido expressa, como veremos a seguir.

Em fevereiro de 2007 a terceira turma do STJ julgou o Recurso Especial nº. 667.025⁴¹⁵, decidindo por unanimidade e reformando tanto a sentença de 1º grau quanto o acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, entendendo que a Bayer poderia ter a extensão das suas patentes para 20 anos em razão do acordo TRIPS. A controvérsia se deu em torno do artigo 65 do acordo, que previa um mecanismo de compensação aos países menos desenvolvidos, os quais poderiam postergar a aplicação do acordo em mais quatro anos, além do prazo inicial de um ano de *vacatio legis*, totalizando cinco anos de transição entre a assinatura e a aplicação interna do tratado⁴¹⁶.

⁴¹³ Conforme informação do site em 23/01/13: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2679039>>.

⁴¹⁴ NERO, Patrícia Aurélia Del. **Propriedade intelectual**. A tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2a ed., 2004, p.229.

⁴¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Propriedade Industrial - Patente - TRIPS -Vigência - Precedentes. I- O legislador pátrio, ao aprovar e promulgar o TRIPS, tacitamente afastou a *vacatio legis*, de quarenta e cinco dias, conferindo-lhe vigor a partir de sua publicação oficial, e lhe concedendo *status* de lei ordinária. Dessa forma, sua vigência deu-se a partir de 1º de janeiro de 1995 e, desde então, produz efeitos nas relações e situações que disciplina. II- Conforme precedentes desta Corte, a norma insculpida no artigo 33 do TRIPS, prorroga o prazo das patentes que foram concedidas por quinze anos, no regime do anterior Código de Propriedade Industrial. Assim, aquelas em vigor à data de 1º de janeiro de 1995 tiveram os seus prazos de validade prorrogados para até vinte (20) anos, contados da data do requerimento. Recurso especial conhecido e provido. Recurso Especial nº 667.025 - RJ (2004/0086618-6). Recorrente : Bayer Aktiengesellschaft. Recorrido: Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI. Relator Ministro Castro Filho, 12 de fevereiro de 2007. In: <<http://www.stj.gov.br>> Acesso em 28 de maio de 2007.

⁴¹⁶ Artigo 65- Disposições Transitórias - 1. Sem prejuízo do disposto nos parágrafos 2, 3 e 4, nenhum Membro estará obrigado a aplicar as disposições do presente Acordo antes de transcorrido um prazo geral de um ano após a data de entrada em vigor do Acordo Constitutivo da OMC. 2. Um País em desenvolvimento Membro tem direito a postergar a data de aplicação das disposições do presente Acordo, estabelecida no parágrafo 1, por um prazo de quatro anos, com exceção dos Artigos 3, 4 e 5. 3. Qualquer

O Brasil não formalizou o uso do mecanismo previsto no artigo 65 do acordo TRIPS, o que fez com que o referido acordo fosse incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro em 1995. Logo em seguida, em 1996, foi editada a Lei 9.279⁴¹⁷, a qual também assegurava os 20 anos para proteção de patentes.

Portanto, para a Bayer, isso significou dizer que o Brasil renunciou ao seu direito de transição previsto no acordo firmado, o que lhe deu o direito de requerer a extensão do prazo para 20 anos de várias patentes concedidas no período de 1991 a 1997.

O INPI entendeu que a renúncia não ocorreu, uma vez que não foi expressa nem formalizada pelo Brasil. O Tribunal Regional Federal da 2ª Região acolheu os argumentos do INPI, entendendo que não poderia haver a retroatividade dos efeitos do acordo, bem como, que a renúncia deveria ter sido expressamente formalizada para ter validade⁴¹⁸.

O STJ, no entanto, entendeu de forma diversa e reformou o acórdão do Tribunal Regional Federal, afirmando que o TRIPS entrou em vigor em janeiro de 1995, com status de lei ordinária, o que confere à Bayer o reconhecimento do direito pleiteado de extensão do seu direito de patentes para 20 anos, segundo decisão do referido Tribunal Superior.

outro Membro que esteja em processo de transformação de uma economia de planejamento centralizado para uma de mercado e de livre empresa e esteja realizando uma reforma estrutural de seu sistema de propriedade intelectual e enfrentando problemas especiais na preparação e implementação de leis e regulamentos de propriedade intelectual, poderá também beneficiar-se de um prazo de adiamento tal como previsto no parágrafo 2. 4. Na medida em que um País em desenvolvimento Membro esteja obrigado pelo presente Acordo a estender proteção patentária de produtos a setores tecnológicos que não protegia em seu território na data geral de aplicação do presente Acordo, conforme estabelecido no parágrafo 2, ele poderá adiar a aplicação das disposições sobre patentes de produtos da Seção 5 da Parte II para tais setores tecnológicos por um prazo adicional de cinco anos. 5. Um Membro que se utilize do prazo de transição previsto nos parágrafos 1, 2, 3 e 4 assegurará que quaisquer modificações nas suas legislações, regulamentos e prática feitas durante esse prazo não resultem em um menor grau de consistência com as disposições do presente Acordo.

⁴¹⁷ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. Disciplina os direitos e obrigações referentes à Propriedade Industrial. Brasília. 1996.

⁴¹⁸ “ADMINISTRATIVO. PATENTES. ACORDO SOBRE ASPECTOS DO DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL RELACIONADOS AO COMÉRCIO. LEI Nº 9.279/96. IRRETROATIVIDADE. PRAZO DE TRANSIÇÃO. As patentes constituem privilégios de exclusividade concedidos àqueles que desenvolvem criação utilitária, e têm a sua duração definida pela lei em vigor à época de sua concessão. O acordo ADPIC (Aspectos do Direito de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio), ou TRIPS, e a Lei nº 9.279/96, que aumentaram os prazos de exclusividade, não se aplicam aos privilégios anteriormente concedidos, à ausência de disposição expressa nesse sentido. Inteligência do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e do art. 70.1 do Acordo”.

Durante os debates de aprovação da Lei de Propriedade Industrial no Congresso Nacional, ficou clara a intenção do Governo Brasileiro de não fazer uso dos cinco anos previstos no acordo TRIPS, uma vez que poderia ter aprovado a referida lei com o prazo de transição previsto, o que não ocorreu. Em síntese, as possibilidades de prazos de transição eram as seguintes, conforme artigo 65 do acordo:

1) Prazo geral - um ano: nenhum Membro estará obrigado a aplicar as disposições do Acordo antes de transcorrido um prazo geral de um ano após a data de entrada em vigor do Acordo Constitutivo da OMC (item 1 do artigo 65).

2) Países em desenvolvimento – mais quatro anos: Um País em desenvolvimento tem direito a postergar a data de aplicação das disposições do Acordo, conforme item 1, por um prazo de quatro anos (item 2 do artigo 65).

3) País em processo de transformação da economia – mais quatro anos: Qualquer outro Membro que esteja em processo de transformação de uma economia de planejamento centralizado para uma de mercado e de livre empresa e esteja realizando uma reforma estrutural de seu sistema de propriedade intelectual e enfrentando problemas especiais na preparação e implementação de leis e regulamentos de propriedade intelectual, poderá também beneficiar-se de um prazo de adiamento constante no item 2 do presente dispositivo (item 3 do artigo 65).

4) Países sem proteção a setores tecnológicos – mais cinco anos: Na medida em que um País em desenvolvimento esteja obrigado pelo presente Acordo a estender proteção patentária de produtos a setores tecnológicos que não protegia em seu território na data geral de aplicação do presente Acordo, conforme estabelecido no parágrafo 2, ele poderá adiar a aplicação das disposições sobre patentes de produtos da Seção 5 da Parte II para tais setores tecnológicos por um prazo adicional de cinco anos (item 4 do artigo 65).

O referido artigo previu, ainda, que os países que utilizassem tal transição não poderiam modificar suas legislações nacionais de forma a diminuir a consistências dos dispositivos previstos no acordo TRIPS.

Na opinião de Patrícia Aurélia Del Nero, inclusive analisando os discursos ocorridos no Congresso Nacional, nos termos em que a transição da Lei 9.279/96⁴¹⁹ foi aprovada no Congresso Nacional, sem fazer uso dos cinco anos previstos no TRIPS, “pode-se observar que os interesses internacionais (principalmente os norte-americanos), mais uma vez, prevaleceram sobre os nacionais”⁴²⁰.

A decisão do STJ usa como argumento justamente os discursos e justificativas dos parlamentares quando da discussão do TRIPS no Congresso Nacional e durante a aprovação da Lei 9.279/96, quando ficou clara a intenção de não fazer uso dos cinco anos de compensação e adequação as novas regras, tendo recebido a seguinte ementa da Corte Especial:

RECURSO ESPECIAL - PROPRIEDADE INDUSTRIAL - PATENTE - TRIPS - VIGÊNCIA - PRECEDENTES.

I- O legislador pátrio, ao aprovar e promulgar o TRIPS, tacitamente afastou a *vacatio legis*, de quarenta e cinco dias, conferindo-lhe vigor a partir de sua publicação oficial, e lhe concedendo *status* de lei ordinária. Dessa forma, sua vigência deu-se a partir de 1º de janeiro de 1995 e, desde então, produz efeitos nas relações e situações que disciplina.

II- Conforme precedentes desta Corte, a norma insculpida no artigo 33 do TRIPS, prorroga o prazo das patentes que foram concedidas por quinze anos, no regime do anterior Código de Propriedade Industrial. Assim, aquelas em vigor à data de 1º de janeiro de 1995 tiveram os seus prazos de validade prorrogados para até vinte (20) anos, contados da data do requerimento. Recurso especial conhecido e provido.

O acórdão sofreu embargos de declaração⁴²¹ pelo INPI, tendo sido designada como relatora a Ministra Nancy Andrighi, em razão da aposentadoria do Ministro Castro Filho, o qual havia proferido o voto resultante na ementa acima transcrita.

A Ministra acolheu em parte os embargos, limitando os 20 anos da vigência da patente para que ocorressem de forma contínua, ou seja, contado da data da sua

⁴¹⁹ BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. Disciplina os direitos e obrigações referentes à Propriedade Industrial. Brasília. 1996.

⁴²⁰ NERO, Patrícia Aurélia Del. **Propriedade intelectual**. A tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2a ed., 2004, p.229.

⁴²¹ Embargos de declaração é um recurso previsto no Código de Processo Civil Brasileiro, da seguinte forma: Art. 535. Cabem embargos de declaração quando: I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

concessão, pois a Bayer havia requerido que o prazo contasse somente após o trânsito em julgado da decisão judicial em comento. Em que pese não ter alterado o teor em si da decisão, mantida em 20 anos, a decisão em sede de embargos declaratórios evitou que o prazo fosse estendido indeterminadamente, o que, por si só, significaria a prorrogação tácita indefinida do registro da patente.

O principal ponto que merece destaque no acórdão que apreciou os referidos embargos foi a mudança de entendimento jurídico a respeito do tema anunciada pela Ministra relatora, a qual afirmou já ter proposto no Recurso Especial 960.728 – RJ a alteração de posicionamento jurídico do STJ acerca do tema. No entanto, em que pese a Ministra ter ressaltado seu entendimento pessoal divergente, manteve o mérito da decisão irretocável, tendo em vista não ser possível sua alteração por meio de recurso de embargos de declaração⁴²².

Desta decisão o INPI interpôs Recurso Extraordinário⁴²³ ao Supremo Tribunal Federal (STF), o qual não foi conhecido pelo Ministro Celso de Mello, em despacho que não enfrenta o mérito e limita-se a explicar sucintamente que o tema não ofende o texto constitucional, o que afastaria a competência do STF. Da decisão acima foi interposto agravo regimental em 13 de fevereiro de 2010, pendente de julgamento até o presente momento⁴²⁴.

Em que pese a decisão do processo retro mencionado ainda refletir a jurisprudência do STJ, a Ministra Nancy Andriighi proferiu decisão surpreendente no

⁴²² Trecho do voto a Ministra Nancy Andriighi no Recurso Especial 667.025 – RJ onde anuncia a mudança de posicionamento jurídico: “Em primeiro lugar, ressalto que proferi voto na sessão da 3ª Turma de 24.06.2008, no Resp nº 960.728/RJ – cuja questão jurídica é absolutamente a mesma enfrentada nestes autos – propondo a revisão da posição do STJ consubstanciada neste processo e nos dois outros precedentes citados. Atualmente, o julgamento do Resp nº 960.728/RJ está aguardando pedido de vista do i. Min. Ari Pargendler. Não obstante, entendo ser inviável a concessão de amplos efeitos infringentes aos presentes embargos, conforme solicitado pelo INPI, porque estes não decorreriam diretamente – como efeito necessário – do reconhecimento de alguma omissão, contradição ou obscuridade no acórdão anterior. Portanto, feita minha ressalva pessoal ao entendimento vencedor neste processo – ao qual aderi à época, mas do qual não comungo mais, segundo as razões que expus no Resp nº 960.728/RJ – os embargos serão analisados apenas nos pontos que, efetivamente, representam alegados equívocos passíveis de correção nesta via”.

⁴²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário número 600072. Relator: Ministro Celso de Mello. Recorrente: INPI Recorrido: Bayer Aktiengesellschaft. <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em 07 de setembro de 2012.

⁴²⁴ Conforme informação do site em 23/01/2013: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2679039>>.

Recurso Especial 960.728 – RJ mudando radicalmente seu posicionamento jurídico anterior e propondo nova interpretação do Superior Tribunal de Justiça ao tema.

Na primeira decisão a Ministra entendeu, em síntese, da seguinte forma:

Observa-se da manifestação do Relator que foi amplamente debatida a matéria relativa ao art. 65.2 do TRIPS pelo Legislativo; todavia, o "silêncio" quanto ao conteúdo do dispositivo importou em renúncia à faculdade de postergar do prazo de aplicação.

Com a incorporação do TRIPS ao nosso ordenamento jurídico, foi adotado o seu texto sem qualquer ressalva expressa, sendo recebido com status de lei ordinária. Deste modo, é de rigor aplicar-se o art. 33, que estabelece o prazo de vigência da patente não inferior a 20 anos, contados a partir da data do depósito⁴²⁵.

Ou seja, o entendimento da Ministra foi em consonância com as discussões no Congresso Nacional, onde, deliberadamente, o Brasil teria declinado dos prazos de transição, sem, contudo, fazê-lo expressamente, o que gerou a mudança paradigmática baseada na distinção entre os quatro tipos de prazos de transição possíveis, cujo trecho transcreve-se para melhor ilustrar o novo entendimento:

O argumento que foi colocado, até o momento, como ponto fundamental para o deslinde da controvérsia é o de que o Brasil não demonstrou interesse em fazer valer o prazo extra de quatro anos, como Nação em desenvolvimento, para aplicação do TRIPS.[...]

Os parágrafos 2º, 3º e 4º, porém, criaram exceções que interessam diretamente à hipótese. Transcrever-se-á o parágrafo 2º literalmente, pois a correta identificação de seus termos é essencial:[...]. Para que não restem dúvidas, as exceções citadas dizem respeito à necessidade de concessão de tratamento ao menos igualitário entre os seus nacionais detentores de patentes e os estrangeiros (artigo 3º)⁴²⁶.

⁴²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 960.728 - RJ (2007/0134388-8). Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Recorrente : E I Du Pont de Nemours and Company. Recorrido: INPI. Ementa: “Propriedade industrial. Recurso especial. Patentes. Prazo de vigência. Acordo TRIPS. Prorrogação para 20 anos. Jurisprudência pacífica do STJ. Nos termos de precedentes do STJ, o artigo 33 do Acordo TRIPS prorroga o prazo das patentes que foram concedidas por quinze anos, no regime do anterior Código de Propriedade Industrial, para vinte anos. Recurso especial provido”. <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em 07 de setembro de 2012.

⁴²⁶ A íntegra do acórdão possui 17 páginas, razão pela qual, ante a complexidade do tema, transcreve-se outro trecho para melhor entendimento: “Retomando, aqui, premissa anteriormente fixada, é de se verificar que não poderia, realmente, ser outro o âmbito de discussão, àquela altura, no Senado Federal. Conforme dito, há clara diferença de redação entre os art. 65.2 e 65.4; o primeiro, que trata do prazo geral de carência de aplicabilidade, concede expressamente um direito; é o segundo dispositivo que estipula mera faculdade – dependente, realmente, de manifestação expressa do interessado em sua utilização – de forma que, naturalmente, era este o objeto de discussão no Congresso Nacional. Entendimento diverso,

A mudança de posicionamento proposto pela Relatora Ministra Nancy Andrighi foi acatado por unanimidade pela 3ª turma do STJ, o que prospecta um novo horizonte no tocante à aplicação do TRIPS no Brasil a partir dessa nova interpretação, entendendo que a previsão do item 4 do artigo 65 (Países sem proteção a setores tecnológicos – mais cinco anos), realmente não se pode aplicar em razão da falta de manifestação expressa quando da sua aprovação; no entanto, a turma acolheu os argumentos da Ministra de que é aplicável o item 2 do mesmo artigo, pois se trata de um direito dos Países em desenvolvimento, o qual não dependia de manifestação para ter eficácia.

A interpretação realizada pela Ministra Nancy Andrighi, nesse caso, resgata um exercício de defesa da soberania e dos interesses do País que deveria ter sido

como o defendido pela recorrente e já admitido inclusive por esta Relatora em ocasião anterior, tem o inconveniente de condicionar um direito que foi concedido sem ressalvas à necessidade de manifestação expressa do seu titular, em um contra-senso que levou, na presente hipótese, à inversão do sentido da aplicação do silêncio no nosso sistema normativo. Aquele que tem um direito reconhecido em seu favor não precisa se manifestar de forma expressa no sentido de que deseja dele fazer uso; é possível, apenas, que se manifeste no sentido de que não o deseja utilizar – como, aliás, o Brasil fez em parte, ao editar, já em 1996, a nova Lei de Propriedade Industrial, quando a rigor teria até 2000 para fazê-lo”. “A primeira premissa a ser estabelecida é a de que o Acordo TRIPS, inegavelmente, previu uma data única de entrada em vigor nos diversos países, data essa vinculada ao Acordo Constitutivo da própria OMC, da qual o TRIPS fez parte; mas, paralelamente, estipulou um segundo prazo, variável na medida do desenvolvimento econômico de cada signatário, prazo esse que a versão em inglês do documento chama de 'date of application' e que, na versão publicada em português no DOU de 31.12.1994, Seção I, p. 21.394, vem traduzida, na maior parte das vezes, como 'data de aplicação'. Apenas a partir da superação desse segundo prazo, os Estados poderiam ser demandados a cumprirem, efetivamente, as determinações do TRIPS” [...] “Fundamental, portanto, perceber que, no tocante ao Brasil, havia três prazos de aplicação possíveis: alguns temas, excepcionalmente, passaram a ter aplicabilidade em 1º/01/1996, data que representava o fim do período de um ano concedido indistintamente a todos os países, ainda que desenvolvidos (artigos 3, 4 e 5, conforme ressalva do art. 65.2); em geral, porém, foi concedido ao Brasil, como direito, prazo de aplicação apenas após mais quatro anos desta data, nos termos do art. 65.2; e, por fim, os temas patenteáveis que estavam, naquele momento, excluídos da legislação interna poderiam sofrer um segundo adiamento por mais cinco anos, totalizando dez anos da data da entrada em vigor (1º/01/1995), nos termos da seguinte contagem: um ano (art. 65.1) mais quatro anos (art. 65.2) mais cinco (art. 65.3) – ressaltando-se, apenas a título de passagem, que o art. 70.8 estipulou, ao mesmo tempo, regra que abrandou os efeitos da concessão desse decêndio, pois determinou que produtos anteriormente não patenteáveis ficassem sujeitos, ao menos, a “um meio pelo qual os pedidos de patente para essas invenções possam ser depositados” (alínea 'a'), o que, no Brasil, deu origem às regras de 'pipeline' dos arts. 230 e 231 da futura Lei de Propriedade Industrial, editada em 1996”. [...] “Em resumo, não se pode, realmente, pretender a aplicação do prazo previsto no art. 65.4 do TRIPS; porém, o afastamento deste prazo especial não fulmina, de forma alguma, o prazo genérico do art. 65.2, que é um direito concedido ao Brasil e que, nesta qualidade, não pode sofrer efeitos de uma pretensa manifestação de vontade por omissão, quando nenhum dispositivo obrigava o país a manifestar interesse neste ponto como condição da eficácia de seu direito”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 960.728 – RJ. <<http://www.stj.gov.br>> Acesso em 07 de setembro de 2012.

realizado pelo Congresso Nacional de então, o qual não o fez como deveria, apesar de registros de tentativas isoladas de alguns parlamentares, tendo resultado na aprovação da matéria com o açodamento de aderir prontamente ao pacote legislativo oferecido pela OMC, refletindo o auge da política neoliberal vivida no Brasil de então.

Os dois embates acima citados são especialmente importantes para o país por representar as potencialidades que possibilitam ou restringem o desenvolvimento tecnológico nacional, além da redução do custo dos produtos patenteados, a exemplo dos medicamentos.

São apenas dois exemplos de dezenas de ações que, segundo reportagem da área de medicamentos e patentes, representam uma “guerra silenciosa” que cria barreira contra genéricos, onde grandes laboratórios tentam garantir na justiça exclusividade sobre os dados de seus medicamentos mesmo após o vencimento das patentes, afirmando que possuem direito de exclusividade sobre os testes clínicos apresentados à Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) para registro do medicamento⁴²⁷. De acordo com a reportagem, o INPI informa que desde 1998 foram ajuizadas centenas de ações para prorrogar as patentes, cujo alvo, após as derrotas judiciais iniciais, mudou para a Anvisa, restando 30 ações objetivando esticar a validade das patentes, ou apenas ganhar tempo com a insegurança jurídica que a demanda judicial causa⁴²⁸.

Neste aspecto, conforme outra reportagem produzida a respeito, nos próximos três anos dezenas de patentes dos chamados medicamentos biológicos devem perder a validade, propiciando maior acesso à população além de redução de custos para o Sistema Único de Saúde (SUS é o sistema público de saúde)⁴²⁹.

⁴²⁷ GAZETA DO POVO: “Guerra silenciosa” cria barreiras contra genéricos. Curitiba: Paraná: 10 de julho de 2012, p. 22.

⁴²⁸ GAZETA DO POVO. Op. cit., mesma página.

⁴²⁹ GAZETA DO POVO. **Tratamento:** Brasil descobre potencial de fármaco biológico. Curitiba, Paraná: 23 de julho de 2012, p. 11: “Nos próximos três anos, uma nova fronteira no ramo de medicamentos deve se abrir para o Brasil. Entre 2012 e 2015, cerca de uma dezena de patentes dos chamados medicamentos biológicos deve cair, o que cria a possibilidade de que mais pessoas tenham acesso a remédios de ponta e o sistema público de saúde gaste menos com o tratamento de doenças graves ou raras. Para isso, no entanto, o país precisa se modernizar, investir em biotecnologia e regulamentar melhor o mercado farmacêutico nesta área. Tais remédios são considerados hoje o que há de mais avançado para o tratamento de doenças como artrite reumatoide, câncer, psoríase, enfarte e diabete”.[...] “Com a queda de patentes de remédios biológicos, o Brasil precisa correr para equipar seu parque tecnobiológico e investir na formação de profissionais da área, que hoje é considerado ínfimo. O professor de Reumatologia da UFPR Valderílio Feijó explica que o Brasil tem hoje cerca de 9 mil profissionais trabalhando na área, contra 900 mil apenas nos EUA. O consultor em medicina farmacêutica Valdair Pinto teme que o país

A perversidade do sistema de patentes baseada unicamente em fins comerciais é que, a exemplo do caso dos medicamentos, muitas pessoas não conseguem ter acesso a eles, geralmente por serem muito caros ou por não estarem disponíveis nos sistemas públicos de saúde.

Neste intento, Flávia Piovesan relembra que os contornos conceituais do direito à propriedade intelectual devem considerar sua função social, transitando, assim, de um paradigma liberal individualista exclusivamente protetivo dos direitos do proprietário para um paradigma coletivista que contemple as dimensões sociais do direito à propriedade intelectual⁴³⁰.

No caso dos medicamentos, a função social da propriedade intelectual deveria se fazer presente com maior intensidade, pois, em que pese sua possibilidade jurídica⁴³¹, na prática sua aplicação ainda não ocorre.

A reportagem mencionada informa que atualmente cerca de dois medicamentos, em cada dez, são biológicos. Entretanto, a previsão é que em 10 anos esse número salte para sete em cada dez, colocando o Brasil numa possível posição de destaque em razão da rica biodiversidade, caso invista em conhecer e proteger suas próprias potencialidades. Os medicamentos biológicos⁴³² são considerados mais

acabe apenas importando o princípio ativo do exterior em vez de investir na produção própria. 'É o que ocorre com a indústria de genéricos, que geralmente importa o princípio ativo, aí formula, embala e vende o produto. Vira uma atividade puramente comercial', lamenta.

⁴³⁰ “Da aplicação progressiva dos direitos econômicos, sociais e culturais resulta a cláusula de proibição do retrocesso social em matéria de direitos sociais [...]. Deste modo, a proteção ao direito à propriedade intelectual não pode inviabilizar e comprometer o dever dos Estados-partes de respeitar, proteger e implementar os direitos econômicos, sociais e culturais assegurados pelo mesmo Pacto [...]. Isto é, à luz dos direitos humanos, o direito à propriedade intelectual cumpre uma função social, que não pode ser obstada em virtude de uma concepção privatista deste direito [...] Importa ainda acrescer que, em se tratando de povos indígenas ou de minorias culturais, este juízo de ponderação há de considerar as vulnerabilidades e as especificidades dos direitos dos grupos envolvidos, conferindo-lhes especial proteção, bem como o direito à informação e à participação destes grupos nos processos decisórios afetos ao regime de proteção da propriedade intelectual, considerando ainda a ótica coletivista dos direitos dos povos indígenas. PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Propriedade Intelectual: Proteção Internacional e Constitucional. In: KLOCK, Andrea Bulgakov *et al.* **Direitos fundamentais revisitados**. Curitiba: Juruá Editora, 2008, p. 409, 392, 394 e 396.

⁴³¹ Acerca do assunto, ver STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes. A função social e ambiental da propriedade intelectual: a complementaridade de institutos jurídicos de direito público e de direito privado. In: **Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI**. Tema: Direito, Sociobiodiversidade e soberania na Amazônia. Manaus: 2006, Fundação José Arthur Boiteux, 2006.

⁴³² De acordo com a matéria citada, remédios químicos são sais obtidos por meio de reações químicas previsíveis e reproduzíveis em larga escala. Possuem estrutura estável, são mais leves e o número de moléculas não passa de uma centena. Já os remédios biológicos são produzidos a partir de células vivas de mamíferos, bactérias, fungos e leveduras. Têm estrutura complexa, são pesados, com milhares de

eficazes nos tratamentos, tendo os custos mais elevados em razão das dificuldades de produção, o que não ocorre com os medicamentos sintéticos, os quais, todavia, não obstante possuírem um resultado igual ao biológico, possuem um custo geralmente menor.

Neste cenário, a biodiversidade consolida-se cada vez mais como a grande esperança no desenvolvimento de medicamentos para doenças ainda sem cura, ou de tratamentos difíceis. O Brasil, portanto, pode tornar-se peça chave nesse contexto de direitos de propriedade intelectual em produtos oriundos da biodiversidade, caso decida por investir em pesquisas sobre sua própria riqueza ambiental, respeitando os detentores dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade, numa visão integral onde homem, cultura, território e conhecimentos são partes harmônicas de um todo maior, onde se desenvolve a vida.

Ou, por outro lado, em vez de peça chave, o Brasil pode continuar como coadjuvante, permitindo que os Países do Norte mantenham o domínio da tecnologia, busquem nos países do Sul os recursos genéticos necessários e depois os devolvam, não sem antes fazer um registro de patente que garanta o lucro sem limites, restando, nesta hipótese, o quadro atual, onde além de se ter os direitos das populações tradicionais usurpados, a única perspectiva de melhora do país e aguardar o vencimento dos prazos de registros de patentes para baratear os custos de saúde e disponibilizar medicamentos de forma mais ampla à população.

Seja de uma maneira ou de outra (mas na esperança de que seja como “ator principal” e não como coadjuvante), a esplêndida sociobiodiversidade brasileira, formada por grande diversidade étnica e cultural, a qual convive em contextos geográficos e ambientais dos mais ricos possíveis, segue a escrever sua história num constante construir de lutas por direitos e justiça, onde a lógica excludente e racionalista ocidental ainda insiste em manter essas populações à margem dos processos decisórios, em que pese os levantes e conquistas obtidas pouco a pouco.

5 EM BUSCA DA CONSTRUÇÃO DOS DIREITOS DA SOCIOBIODIVERSIDADE

O longo processo de acumulação de conhecimento de cada comunidade fez com que a forma de plantar e de usar uma planta pudesse ser útil e fosse apropriada pronta e saudável por outros povos. Assim foi com a batata dos Incas, o chocolate dos Astecas, o café dos Árabes, o arroz dos Chineses, o vinho dos Europeus[...] Talvez cada um destes povos esteja ainda disposto a entregar generosamente esse conhecimento para o desfrute e deleite de todos os outros. Entretanto, a civilização não está disposta a distribuir esse conhecimento entre todos como foi feito com a batata, café e chocolate. Foi inventado pela modernidade um instrumento poderoso para individualizar esse conhecimento coletivo, a patente. Tão poderosa quanto ardilosa, a patente é capaz de impedir o uso do conhecimento até mesmo pelo povo criador – Carlos Frederico Marés de Souza Filho⁴³³.

No capítulo em comento far-se-á uma análise acerca da proteção aos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos por meio de regimes jurídicos denominados *sui generis*.

Em seguida será discutida a oposição ao acesso aos saberes dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais como um direito cujo fundamento é ético e está relacionado ao direito à própria vida.

Após se propõe uma releitura dos direitos humanos a partir dos direitos coletivos, de onde partimos para propor reflexões e fundamentos para os Direitos da Sociobiodiversidade.

⁴³³ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **Prefácio**. In: WANDSCHEER, Clarissa Bueno. *Patentes e Conhecimento tradicional. Uma abordagem socioambiental da proteção jurídica do conhecimento tradicional*. 1ª ed. 2004. 1ª reimpressão 2009. Curitiba, Paraná: Juruá Editora, 2009, p.13 e 14.

5.1- REGIME JURÍDICO *SUI GENERIS* DE PROTEÇÃO AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS ASSOCIADOS AOS RECURSOS GENÉTICOS DA BIODIVERSIDADE.

As lendas dos povos indígenas e quilombolas se confundem com sua própria história, tempo e espaço, formando a identidade familiar, social e cultural da coletividade a partir das simbologias e crenças que estão relacionadas com o meio ambiente do qual se percebem como parte integrante. Dessa forma, cultura, natureza, ser humano, religiosidade, território, sonhos, lendas e costumes compõem um mosaico feito de peças imbricadas que formam um todo indivisível, uno e harmônico, cujas partes não têm o mesmo significado se forem isoladas ou separadas umas das outras.

O conhecimento tradicional, nesta perspectiva, é formado a partir dessa concepção diferenciada de um mundo coletivo, mítico e solidário, onde o território denota muito além do que um pedaço de terra, tendo significado de acordo com as ancestralidades e construções simbólicas que permeiam a vida das populações tradicionais, exprimindo, antes do sentido de propriedade, uma extensão da própria vida grupal do seu povo.

No mesmo sentido é a lição de Fernando Antonio de Carvalho Dantas:

Os saberes dos povos indígenas, assim como os de toda comunidade tradicional, conforme visto anteriormente, constituem fenômenos complexos construídos socialmente a partir de práticas e experiências culturais, relacionadas ao espaço social, aos usos, costumes e tradições. Por ser coletivamente construído, possuem características marcantes de relações compartilhadas, de intercâmbios, de solidariedades, o que os difere, substancialmente, do caráter individualista da propriedade privada.⁴³⁴

Assim, todas as especificidades que caracterizam a formação e construção dos conhecimentos tradicionais mostram-se incompatíveis e diametralmente opostas à lógica individualista e excludente que identificam o instituto da propriedade privada, principalmente o sistema de propriedade intelectual, elaborado dentro da racionalidade

⁴³⁴ DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Base jurídica para a proteção dos conhecimentos tradicionais. **Revista CPC**, São Paulo, v.1, n.2, p.80-95, maio/out. 2006, p. 89.

capitalista dos interesses das grandes corporações e países detentores de tecnologia, como visto no capítulo 4 do presente trabalho.

Quando se propõe, por conseguinte, um sistema jurídico de proteção aos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos da biodiversidade imediatamente se confronta com a incompatibilidade de dois sistemas diferentes, opostos e com escopos totalmente distintos. Enquanto o sistema de direitos de propriedade intelectual objetiva o lucro, representado pelo direito de exclusividade e propriedade absoluta do registro de patente, os conhecimentos tradicionais representam a utilização solidária do conhecimento e dos recursos disponíveis em benefício da saúde física, cultural e espiritual da coletividade.

A partir desse desafio a Política Nacional de Biodiversidade⁴³⁵ estabeleceu que fosse implementado um regime legal *sui generis* de proteção a direitos intelectuais coletivos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades locais. Como consequência, pode-se projetar, estar-se-ia construindo uma alternativa que resguardasse e permitisse a emergência de um “Direito Coletivo dos Povos Tradicionais”, promovendo a participação efetiva das respectivas comunidades na forma de repartição justa e equitativa dos benefícios auferidos com o acesso aos seus conhecimentos tradicionais, resguardando os seus valores históricos, éticos e culturais.

De tal sorte, alguns dos objetivos específicos da política, como o de número “14.2.5”, almejam desenvolver e implementar mecanismos *sui generis* de proteção do conhecimento tradicional e de repartição justa e equitativa de benefícios para os povos indígenas, quilombolas, outras comunidades locais detentores de conhecimentos associados à biodiversidade, garantindo-lhes a participação nos assuntos de seus interesses. No mesmo contexto é o item “14.2.10”, que pretende assegurar o reconhecimento dos direitos intelectuais coletivos de povos indígenas, quilombolas e outras comunidades locais.

A criação de um “Direito Coletivo dos Povos Tradicionais” precisa ser construído fora da racionalidade ocidental que norteia o atual sistema de propriedade

⁴³⁵ BRASIL. Presidência da República. Decreto 4.339, de 22 de agosto de 2002 que institui princípios para a implementação da Política Nacional da Biodiversidade. Objetivos Específicos: 14.2.1. Estabelecer e implementar um regime legal *sui generis* de proteção a direitos intelectuais coletivos relativos à biodiversidade de povos indígenas, quilombolas e outras comunidades locais, com a ampla participação destas comunidades e povos.

intelectual, baseado em interesses individualistas e excludentes, compatibilizando o respeito às manifestações culturais das comunidades tradicionais e indígenas, com a utilização dos saberes coletivos por elas acumulados no uso da biodiversidade de forma que respeite suas tradições, história e cosmovisão.

Dentro dessa perspectiva convém ressaltar as palavras de Lúcia Fernanda Jófej Kaingang⁴³⁶, segundo a qual, a abordagem acerca dos conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético tem sido feita sob diversos prismas, havendo um ponto em comum entre todos eles: a ausência da participação dos detentores destes saberes nas discussões, ou, quando muito, uma participação esporádica e minoritária. Para a autora, o mundo discute como proteger esses conhecimentos, que não cabem no papel, dentro das suas leis ocidentais escritas, sem se preocupar em ouvir aqueles que constroem esses saberes:

Assim, cabe fazer uma reflexão sobre a condução do processo de discussão acerca da proteção dos conhecimentos tradicionais, talvez repensando antigos preconceitos, abandonando a perspectiva capitalista e individualista predominante na sociedade não-indígena, para ouvir o som das cantigas entoadas pelos xamãs, que não podem ser protegidas pela singeleza do direito autoral, pois estão ligadas aos rituais de cura, às crenças seculares, às danças que celebram a generosidade da Mãe-Terra ao som cadente dos maracás⁴³⁷.

Pelas palavras acima, percebe-se a complexidade do desafio, qual seja, efetivar um diálogo intercultural que propicie o rompimento da barreira formal cartesiana que impõe um isolamento das sociedades indígenas e das populações quilombolas, por exemplo, na formulação de um direito intelectual coletivo dos povos que efetivamente escute os verdadeiros protagonistas desta discussão e proteja sua cultura, história e modo de viver.

Para tanto, na opinião de Fernando Antonio de Carvalho Dantas, o Direito precisa adequar-se a uma nova realidade baseada na pluralidade social e na

⁴³⁶ KAINGANG, Lúcia Fernanda Jófej. O conhecimento tradicional e os povos indígenas. **Cadernos do INBRAPI**. Nº 1. MUNDURUKU, Daniel (org.). São Paulo: Global Editora, 2004, p. 11 e 12.

⁴³⁷ KAINGANG, Lúcia Fernanda Jófej. Op. cit., p. 14: “Entretanto os especialistas presentes a tais discussões ignoram que a única forma de construir um sistema especial, que proteja efetivamente conhecimentos que são holísticos, é ouvindo as pessoas que tornam esse conhecimento especial”.

multiculturalidade, uma vez que após a Constituição Federal de 1988, “o momento é outro, é o momento da consagração da interculturalidade e esta deve ser o parâmetro a reger as relações entre as pessoas ou sociedades indígenas com as pessoas não indígenas e com o Estado Brasileiro”⁴³⁸.

O problema enfrentado pelo Estado Brasileiro, assim, permanece em efetivar um diálogo construtivo com as populações tradicionais que ao mesmo tempo respeite e preserve seus conhecimentos seculares e também preserve o meio ambiente promovendo o desenvolvimento social destas comunidades dentro das perspectivas deles próprios, ou seja, respeitando sua cultura e modo de viver.

Esse intuito não foi alcançado com a Medida Provisória 2186-16/2001⁴³⁹, que ao desprezar o debate legislativo sobre o conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético não conseguiu garantir que fosse construído um arcabouço jurídico efetivo que primasse pela inclusão das diferenças étnicas, históricas e culturais dos povos tradicionais.

As ricas diferenças citadas formam o contexto complexo que deve ser a base dos direitos intelectuais coletivos tradicionais, justificando a criação de um regime legal diferenciado, *sui generis*, que proteja os conhecimentos tradicionais, uma vez que o sistema de patentes vigente é totalmente inapropriado por ser baseado e formulado para resguardar e proteger invenções científicas individuais e apropriáveis no âmbito da propriedade privada.

No mesmo intento cabe mencionar a opinião de Ela Wiecko V. de Castilho. De acordo com a autora, “a configuração dos direitos da propriedade intelectual tal como estabelecida nas diversas legislações nacionais não é adequada à proteção das expressões dos conhecimentos tradicionais que facilitam o acesso aos recursos biológicos e genéticos”⁴⁴⁰.

⁴³⁸ DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Humanismo latino: o Estado brasileiro e a questão indígena. In, MEZZARROBA, Orides (org.). **Humanismo latino e estado no Brasil**. Florianópolis: Fundação Boiteux/Fundazione Cassamarca, 2003, p. 498.

⁴³⁹ BRASIL. Presidência da República. MP nº 2.186-16, 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, aliena c, 15 e 16, alienas 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 da outras providências. Brasília, 2002.

⁴⁴⁰ CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Parâmetros para o regime jurídico *sui generis* de proteção ao conhecimento tradicional associado a recursos biológicos e genéticos. In, MEZZARROBA, Orides (org.).

Explicando o que seriam direitos coletivos dos povos, Carlos Frederico Marés de Souza Filho⁴⁴¹ afirma que estes novos direitos têm como principal característica a sua titularidade não individualizada, ou seja, foge do direito individual concebido no século XIX, porque é um direito sem sujeito.

Dito de outra forma, cada um, individualmente, é titular do direito sobre a relação ou a coisa, mas essa titularidade não pode ser apropriada, transferida, alienada, quer dizer, este direito não integra o patrimônio individual de cada um. Por isso mesmo ele é difuso, de titularidade difusa⁴⁴².

Ou, como declara o autor, de maneira que parece confusa para o pensamento individualista baseada na racionalidade ocidental, é um direito onde todos são sujeitos. Logo, “se todos são sujeitos do mesmo direito, todos têm dele disponibilidade, mas, ao mesmo tempo, ninguém pode dele dispor, contrariando-o, porque a disposição de um seria violar o direito de todos”⁴⁴³.

Essa proteção por meio dos direitos intelectuais chama atenção para um fenômeno de valorização cada vez maior do conhecimento, o qual tornou-se um inestimável bem imaterial. Ou seja, como se trata de um novo direito, baseado num bem intangível (conhecimento tradicional) cuja titularidade é coletiva e que o mercado pretende transformar em propriedade privada, então a racionalidade ocidental impõe, no âmbito político e jurídico, resistências ao seu reconhecimento e proteção diferenciada. Esse é o motivo pelo qual ainda não prosperou um regime jurídico *sui generis* de propriedade intelectual, ou um “Direito Intelectual Coletivo dos Povos”, mesmo já tendo se passado mais de duas décadas da Convenção sobre a Diversidade Biológica e mais de uma década da edição da Medida Provisória 2186-16/2001.

Comentando a dificuldade de efetivação desses direitos, Ela Wiecko V. de Castilho lembra que “se existe consenso de que os mecanismos legais existentes são inadequados, o mesmo não ocorre quanto ao regime jurídico a adotar. Diz-se que deve

Humanismo latino e estado no Brasil. Florianópolis: Fundação Boiteux/Fundazione Cassamarca, 2003, p. 453.

⁴⁴¹ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O renascer dos povos indígenas para o direito.** Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 176.

⁴⁴² SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Op. cit, p. 177.

⁴⁴³ Ibidem, p. 176.

ser *sui generis*, no sentido de que há de se diferenciar do direito de propriedade intelectual”⁴⁴⁴.

Se o regime jurídico de proteção aos conhecimentos tradicionais deve ser *sui generis*, diferenciado, deve ser outro que não represente a mesma lógica da modernidade racionalista ocidental. Esse novo modelo de proteção aos conhecimentos tradicionais, baseado num direito coletivo e solidário, contraria o sistema atual que se funda na individualidade da propriedade privada e na exclusividade como base do direito de excluir todos que não possam pagar pelo uso do bem patenteado.

O problema, no entanto, tem inúmeras faces, das quais se pode destacar pelo menos duas:

a) De um lado, reconhece-se a necessidade de proteção jurídica aos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos da biodiversidade uma vez que os mesmos estão sendo expropriados sem que haja consentimento para seu acesso e, conseqüentemente, sem que ocorra a repartição justa e equitativa dos benefícios auferidos com as comunidades nas quais os saberes foram gerados;

b) De outro lado, há o risco de integrar ao sistema jurídico, o qual está alicerçado na racionalidade científica ocidental, uma lógica de conceber e viver o mundo dentro de outra perspectiva, ou seja, trazer para a lógica capitalista os conhecimentos tradicionais que funcionam com base noutra racionalidade, o que servirá, muito provavelmente, simplesmente como mera forma de legitimar essas expropriações.

Essa dualidade entre a necessidade de proteger e o receio de facilitar a patrimonialização de um conhecimento coletivo permeia as entrelinhas da Política Nacional da Biodiversidade, a qual afirma em seus princípios que a manutenção da diversidade cultural nacional é importante para a pluralidade de valores na sociedade em relação à biodiversidade, reconhecendo que os povos indígenas, quilombolas e comunidades locais desempenham uma função fundamental na manutenção da

⁴⁴⁴ CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Parâmetros para o regime jurídico *sui generis* de proteção ao conhecimento tradicional associado a recursos biológicos e genéticos. In, MEZZAROBBA, Ordes (org.). **Humanismo latino e estado no Brasil**. Florianópolis: Fundação Boiteux/Fundazione Cassamarca, 2003, p. 455.

diversidade biológica nacional⁴⁴⁵, o que deve ser reconhecido, incentivado e protegido, sem, contudo, avançar e especificar de qual forma se protege, reconhece e incentiva, efetivamente.

A formalização de uma política efetiva de reconhecimento e valorização dos povos que convivem em relação de dependência com o meio ambiente é um passo importante para proteger e retirar da invisibilidade essas comunidades, a exemplo dos quilombolas, como visto no capítulo 3, que desempenharam um relevante papel na formação sociocultural do país, bem como na preservação e conhecimento da biodiversidade brasileira.

Todavia, em que pese o intuito da norma, a realidade ainda se apresenta muito distante da vontade do legislador. Apesar do reconhecimento formal, como no caso dos povos quilombolas, na prática essas comunidades ainda enfrentam grandes dificuldades para romper a linha de pobreza e lutam para manter sua subsistência, seja a mais básica, como a alimentar, seja a cultural, preservando as lendas, histórias e costumes dos quilombos, verdadeiros espaços onde a natureza, o ser humano, os conhecimentos tradicionais, a cultura ancestral e as práticas sociais solidárias fazem parte de um todo indissociável ligados ao território onde vivem, constantemente ameaçados por construção de hidroelétricas ou de grilagem de terras.

As terras de quilombos são espaços concretos de mútua dependência entre a cultura negra e a biodiversidade brasileira, constituindo-se num “*locus*” privilegiado de manutenção da diversidade genética, bem como do conhecimento sobre a sua utilização, cultivo e colheita com as mais diversas finalidades (alimentação, farmacológica, religiosa, cultural, etc).

O acesso a esta riqueza da sociobiodiversidade quilombola, contudo, ainda não se traduziu em melhorias na qualidade de vida desses povos. O Decreto 4.339/2002, que estabeleceu a Política Nacional da Biodiversidade, prevê que o acesso aos recursos genéticos associados aos conhecimentos tradicionais deve ser feito de maneira

⁴⁴⁵ BRASIL. Presidência da República. Decreto 4.339, de 22 de agosto de 2002 que institui princípios para a implementação da Política Nacional da Biodiversidade: A Política Nacional da Biodiversidade reger-se-á pelos seguintes princípios: XII - a manutenção da **diversidade cultural nacional** é importante para pluralidade de valores na sociedade em relação à biodiversidade, sendo que os povos indígenas, os quilombolas e as outras comunidades locais desempenham um papel importante na conservação e na utilização sustentável da biodiversidade brasileira.

controlada, garantindo o desenvolvimento tecnológico nacional e o compartilhamento justo e equitativo dos resultados com os povos indígenas, quilombolas e comunidades locais⁴⁴⁶.

Mas como estabelecer essa repartição justa e equitativa de benefícios se o sistema de propriedade intelectual vigente baseia-se na racionalidade ocidental capitalista, lastreada no individualismo da propriedade privada (proprietário da patente) e na exclusão de quem não pode pagar pelo uso do objeto patentado (direito de exclusividade da patente)?

Como compatibilizar esse sistema vigente se noutro extremo estão as comunidades tradicionais, as quais possuem costumes de vida baseados na subsistência, nas relações solidárias e coletivas, onde o conhecimento é usado em favor da comunidade onde vivem, primando pelo bem estar da coletividade e de acordo com os usos, crenças e costumes de cada etnia?

As possíveis respostas devem necessariamente partir dos próprios envolvidos e detentores destes saberes. Entretanto, existem sugestões a respeito, como a criação de um banco de dados dos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade.

Para Maurício Mota, o banco de dados de caráter sigiloso tornaria certo que determinado conhecimento tradicional realmente se originou de comunidades locais, bem como, ao mesmo tempo facilitaria a busca de empresas na bioprospecção, diminuindo custos de acesso a fármacos potencialmente úteis. Esta tutela diferenciada de propriedade intelectual ocorreria num Registro Nacional, para certificação, conservação e salvaguarda legal dos saberes tradicionais, onde o registro bastaria para que não houvesse dúvidas quanto a sua titularidade⁴⁴⁷.

⁴⁴⁶ BRASIL. Presidência da República. Decreto 4.339, de 22 de agosto de 2002 que institui princípios para a implementação da Política Nacional da Biodiversidade: Do Componente 5 da Política Nacional da Biodiversidade - Acesso aos Recursos Genéticos e aos Conhecimentos Tradicionais Associados e Repartição de Benefícios.14. Objetivo Geral: Permitir o acesso controlado aos recursos genéticos, aos componentes do patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais associados com vistas à agregação de valor mediante pesquisa científica e desenvolvimento tecnológico e de forma que a sociedade brasileira, em particular os povos indígenas, quilombolas e outras comunidades locais, possam compartilhar, justa e equitativamente, dos benefícios derivados do acesso aos recursos genéticos, aos componentes do patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade.

⁴⁴⁷ MOTA, Maurício. Direitos intelectuais coletivos e função social da propriedade intelectual: os conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade. *In*: MOTA, Maurício (coord.). **Função social do direito ambiental**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 142 e 143.

O autor, contudo, não obstante ser entusiasta da proposta, ressalta as dificuldades para sua implementação:

Deve-se ressaltar, contudo, que a proposta de proteção dos conhecimentos tradicionais associados, através da implantação de um banco de dados, de caráter sigiloso, apresenta também muitas dificuldades que deverão ser solucionadas com o tempo, como a determinação do que é exatamente conhecimento tradicional, quem pode autorizar a colocação da informação no banco de dados, quem pode autorizar a sua retirada, como se repartem os benefícios, quais são os níveis de controle, quais são as anuências prévias necessárias, etc.⁴⁴⁸

Além disso, dada a situação de vulnerabilidade dos povos indígenas e comunidades tradicionais, o registro não pode ser constitutivo de direitos; ou seja, o conhecimento tradicional deverá ser protegido, ainda que não tenha sido registrado.

A criação de um banco de dados sigiloso é uma proposta interessante de proteção, em que pese também apresentar riscos e fragilidades sobre o efetivo resguardo e confidencialidade dos saberes registrados, tendo, contudo, como ponto positivo, a diferenciação do modelo de propriedade intelectual tradicional.

A proposta encontra paralelo na legislação do Peru, Lei nº 27.811/2002, que dispõe sobre a proteção dos conhecimentos coletivos vinculados aos recursos biológicos dos povos indígenas, prevendo três tipos de registros: a) Registro Nacional Público de Conhecimentos Coletivos dos Povos Indígenas; b) Registro Nacional Confidencial de Conhecimentos Coletivos dos Povos Indígenas; c) Registros Locais de Conhecimentos Coletivos dos Povos Indígenas. A lei busca a efetividade do consentimento prévio informado dos povos indígenas bem como evitar que se conceda registro de patente a produtos desenvolvidos a partir dos conhecimentos coletivos⁴⁴⁹.

Em busca de propostas por novas formas de regulamentação dos conhecimentos tradicionais e recursos da biodiversidade, Edson Beas Rodrigues Junior elabora numerosas e valiosas sugestões, com as quais não necessariamente concordamos na plenitude, o que não nos retira o dever intelectual de reconhecer o valor

⁴⁴⁸ MOTA, Maurício, op. cit., p. 144.

⁴⁴⁹ *Ibidem*, p. 145.

acadêmico e inovador das inúmeras assertivas propostas pelo autor desenvolvidas em obra muito bem fundamentada e aprofundada⁴⁵⁰.

Ao propor mecanismos de proteção internacional de recursos bioculturais imateriais⁴⁵¹, numa das suas propostas o autor propõe a criação de uma instituição denominada “Organização de Gestão Coletiva do Patrimônio Biocultural Imaterial”, dotada de um sistema de registro obrigatório dos recursos bioculturais imateriais (RBIs) protegidos, apta a identificar os codetentores de um mesmo RBI e distribuir os benefícios em favor deles, por meio de sucursais nacionais formadas por antropólogos e etnobiólogos, os quais seriam responsáveis pela abordagem às comunidades tradicionais para verificação do interesse em registrar seus conhecimentos tradicionais e expressões culturais. A proposta de criação da referida Organização já delineia dez itens detalhados de suas competências, das quais destacamos a expedição de um certificado internacional que atestaria a licitude do acesso aos conhecimentos tradicionais; estabelecer um sistema neutro de cálculo de tarifas para o uso dos recursos bioculturais imateriais; assegurar que a vontade das comunidades titulares de expressões culturais sagradas sejam observadas integralmente; recolher *royalties* para distribuir às partes interessadas, dentre outras⁴⁵².

Edson Beas Rodrigues Junior destaca quatro dimensões comuns aos recursos bioculturais imateriais: imaterial, humana, cultural e ambiental, as quais devem ser objeto de qualquer regime de proteção aos conhecimentos tradicionais⁴⁵³. A partir destas dimensões o autor elabora o que denominou de pilares do princípio do desenvolvimento sustentável, os quais se desenvolveriam por meio de quatro “critérios de operacionalização”, que seriam objetivos de um regime de proteção, abaixo transcritos:

⁴⁵⁰ RODRIGUES JR., Edson Beas. **Tutela jurídica dos recursos da biodiversidade, dos conhecimentos tradicionais e do folclore**: Uma abordagem de desenvolvimento sustentável. 1a ed. Rio de Janeiro : Campus - Elsevier, 2010.

⁴⁵¹ Por “recursos bioculturais imateriais” – RBIs - para o autor estão compreendidos os conhecimentos tradicionais associados ou não à biodiversidade, os recursos da biodiversidade e as expressões culturais tradicionais. RODRIGUES JR., Edson Beas., *op. cit.*, p. 19.

⁴⁵² *Op. Cit.*, p. 385.

⁴⁵³ *Ibidem*, p. 21.

- i. Geração de benefícios econômicos no curto, médio e longo prazo, derivados do uso produtivo dos RBIs, a serem revertidos obrigatoriamente em favor da conservação da biodiversidade e da melhoria da qualidade de vida das comunidades tradicionais.
- ii. Direito de uso amplo e facilitado dos RBIs pelos setores produtivo, científico e criativo da sociedade dominante, assim como pelas comunidades tradicionais, em consonância com suas práticas costumeiras.
- iii. Assegurar às comunidades tradicionais o direito de atribuição e o de oposição aos usos culturalmente desrespeitosos.
- iv. Efetividade dos regimes de proteção, em escala global⁴⁵⁴.

Não há dúvida que um regime de proteção efetivo aos conhecimentos tradicionais em nível global seria a melhor forma de resguardar os direitos das populações tradicionais. O Protocolo de Nagoya⁴⁵⁵ pode ser um primeiro passo neste sentido, cuja implementação se atualmente ainda parece utópica, não deve ser retirado da agenda de debates dos países ricos em biodiversidade durante os fóruns de negociações internacionais.

Das propostas apresentadas acima, destacamos a terceira, que trata do direito de oposição aos usos culturalmente desrespeitosos, pode ser vista positivamente como uma limitação à segunda proposta, que propugna o direito de uso amplo e facilitados dos conhecimentos tradicionais pelos setores produtivos, científicos e criativos da sociedade dominante. Na verdade, a segunda e terceira proposta também podem ser vistas como antagônicas, pois enquanto aquela propõe o amplo e facilitado acesso, esta defende o uso com limites no respeito à cultura das comunidades.

A ideia de facilitar o acesso e amplo direito de uso dos conhecimentos tradicionais associados aos recursos da biodiversidade, contida na segunda proposta acima mencionada, nos parece equivocada, em que pese a justificativa e fundamentação do autor seja que tal permissivo, por meio de registro público dos RBIs, representaria uma função produtiva de renda para toda sociedade, bem como para as comunidades detentoras dos saberes tradicionais⁴⁵⁶.

⁴⁵⁴ *Ibidem*, p. 145.

⁴⁵⁵ *United Nations Environmental Programme*. Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity : text and annex / Secretariat of the Convention on Biological Diversity. Nagoya: Japan, 2010.

⁴⁵⁶ “O registro público dos RBIs protegidos traria ao conhecimento público recursos até então desconhecidos, o que certamente promoveria seu uso mais amplo para fins produtivos, científicos e

Pensamos que o enfoque excessivamente econômico da sugestão deveria ser permeado pelo viés do diálogo intercultural entre os setores científicos e produtivos com os detentores dos saberes tradicionais, pois, não necessariamente a “geração de benefícios econômicos” se traduza na “melhoria da qualidade de vida das comunidades tradicionais”, como sugerida na primeira proposta.

Não se está, com isto, dizendo que a geração de benefícios econômicos não seja positiva. Contudo, entendemos que os benefícios que serão gerados devem ser discutidos com as comunidades envolvidas, ouvindo destas, pelas suas próprias perspectivas, o que poderia melhorar sua qualidade de vida e efetivamente ajudar na preservação da sua cultura e *buen vivir*⁴⁵⁷. Neste intento é oportuno mencionar o artigo 23 da Declaração da ONU sobre Direitos dos Povos Indígenas:

Os povos indígenas têm o direito de determinar e elaborar prioridades e estratégias para o exercício do seu direito ao desenvolvimento. Em especial, os povos indígenas têm o direito de participar ativamente da elaboração e da determinação dos programas de saúde, habitação e demais programas econômicos e sociais que lhes afetem e, na medida do possível, de administrar esses programas por meio de suas próprias instituições.

Por exemplo, se pensarmos numa terra indígena que possui o rio como fonte sagrada de vida material e espiritual, mas cujo território está cercado por propriedades dominadas pelo agronegócio, cuja produção gera degradação e poluição das águas, ocasionando morte dos peixes, pássaros e demais espécies que formam a biodiversidade, possivelmente os melhores benefícios que poderiam ser gerados em

culturais. Se os regimes internacionais de proteção dos RBIs não forem capazes de atrair a atenção dos potenciais usuários de RBIs, estes se conservarão como riquezas inexploradas, incapazes de gerar incentivos econômicos [...]. Os registros públicos permitiriam também disseminar RBIs para além das fronteiras dos grupos que usualmente os utilizam, facilitando seu acesso por todos aqueles que deles precisam, o que vai desde membros de outras comunidades tradicionais até instituições encarregadas de implementar projetos de desenvolvimento. Com a disseminação dos RBIs para círculos que os desconhecem, ampliam-se as oportunidades de desenvolvimento de aplicações até então desconhecidas”. RODRIGUES JR., Edson Beas., *op. cit.*, p. 209 e 210.

⁴⁵⁷ “En Bolivia se utiliza el término ‘Vivir Bien’ y en Ecuador ‘Buen Vivir’ (suma qamaña en aymara, y sumak kawsay en quechua), para designar al paradigma indígena de vida armoniosa entre los humanos y la naturaleza”. BAILONE, Matías. El Bienvivir: una cosmovisión de los pueblos originarios andino-amazónicos. In: ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La Pachamana y el humano. 1ª ed. – 1ª reimp. Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2012, p. 156.

favor desta etnia seria a imediata suspensão do uso de agrotóxicos nas imediações dos rios e florestas, com zonas de amortecimento e proteção do entorno.

Ou seja, as propostas, quaisquer que sejam, devem contemplar perspectivas amplas de benefícios que não se limitem aos econômicos, privilegiando a qualidade de vida dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais dentro das suas próprias cosmovisões⁴⁵⁸, de forma que o acesso aos seus conhecimentos, e consequentemente sua apropriação, não ocorra de forma a gerar novas biopropriedades que servirão apenas à ótica capitalista, onde parte sagrada da vida de um povo seja transformada automaticamente em “*commodity*”⁴⁵⁹.

Todavia, conforme Edson Beas Rodrigues Junior propõe, faz-se necessário apresentar uma “contrarresposta dos países em desenvolvimento à iniquidade instaurada pelos regimes contemporâneos” de propriedade intelectual, pois tais regimes, segundo o autor, foram organizados para eternizar os países ricos em biodiversidade e suas populações no papel de provedores de matéria-prima barata e consumidores de produtos industrializados, assegurando a privatização dos benefícios oriundos dos recursos bioculturais imateriais e socializando os custos de conservação dos mesmos, facilitando a ocorrência da biopirataria⁴⁶⁰.

A complexidade étnica e cultural das centenas de povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais desafia o raciocínio cartesiano ocidental que

⁴⁵⁸ No sentido que os próprios povos indígenas tem o direito de definir qual o melhor desenvolvimento que precisam, convém lembrar a Declaração da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas, em seu preâmbulo: “Preocupada com o fato de os povos indígenas terem sofrido injustiças históricas como resultado, entre outras coisas, da colonização e da subtração de suas terras, territórios e recursos, o que lhes tem impedido de exercer, em especial, seu direito ao desenvolvimento, em conformidade com suas próprias necessidades e interesses”; e “Convencida de que o controle, pelos povos indígenas, dos acontecimentos que os afetam e as suas terras, territórios e recursos lhes permitirá manter e reforçar suas instituições, culturas e tradições e promover seu desenvolvimento de acordo com suas aspirações e necessidades”.

⁴⁵⁹ Edson Beas Junior, em defesa do acesso e domínio público dos recursos bioculturais imateriais, de cuja opinião discordamos em parte por entender que a sugestão não contempla as perspectivas pela ótica dos próprios povos tradicionais, afirma: “Portanto, qualquer insumo informacional apresenta uma natureza dual: é ao mesmo tempo uma *commodity*, pronta a ser consumida, e uma matéria-prima, assimilável em novos processos de criação e inovação. Um produto aplicado como matéria-prima em um processo de criação resultará em um novo bem, que servirá de ponto de partida para novos processos criativos. Cada ciclo de criação e inovação expande incrementalmente a base de conhecimentos da sociedade. A velocidade deste ciclo e a qualidade de seus resultados dependem da robustez do domínio público. Portanto, embora o domínio público venha servindo de justificação para a livre apropriação dos RBIs, apresenta ainda uma função produtiva que não deve ser ignorada” RODRIGUES JR., Edson Beas., *op. cit.*, p. 165.

⁴⁶⁰ *Ibidem*, p. 55, 78 e 79.

precisa ser reformulado para permitir que a rica sociobiodiversidade brasileira possa, ao mesmo tempo, ser preservada e concebida como protagonista na formulação dos seus direitos, ao invés de ser expropriada de forma imoral.

Não obstante, conforme destaca Fernando Antonio de Carvalho Dantas, nem sempre a pesquisa sobre os recursos genéticos terá finalidades comerciais ou buscará o respectivo registro de patente, como é o caso, geralmente, das ciências sociais e das pesquisas básicas das ciências da natureza:

Entretanto, nem todas as pesquisas científicas que envolvem o acesso a conhecimentos tradicionais associados ou não ao patrimônio genético, objetivam a “apropriação privada” do conhecimento, pelo patenteamento de processos ou produtos, como é o caso da grande maioria das pesquisas nas ciências humanas e sociais. O mesmo ocorre com aspectos da pesquisa em ciências da natureza, principalmente no que se refere à pesquisa básica. Assim, desde logo, é preciso observar e dimensionar as finalidades e objetivos da pesquisa científica, diferenciando, necessariamente, as áreas de conhecimento envolvidas e suas respectivas metodologias, se a pesquisa será realizada com ou em seres humanos e o esclarecimento exaustivo da destinação dos resultados, bem como os lugares da sua realização, *in situ* ou *ex situ*⁴⁶¹.

A diferenciação entre o tipo de pesquisa que será realizada utilizando do acesso aos recursos genéticos é muito relevante, uma vez existe muita pesquisa séria e humanitária cujo escopo é o bem comum, a exemplo da maioria dos trabalhos realizados nas Universidades e Fundações Públicas de Pesquisa, mas não somente nelas, fato que não deveria ter ficado alheio ao texto da legislação vigente nem poderá ser desconsiderado de propostas de proteção por meio de regimes jurídicos *sui generis*.

De tal modo, se a Medida Provisória 2186-16/2001 não se mostrou apta a resguardar os saberes dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, bem como se os sistemas de direitos de propriedade intelectual igualmente não são adequados a regulamentar direitos de interesse coletivos, a busca por um regime jurídico *sui generis* de proteção aos conhecimentos tradicionais associados aos recursos

⁴⁶¹ DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Povos Indígenas, conhecimentos tradicionais e recursos genéticos: a regulação jurídica da pesquisa “com” e “em” seres humanos. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo:v. 9, n. 3 Nov. 2008 /Fev. 2009,p. 153.

genéticos da biodiversidade talvez possa ser alcançado por meio das diretrizes estabelecidas no Protocolo de Nagoya, visto no item 2.4 da presente Tese, de onde podem partir perspectivas emancipadoras para uma nova legislação nacional que contemple os direitos dos povos tradicionais.

5.2 FUNDAMENTO ÉTICO DE OPOSIÇÃO AO ACESSO AOS CONHECIMENTOS TRADICIONAIS

Ressaltando a importância da sociobiodiversidade, Fernando Antonio de Carvalho Dantas chama atenção para a diversidade dos povos no Brasil, explicando que em 2004 existiam cerca de 350 mil indígenas no país, distribuídos em cerca de 215 etnias conhecidas, que falam em torno de 170 línguas distintas e ocupam 563 territórios. Para o autor, hoje os povos indígenas estão diante de um novo tipo de assalto colonialista, que é a apropriação privada de seus conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético⁴⁶². Dados de 2010 do IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - indicam que 817.963 pessoas se declararam indígenas, identificando-se 305 etnias, demonstrando que os índios estão saindo da invisibilidade⁴⁶³.

Em face desse assalto colonialista que privatiza a biodiversidade desvendada pelos conhecimentos secularmente construídos que emerge e se opõe um fundamento ético dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais que lhes permite negar o acesso ao seu patrimônio sociobiodiverso.

A ética da oposição ao acesso se justifica porque os elementos que compõem os conhecimentos tradicionais significam muito mais do que individualmente concebidos pela lógica racionalista da modernidade, ou seja, o território não tem o significado de propriedade privada, mas do espaço onde as relações intersubjetivas e do homem com a natureza se desenvolvem solidariamente; as plantas, rios e animais não se resumem a um recurso biológico ou genético, mas fazem parte da vida dos povos

⁴⁶² DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. *Los pueblos indígenas brasileños y los derechos de propiedad intelectual*. In: *Nuevos colonialismos del capital. Propiedad intelectual, biodiversidad y derechos de los pueblos*. In: RUBIO, David Sánchez; ALFARO, Norman J. Solórzano; CID, Isabel V. Lucena (orgs). Barcelona: Icaria Editoria, 2004, p. 308 e 339.

⁴⁶³ Fonte: <http://www.ibge.gov.br>. Acesso em 23/01/2013.

tradicionais como membros da sua família, ou, ainda, como a *Pachamama* de onde todos se originam e fazem parte de um todo que se completa a partir da soma de todos os elementos existentes na terra; e, por fim, o conhecimento tradicional faz parte dessa identidade complexa de diversos elementos onde o ser humano e o meio ambiente formam um só ente coletivo, harmônico e holístico, e sua apropriação privada e indevida significa expropriação da própria vida.

Ao falar sobre as concepções acerca da *Pachamama*, Eugénio Raúl Zaffaroni a descreve por meio de diversas perspectivas⁴⁶⁴, dentre elas o conceito elaborado por Leonardo Boff:

La tierra es un organismo vivo, es la Pachamama de nuestros indígenas, la Gaia de los comólogos contemporáneos. En una perspectiva evolucionaria, nosotros, seres humanos, nacidos del humus, somos la propia Tierra que llegó a sentir, a pensar, a amar, a venerar y hoy a alarmarse. Tierra y ser humano, somos una única realidad compleja[...]. Nosotros no vivimos sobre la Tierra. Nosotros somos Tierra (“adamah-adam, humus-homo-homem”), parte de la Tierra. Entre los seres vivos e inertes, entre la atmósfera, los océanos, las montañas, la superficie terrestre, la biósfera y la antropósfera, rigen interrelaciones. No hay adición de todas estas partes, sino organicidad entre ellas⁴⁶⁵.

A apropriação comercial e privada de forma isolada de qualquer desses elementos fundantes do conhecimento tradicional, portanto, significa, em outras palavras, apropriação de partes de vida desses povos tradicionais, de forma que a vida não pode ser alvo de apropriação privada, existindo, fundamentalmente, um preceito ético que a modernidade tenta desconstruir a cada novo passo, ao separar o quilombola da sua história e território, o índio da sua etnia e cultura, o ribeirinho do seu rio e modo

⁴⁶⁴ “No existe un paralelo exacto en el panteón africano transplantado por el genocidio esclavista, pero todas sus entidades son fuerzas de la naturaleza que operan en el humano, lo que puede observarse en Brasil y en el Caribe, y como cultos de posesión, al descender en el humano verifican su unidad con la naturaleza al tiempo que le dignifican el cuerpo. La cosmovisión africana impone al humano vivir de acuerdo con la fuerza natural que le es más cercana o afín a su personalidad, respetarla en su propio ser, y así, al mismo tiempo, hacerla su deidad protectora frente a algunas de las otras fuerzas que pueden perjudicarlo por efecto de manipulaciones de algunos perversos. Se trata de un modo diferente de convivir con las fuerzas de la naturaleza, pero que por su carácter de culto de posesión no lo hace ajeno a ellas”. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La Pachamana y el humano**. 1ª ed. – 1ª reimp. Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2012, p. 120/121.

⁴⁶⁵ BOFF, Leonardo. **Civilização Planetária**. Desafios à sociedade e ao Cristianismo. Rio de Janeiro, Record, 2008, p. 51. *Apud* ZAFFARONI, Eugenio Raúl, op. cit., p. 88.

de viver, tentando homogeneizar as diferenças que os distingue e hierarquizando-os como povos culturalmente inferiores para se apropriar das suas terras, plantas, rios e animais, concebidos simplesmente como recursos, quando, na verdade, significam uma extensão orgânica da própria vida destes povos, fazendo parte da sua ética do *buen vivir*.

A Constituição da República do Equador de 2008 elevou estes conceitos ao preâmbulo da norma constitucional do seu país: *Celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia;[...]. Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay.*

As noções de *buen vivir* e *sumak kawsay* são expressões ancestrais que se equivalem nas cosmovisões dos povos indígenas andinos, tendo sido constitucionalizados no Equador e na Bolívia conferindo direitos à natureza, numa revolução epistemológica e anticolonialista. Neste sentido, destaca-se:

La noción de sumak kawsay o sumaq qamaña es ancestral. No es una invención para las constituciones ecuatoriana y boliviana y, por el contrario, enmarca una cosmovisión de los pueblos indígenas andinos que no es posible encasillar en la noción occidental de tal o cual derecho, que no cabe en la limitada visión de generaciones de derechos, que no representa una evolución en la concepción de éstos –pues siempre ha estado presente en estos pueblos– pero en cambio, sí la revoluciona, pues se erige como el mayor de los retos de descolonialidad de nuestro pensamiento⁴⁶⁶.

A natureza, neste contexto, faz parte do conjunto de concepções espirituais indígenas⁴⁶⁷, dentro de sua cosmovisão ancestral onde seus conhecimentos e a própria vida foram sendo construídos coletivamente.

⁴⁶⁶ MURCIA, Diana. *El sujeto naturaleza: elementos para su comprensión. In: La Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política.* ACOSTA, Alberto y MARTÍNEZ, Esperanza - Compiladores, Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011, p. 291

⁴⁶⁷ Neste sentido convém lembrar o artigo 25 da Declaração de 2007 da ONU sobre Direitos dos Povos Indígenas: Os povos indígenas têm o direito de manter e de fortalecer sua própria relação espiritual com as terras, territórios, águas, mares costeiros e outros recursos que tradicionalmente possuem ou ocupem e utilizem, e de assumir as responsabilidades que a esse respeito incorrem em relação às gerações futuras. ONU – **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas.** Rio de Janeiro: Nações Unidas - UNIC/ Rio/ 023 - Mar. 2008.

Desta forma, antes de se propor um regime jurídico *sui generis* de proteção aos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos da biodiversidade, ou quando isso for proposto, há que se considerar previamente o fundamento ético de um direito de oposição a esse acesso como forma de proteção do direito à própria vida. Nesta vereda, ao proteger a cultura, os conhecimentos, a memória, o modo de viver (*buen vivir*) e o território dos povos tradicionais, está se assegurando os mais caros dos direitos humanos consagrados, que são o direito à vida e às diferentes formas de liberdade.

5.3 DIREITOS HUMANOS COLETIVOS VISTOS POR OUTRA RACIONALIDADE

A perspectiva do diálogo jurídico intercultural exige olhares ampliados para entender que na concepção dos povos tradicionais a natureza é uma extensão da própria vida humana, bem como, de outro lado, que os direitos humanos vão além da visão ocidental universalista⁴⁶⁸ consolidada no sentido contemporâneo a partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a qual apresenta o indivíduo como centro. Todavia, pode-se conceber os direitos humanos também a partir de uma nova leitura sistêmica e atual pela ótica do coletivo e grupal das sociedades indígenas e quilombolas, por exemplo, onde a ética do respeito à coletividade, como regra, faz parte da forma sustentável do relacionamento entre o ser humano e o meio ambiente, necessitando de novas ressignificações para os direitos humanos, econômicos, sociais, culturais e ambientais.

⁴⁶⁸ Como crítica a essa visão universal dos direitos humanos, pode-se citar o seguinte trecho de Carlos Marés de Souza Filho: “A universalidade, assim formulada, está muito longe daquela proposta pela Declaração de 1948 e traduzida juridicamente nas nossas Constituições atuais, porque estas são na verdade princípios civilizatórios impostos para todas as culturas. Se fizermos esta mesma análise em relação aos direitos humanos de última geração, os direitos econômicos e sociais, sua parcialidade surge com mais clareza: os direitos econômicos não são mais que o direito a gozar o desenvolvimento segundo padrões capitalistas, isto é, sob a concepção da cultura dominante, o que é uma forma de colonialismo. Os direitos universais econômicos acabam por ser o direito de ser consumidor, mesmo para as sociedades que não se estruturam para consumir”. SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **A liberdade e outros direitos: ensaios socioambientais**. Curitiba: Letra da Lei Editora, 2011, p. 54 e 55.

No dizer de Carlos Frederico Marés de Souza Filho ao criticar a “universalidade parcial dos direitos humanos”⁴⁶⁹, cada povo há de ter um conceito de desenvolvimento social segundo sua cultura, crença e sonho coletivo, e alcançar este desenvolvimento é seu direito. Ou, também, conforme prelecionam Flávia Piovesan e Melina Girardi Fachin, “a categoria do direito humano ao desenvolvimento é um importante artefato teórico no combate à violação massiva e sistêmica de direitos humanos que é a pobreza extrema, tanto na esfera internacional quanto na esfera nacional”⁴⁷⁰.

Nesta toada já caminhou inclusive a Declaração da ONU sobre os Direitos dos Povos Indígenas, conforme seu artigo 1º: Os indígenas têm direito, a título coletivo ou individual, ao pleno desfrute de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais reconhecidos pela Carta das Nações Unidas, a Declaração Universal dos Direitos Humanos e o direito internacional dos direitos humanos⁴⁷¹.

De igual forma em seu preâmbulo, reconhece e reafirma que os indivíduos indígenas têm direito, sem discriminação, a todos os direitos humanos reconhecidos no direito internacional, e que os povos indígenas possuem direitos coletivos que são indispensáveis para sua existência, bem-estar e desenvolvimento integral como povos.

Os direitos humanos, nesta senda, precisam ser lidos e reinterpretados em complementariedade aos direitos coletivos dos povos indígenas, não em situação oposta de antagonismo, mas de complemento e reforço. Assim o foi, por exemplo, numa perspectiva constitucionalista apresentada por Raul Eugenio Zaffaroni, pois quando emergiram os direitos sociais, não significou que o seu surgimento representasse ameaça ou que fossem suplantados os direitos individuais já assegurados, mas que passou a existir uma noção de complementariedade, conforme se destaca:

⁴⁶⁹ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **A liberdade e outros direitos**: ensaios socioambientais. Curitiba: Letra da Lei Editora, 2011, p. 55.

⁴⁷⁰ PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. Importância, sentido e alcance do direito humano ao desenvolvimento na conjuntura social contemporânea. In: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. (orgs.) **Direitos Humanos na ordem contemporânea**: proteção nacional, regional e global. Volume V. Curitiba: Juruá, 2012, p. 18.

⁴⁷¹ ONU – **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas**. Rio de Janeiro: Nações Unidas - UNIC/ Rio/ 023 - Mar. 2008.

*No olvidemos que cuando el constitucionalismo introdujo los derechos sociales, también se alzaron las voces que afirmaban que eran la tumba de los derechos individuales, de la libertad, que consideraron durante muchísimos años que ambas categorías jurídicas eran antagónicas e incompatibles. Cuando se reconoció la dignidad de la mujer hubo apocalípticos que sostuvieron que de ese modo se acababa con la familia y la base de reproducción humana.*⁴⁷²

De tal modo, é necessário que se faça a releitura dos direitos humanos sob a égide da coletividade assegurada tanto na Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, quanto na Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, sem olvidar de outros instrumentos jurídicos nacionais e internacionais importantes, como a própria CDB, o Protocolo de Nagoya e, ainda, no caso do Brasil, a Constituição Federal de 1988, sem que estas normas impliquem em superação das normas anteriores, mas, complementariedade e reforço.

Ao falar sobre Direitos Humanos e minorias, Juliana Santilli explica que tanto no âmbito das Nações Unidas ou da Organização dos Estados Americanos existe uma distinção entre os direitos de pessoas pertencentes às minorias e pessoas pertencentes a povos indígenas. Relativamente aos índios, a autora destaca que suas demandas são essencialmente coletivas e que apesar de não serem atendidas a contento pela Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos de Pessoas que Pertencem a Minorias Nacionais, Étnicas, Religiosas e Linguísticas, logicamente, mesmo assim, “as pessoas que pertencem a povos indígenas podem buscar a proteção de seus direitos através de todos os instrumentos internacionais de proteção às minorias, e aos direitos humanos em geral”⁴⁷³.

É tempo, portanto, de superação conceitos e rompimento de estruturas limitadas e limitantes dos direitos indígenas. Se a visão ocidental dos direitos humanos foi alicerçada sob fundamentos individualistas, liberais e capitalistas, hoje eles podem ser reinterpretados, revistos ou mesmo superados⁴⁷⁴ a partir das lutas coletivas e suas

⁴⁷² ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Op. cit., p. 129.

⁴⁷³ SANTILLI, Juliana. As Minorias étnicas e nacionais e os sistemas regionais (europeu e interamericano) de proteção dos direitos humanos. In: **Revista Internacional de Direito e Cidadania**, n. 1, p. 137-151, junho. 2008, p. 147.

⁴⁷⁴ Neste sentido, destaca-se a crítica de Carol Proner ao marco dos direitos humanos na visão ocidental: “O direito internacional dos direitos humanos completa 60 anos com inegáveis motivos para que os povos de todo o mundo comemorem avanços, mas também com uma carga importante de dúvidas e incertezas

conquistas que os reinventam e reconstroem por outras perspectivas de um direito dinâmico e emancipador. Neste intento, destaca-se o excerto abaixo, de David Sánchez Rúbio:

Asimismo, todo objeto de investigación recupera los contextos en que está inserto. En ellos son cruciales los tiempos, los ritmos, los espacios, las corporalidades y los sujetos que (re)significam constantemente la realidad en diferentes niveles o escalas en entornos que nunca lograrán controlar en su totalidad.

Por último, las nuevas ciencias hablan del paso de una epistemología de lo creado a una heurística de la creación. En el campo jurídico, nos encontramos con una ciencia del derecho e creación constante, un derecho dinámico, mutable, resignificado, como proceso permanente y no estático conformado por instituciones, normas, actores o sujetos, acciones, procedimientos, valores socio-históricamente construidos⁴⁷⁵.

Acerca desses embates, Carol Proner destaca que a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, aprovada em 2007, resume grande parte das pautas que foram conquistadas após onze anos de luta indígena, embora tenha deixado de fora muitas reivindicações importantes.⁴⁷⁶

Os direitos humanos, assim, compreendidos como prática social e de lutas construídas a partir dos diferentes contextos de dignidade da pessoa humana, não se reduzem nem se resumem a um único momento histórico ou documento formal⁴⁷⁷, devendo ser interpretados, compreendidos e aplicados conforme a complexidade cultural, territorial e histórica, como no caso dos povos indígenas.

capaz de desestabilizar a estrutura fundamental e a legitimidade desse castelo de normas e garantias. O marco da legalidade das Nações Unidas em matéria de direitos humanos, contado a partir da Declaração Universal de 1948, é tão paradoxal quanto a própria Organização desde suas origens, passando por todas as tensões enfrentadas ao longo do século XX entre Estados e novos atores que a compõem e culminando com um consenso supostamente triunfal de um padrão de sociedade democrática e de uma forma de Estado baseado em direitos humanos de corte liberal capitalista”. PRONER, Carol. Direito de Patentes e Conhecimentos Tradicionais dos Povos Indígenas. In: WACHOVICZ, Marcos. (coord.) **Direito da Sociedade da Informação & Propriedade Intelectual**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 404.

⁴⁷⁵ RUBIO, David Sánchez. *Encantos y desencantos de los derechos humanos – de emancipaciones, libertaciones y dominaciones*. Icaria editorial. Barcelona, 2011, p. 28 e 29.

⁴⁷⁶ PRONER, Carol. Direito de Patentes e Conhecimentos Tradicionais dos Povos Indígenas. In: WACHOVICZ, Marcos. (coord.) **Direito da sociedade da informação & propriedade intelectual**. Curitiba: Juruá, 2012, p. 406.

⁴⁷⁷ RUBIO, David Sánchez. *Repensar derechos Humanos. De la anestesia a la sinestesia*. Sevilha, Espanha: Editorial MAD, 2007, p. 32.

Nesse aspecto, convém destacar o desafio de interpretar os DESC – Direitos Econômicos, Sociais e Culturais partindo da perspectiva indígena, podendo questionar o sistema e reinterpretá-lo sem, necessariamente, negá-lo completamente:

*[...] los DESC consignados en diversos instrumentos internacionales deben ser vistos a través del prisma de la diferencia cultural y las construcciones de mundo gestadas por los pueblos. Por lo anterior, resulta claro que las concepciones de la salud, la alimentación, la educación o la vivienda que tienen los pueblos indígenas sólo pueden ser entendidas si se analizan desde su propia experiencia como comunidades con visiones singulares de la vida y del mundo. Dicho de otra manera, no se puede hablar de los DESC de los pueblos indígenas sin tomar en cuenta su noción de lo que son sus derechos a partir de su singularidad.*⁴⁷⁸

A nova contextualização dos Direitos Humanos, Econômicos, Sociais e Culturais oriundos dos Pactos e Convenções internacionais, deve partir da especificidade dos povos indígenas, por meio de direitos coletivos, fazendo-se necessária tal interpretação, tendo em vista que a elaboração destes instrumentos jurídicos terem sido realizadas para garantir direitos individuais⁴⁷⁹.

⁴⁷⁸ “Por esta razón, es un reto pensar los DESC por fuera de ese modelo, de la lógica capitalista y del modelo de desarrollo que implica esta lógica. Resulta fundamental por ejemplo romper el lugar común según el cual la única posibilidad para realizar los DESC radica en la consolidación del Estado de bienestar, lo cual conlleva bastantes dificultades en América Latina, en razón de lo incongruente que puede ser su implementación en sociedades con un marcado sesgo clasista y sin proyecto de nación común. Pensar los DESC desde la perspectiva indígena implica cuestionar este esquema sin resquebrajarlo totalmente, salirse un poco de este modelo que se torna un callejón sin salida. Se requiere, además de asumir otras concepciones de bienestar, otra noción de desarrollo y un modelo de Estado capaz de velar por la realización de estos derechos. Los DESC no tienen por qué emparentarse con el concepto occidental de desarrollo, intrínsecamente relacionado con la acumulación de riqueza y restringido a la esfera económica. Esta búsqueda de acumulación de capital a todo costo constituye un fin en sí mismo y pareciera legitimar el uso de todos los medios, incluso el sacrificio de toda forma de vida, incluida la humana. De allí que genere crisis y peligros ambientales y sociales globales” Berche, Anne Sophie; GARCÍA, Alejandra María; MANTILLA, Alejandro. **Los Derechos en Nuestra Propra Voz - Pueblos indígenas y DESC: una lectura intercultural**. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, ILSA: Bogotá, Colombia, mayo de 2006, p. 127.

⁴⁷⁹ “Tanto no Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales e Culturais, como no Pacto Internacional de Derechos Cívicos e Políticos, ambos de 16 de dezembro de 1966, a ideia é a garantia de direitos individuais. O artigo primeiro dos dois Pactos é idêntico e tratam dos direitos dos povos. Afirmam que os povos têm direito de dispor de si mesmo e determinar o seu estatuto político, promovendo livremente o seu desenvolvimento econômico, social e cultural. Neste sentido, ambos Pactos reconhecem aos povos o poder de dispor livremente de suas riquezas e recursos naturais, não podendo jamais ser privados de seus meios de subsistência” SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *Liberdade e outros direitos*, op. cit., p. 162.

Explicando a inadequação do conceito de “povo” para fins de direitos indígenas utilizado tanto no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, quanto no Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos, Carlos Frederico Marés de Souza Filho esclarece que o conceito de povo para as Nações Unidas se limita à base humana de um Estado Nacional, sem qualquer diferenciação interna, representando, portanto, a soma simples de todos os cidadãos individualmente tratados e que vivem sob um determinado território nacional. Assim, “o caráter destes direitos eram individuais, porque o chamado catálogo de direitos admitia apenas direitos individuais, qualquer ideia coletiva era entendida como metajurídica, isto é, era reivindicação política ou social, muitas vezes proibida, alcançando a categoria de antijurídica”⁴⁸⁰.

A assertiva acima demonstra com clareza as opções ideológicas que permeiam os Pactos mencionados, qual seja, quando de sua construção o único espectro vislumbrado era o de direitos individuais, o que justifica a crítica aos documentos internacionais de exclusão de povos indígenas, cuja concepção de vida é lastreada na coletividade, sendo da mesma forma seus direitos.

Aos poucos, contudo, mesmo que de forma incompleta, as lutas pelo reconhecimento dos direitos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais vai obtendo algumas conquistas. Se em 1966 o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos não conseguiam ir além dos direitos individuais, em 1989 a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, passa a reconhecer direitos dos povos indígenas, assegurando o seu direito de controle sobre suas próprias instituições, forma de vida, de desenvolvimento econômico compatível com sua cultura, dentre outros, como o importante direito de autoatribuição ou autorreconhecimento como indígena.

Sobre a Convenção 169, Carlos Frederico Marés de Souza Filho explica que ela mudava o caráter individualista do direito, considerando-o coletivo, razão pela qual os Estados Nacionais não admitiram que a palavra povo, mesmo que acrescida da expressão “tribais”, fosse o sinônimo de populações indígenas. Deste modo, para

⁴⁸⁰ Idem, p. 162 e 163.

resolver o impasse a Convenção, estabeleceu que a palavra povo empregada por ela não tinha o mesmo significado que lhe atribui o direito internacional, afastando, de tal sorte, a interpretação que os povos indígenas venham a constituir Estados próprios⁴⁸¹.

Na Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas consta o reconhecimento de direitos humanos coletivos⁴⁸², econômicos⁴⁸³, sociais⁴⁸⁴ e Culturais⁴⁸⁵ dos povos indígenas. Embora a Declaração não seja perfeita ou completa, constituiu-se num importante avanço de releitura dos demais instrumentos sob a ótica coletiva, devendo complementar as constituições ou legislações nacionais, quando for mais protetiva, ou ser completada por elas, conforme se destaca abaixo:

Casi todas las constituciones de la región prevén mecanismos para integrar o interpretar sus normas a la luz de los tratados internacionales de derechos humanos, debiendo buscar su armonización. En gran parte de los países de la región, las cortes o los tribunales constitucionales han afirmado que los tratados de derechos humanos hacen parte del bloque de constitucionalidad (Bolivia, Colombia, Perú, etc.), por lo que el Convenio 169 de la OIT queda bajo el amparo de las garantías constitucionales. Si las normas del derecho internacional fuesen más progresivas que las normas constitucionales, cabría interpretar éstas a la luz de las normas más progresivas. Si normas de carácter infraconstitucional negasen o restringiesen derechos que hacen parte del bloque de constitucionalidad, priman las normas que hacen parte de dicho

⁴⁸¹ Ibidem, p. 163.

⁴⁸² Artigo 1º da Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas: Os indígenas têm direito, a título coletivo ou individual, ao pleno desfrute de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais reconhecidos pela Carta das Nações Unidas, a Declaração Universal dos Direitos Humanos³ e o direito internacional dos direitos humanos.

⁴⁸³ Artigo 23 da Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas: os povos indígenas têm o direito de determinar e elaborar prioridades e estratégias para o exercício do seu direito ao desenvolvimento. Em especial, os povos indígenas têm o direito de participar ativamente da elaboração e da determinação dos programas de saúde, habitação e demais programas econômicos e sociais que lhes afetem e, na medida do possível, de administrar esses programas por meio de suas próprias instituições.

⁴⁸⁴ Artigo 5 da Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas: Os povos indígenas têm o direito de conservar e reforçar suas próprias instituições políticas, jurídicas, econômicas, sociais e culturais, mantendo ao mesmo tempo seu direito de participar plenamente, caso o desejem, da vida política, econômica, social e cultural do Estado.

⁴⁸⁵ Artigo 31 da Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas: 1. Os povos indígenas têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver seu patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais, suas expressões culturais tradicionais e as manifestações de suas ciências, tecnologias e culturas, compreendidos os recursos humanos e genéticos, as sementes, os medicamentos, o conhecimento das propriedades da fauna e da flora, as tradições orais, as literaturas, os desenhos, os esportes e jogos tradicionais e as artes visuais e interpretativas. Também têm o direito de manter, controlar, proteger e desenvolver sua propriedade intelectual sobre o mencionado patrimônio cultural, seus conhecimentos tradicionais e suas expressões culturais tradicionais.

*bloque. Cabe anotar que, en todo caso, es de aplicación el principio pro homine o pro indígena, por el cual rigen las normas o incluso los acuerdos nacionales (sin importar el rango) que ofrezcan más derechos y ventajas a los pueblos indígenas, como establece el artículo 35 del Convenio 169 de la OIT*⁴⁸⁶.

Algumas decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos⁴⁸⁷ demonstram esta nova leitura destes direitos à luz dos direitos coletivos dos povos indígenas. Neste aspecto destaca-se o caso da comunidade indígena Mayagna Awas Tingi contra a Nicarágua, “considerada inédita e paradigmática no reconhecimento de direitos indígenas e ambientais”⁴⁸⁸, bem como outra ação da comunidade indígena Yakye Axa contra o Paraguai.

Acerca do caso envolvendo o povo indígena da Nicarágua, Juliana Santilli destaca que a decisão de 31 de agosto de 2001 da Corte Interamericana de Direitos

⁴⁸⁶ Artigo 35 da Convenção 169 da OIT: A aplicação das disposições da presente Convenção não deverá prejudicar os direitos e as vantagens garantidos aos povos interessados em virtude de outras convenções e recomendações, instrumentos internacionais, tratados, ou leis, laudos, costumes ou acordos nacionais. FAJARDO, Raquel Z. Yrigoyen. *De la tutela indígena a la libre determinación del desarrollo, la participación, la consulta y el consentimiento. En: El Otro Derecho*, n.º. 40. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. El derecho a la consulta previa en América Latina : del reconocimiento formal a la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas. Colombia, Bogotá: ILSA, Jun, 2009, p. 17.

⁴⁸⁷ “Quanto à Corte Interamericana, órgão jurisdicional do sistema regional, é composta por sete juízes nacionais de Estados membros da OEA, eleitos a título pessoal pelos Estados partes da Convenção. A Corte Interamericana apresenta competência consultiva e contenciosa”. “No plano contencioso, como já dito, a competência da Corte para o julgamento de casos é, por sua vez, limitada aos Estados-partes da Convenção que reconheçam tal jurisdição expressamente, nos termos do artigo 62 da Convenção”. “A Corte tem jurisdição para examinar casos que envolvam a denúncia de que um Estado-parte violou direito protegido pela Convenção. Se reconhecer que efetivamente ocorreu a violação, determinará a adoção de medidas que se façam necessárias à restauração do direito então violado. A Corte pode ainda condenar o Estado a pagar uma justa compensação à vítima”. “A competência da Comissão Interamericana de Direitos Humanos alcança todos os Estados-partes da Convenção Americana, em relação aos direitos humanos nela consagrados. Alcança ainda todos os Estados-membros da Organização dos Estados Americanos, em relação aos direitos consagrados na Declaração Americana de 1948.” PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 11ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 266, 270, 271 e 259, respectivamente. “A Organização dos Estados Americanos (OEA), fundada em 1948, é uma organização regional que trata de interesses políticos e econômicos, e que passou a ter um papel ativo na promoção e proteção dos direitos humanos a partir dos anos 60. Ainda em 1948, a OEA adotou a Declaração Americana dos direitos e Deveres do Homem, e embora esta seja apenas uma declaração e não um tratado, a OEA considera que todos os seus membros estão politicamente obrigados a cumprir as suas disposições”. SANTILLI, Juliana. *As Minorias étnicas e nacionais e os sistemas regionais...* op. cit., p. 146.

⁴⁸⁸ ARBOS, Kerlay Lizane. Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a proteção dos Direitos Humanos das Comunidades Indígenas. *In: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. (orgs.) Direitos Humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global. Volume V.* Curitiba: Juruá, 2012, p. 141.

Humanos foi inédita e paradigmática no reconhecimento de direitos indígenas e ambientais, considerando os direitos coletivos dos povos indígenas aos seus territórios e recursos ambientais, bem como determinando ao governo da Nicarágua que estabelecesse mecanismos legais para demarcar os territórios indígenas da Nicarágua, especialmente da comunidade Awa Tingni, a quem a Nicarágua foi condenada a pagar US\$ 50.000,00 à título de indenização, além de US\$ 30.000,00 para cobrir custas processuais e honorários⁴⁸⁹.

Conforme comentários de Flávia Piovesan, nesse relevante caso a Corte reconheceu o direito dos povos indígenas à propriedade coletiva da terra como uma tradição comunitária e um direito fundamental à cultura, à vida espiritual e à sobrevivência econômica, acrescentando a decisão que para os índios a relação com a terra não é somente uma questão de produção, mas um elemento material e espiritual do qual podem gozar plenamente, inclusive preservando seu legado para as gerações futuras⁴⁹⁰.

O outro caso é da comunidade indígena Yakye Axa contra o Paraguai⁴⁹¹. A respeito do julgamento, Edson Beas Rodrigues Junior destaca o entendimento da Corte,

⁴⁸⁹ Segundo a decisão da Corte: “Entre os indígenas existe uma tradição comunitária sobre uma forma comunal da propriedade coletiva da terra, no sentido de que a posse desta não se centra em um indivíduo mas em uma comunidade. Os indígenas têm direito a viver livremente em seus próprios territórios; a estreita relação que os indígenas mantêm com a terra deve ser reconhecida e compreendida como a base fundamental de sua cultura, sua vida espiritual, sua integridade e sua sobrevivência econômica. Para as comunidades indígenas, a relação com a terra não é meramente uma questão de posse e produção, mas um elemento material e espiritual de que devem gozar plenamente, inclusive para preservar seu legado cultural e transmiti-lo às gerações futuras”. Corte Interamericana de Direitos Humanos, caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awa Tingni contra Nicarágua. Sentença de Mérito de 31 de agosto de 2001. SANTILLI, Juliana. Op. cit., p. 148.

⁴⁹⁰ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Propriedade Intelectual: Proteção internacional e constitucional. In: CARVALHO, Patrícia Luciane. **Propriedade intelectual** – Estudos em Homenagem à Professora Maristela Basso. Curitiba: Juruá, v. 2, 2ª ed., 2012, p. 28.

⁴⁹¹ “No dia 17 de Junho de 2005, a Corte Interamericana de Direitos Humanos proferiu sentença de mérito, reconhecendo que o Estado paraguaio violou direitos assegurados à comunidade indígena Yakye Axa pelos artigos 8º (garantias judiciais), 25 (proteção judicial) e 21 (direito de propriedade) da Convenção Americana. A Corte também decidiu que o Estado paraguaio violou o direito à vida, consagrado no artigo 4.1. da Convenção, e que a sentença constitui uma forma de reparação. Segundo a sentença proferida pela Corte, o Estado paraguaio deverá: - identificar o território tradicional da comunidade indígena dos Yakye Axa e entregar-lhes de maneira gratuita; - garantir os bens e serviços básicos necessário para a subsistência dos índios; - criar um fundo exclusivamente destinado à aquisição das terras indígenas; - implementar um programa e um fundo de desenvolvimento comunitário; - pagar uma indenização por danos materiais, custas e gastos, - realizar um ato público de reconhecimento de sua responsabilidade; - adotar as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outro caráter que sejam necessárias para garantir o efetivo gozo do direito à propriedade dos membros da comunidade indígena Yakye Axa”. SANTILLI, Juliana. Op. cit., p. 149.

segundo o qual o direito à vida assegura a seus titulares condições mínimas de dignidade da pessoa humana, tendo como horizonte sua realidade fática e cultural, o que significa que a efetividade desse direito passa pela garantia à comunidade indígena do direito de propriedade sobre suas terras, pois a ruptura do vínculo com seu território coloca em risco a vida física, o bem-estar espiritual e a identidade cultural desses povos⁴⁹².

Acerca desse caso e segundo Flávia Piovesan, a respeito do direito à identidade cultural, aludiu a Corte a necessidade de adotar uma interpretação evolutiva e dinâmica, tal como acena a jurisprudência da Corte Europeia, fazendo da Convenção um instrumento vivo, capaz de acompanhar as evoluções temporais e as condições de vida atuais⁴⁹³.

A evolução interpretativa dos tratados e convenções, a exemplo dos precedentes *Awas Tingni contra Nicarágua* e *Yake Axa contra o Paraguai*, nos faz acreditar ser possível realizar uma reinterpretação dos direitos humanos, econômicos, sociais, culturais e ambientais constantes nas declarações internacionais à luz dos direitos coletivos. Neste propósito, destaca-se:

*Este nuevo corpus de derechos indígenas ha quedado establecido, y es vinculante, a partir de la ratificación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes en 1989, y los cambios constitucionales desatados en la última década del siglo XX en la región. El mismo se ha enriquecido y desarrollado además con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas aprobada en septiembre 2007*⁴⁹⁴.

⁴⁹² RODRIGUES JUNIOR, Edson Beas. Op. cit., p. 150.

⁴⁹³ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. Op. cit., p. 281.

⁴⁹⁴ FAJARDO, Raquel Z. Yrigoyen. *De la tutela indígena a la libre determinación del desarrollo, la participación, la consulta y el consentimiento*. **En: El Otro Derecho**, nº. 40. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. El derecho a la consulta previa en América Latina : del reconocimiento formal a la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas. Colombia, Bogotá: ILSA, Jun, 2009, p. 13.

Nesta perspectiva, sem desconhecermos as relações geopolíticas e de poder aos quais os órgãos internacionais estão sujeitos⁴⁹⁵, tão pouco ignorando a vocação colonialista das potências econômicas mundiais⁴⁹⁶ ou mesmo sem esquecer a concepção individualista⁴⁹⁷ sob a qual foram elaborados os principais instrumentos jurídicos internacionais citados, ainda assim acreditamos que eles podem ser transformados em instrumentos de defesa em favor dos povos indígenas, lidos a partir da autodeterminação que lhes assegura tanto a Convenção 169 da OIT⁴⁹⁸ ou a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas⁴⁹⁹, apoiados noutros

⁴⁹⁵ Neste sentido: “É claro que esse significado geopolítico tem seu lado ideológico, na medida em que as nações ricas pretendem assumir o papel de juízes dessas questões, adotando os critérios que lhes interessam, ainda que em detrimento dos interesses das nações pobres. Vive-se o equívoco de uma pseudo-organização internacional, marcada por relações de força e pelo espaço conflitante de poder, onde os interesses hegemônicos dos blocos dominantes – hegemonia do “Centro” e do “Norte” – preponderam sobre a inoperância, esvaziamento, fragmentação e dependência das periferias dominadas”. COELHO, Luiz Fernando. A fundamentação dos direitos humanos. In: KLOCK, Andrea Bulgakov *et al.* **Direitos Fundamentais Revisitados**. Curitiba: Juruá Editora, 2008, p. 43.

⁴⁹⁶ “*Las administraciones republicanas de los Estados Unidos han provocado una considerable lesión al progreso de los Derechos Humanos en el mundo al negarse a ratificar instrumentos internacionales importantes, como el Tratado de Roma de la Corte penal internacional o la propia Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica). En algún sentido, sus empresas bélicas se pueden vincular a la cuestión ecológica⁴⁹⁶, pero lo más negativo ha sido su lamentable lastre para el derecho ambiental internacional, donde irresponsablemente se han negado a vincularse a cualquier medida global de control del deterioro de la vida planetaria, especialmente en cuanto a la contaminación atmosférica productora de calentamiento global*”. ZAFFARONI, Eugenio Raul. Op. cit., p. 68.

⁴⁹⁷ Neste sentido: “Tais seriam os direitos individuais ou políticos, como o direito à vida, à segurança, o direito de ir e vir, de liberdade religiosa, de opinião e expressão, cuja sua positivação nas constituições dos Estados constituiria a melhor garantia de proteção dos indivíduos contra as arbitrariedades atual ou virtualmente presentes do poder soberano. Essa foi a tendência de positivação que se configurou, de modo concreto, nos preâmbulos das Constituições dos modernos Estados nacionais, desde as revoluções americana e francesa, constituindo os direitos humanos de primeira geração, à sombra de cuja crise multiplicam-se e agravam-se as síndromes atuais de nossas principais patologias sócio-políticas”. GIACOIA JUNIOR, Oswaldo. Avatares da penologia em tempos de bio-política. In: KLOCK, Andrea Bulgakov *et al.* **Direitos fundamentais revisitados**. Curitiba: Juruá Editora, 2008, p. 43.

⁴⁹⁸ Convenção 169 da OIT: Artigo 7.1. Os povos interessados deverão ter o direito de escolher suas, próprias prioridades no que diz respeito ao processo de desenvolvimento, na medida em que ele afete as suas vidas, crenças, instituições e bem-estar espiritual, bem como as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, e de controlar, na medida do possível, o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural. Além disso, esses povos deverão participar da formulação, aplicação e avaliação dos planos e programas de desenvolvimento nacional e regional suscetíveis de afetá-los diretamente.

⁴⁹⁹ Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas. Artigo 3º - Os povos indígenas têm direito à autodeterminação. Em virtude desse direito determinam livremente sua condição política e buscam livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural.

Artigo 4º - Os povos indígenas, no exercício do seu direito à autodeterminação, têm direito à autonomia ou ao autogoverno nas questões relacionadas a seus assuntos internos e locais, assim como a dispõem dos meios para financiar suas funções autônomas.

instrumentos como a CDB⁵⁰⁰, os quais, em que pese não serem completos ou estarem longe da perfeição, são úteis na construção de um cenário melhor para os direitos coletivos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais.

Exemplo da incompletude das normas é a própria Convenção 169 da OIT, pois ao mesmo tempo em que é tida como importante avanço no reconhecimento dos direitos coletivos, limita o reconhecimento dos direitos consuetudinários dos povos indígenas ao que não estiver conflitante com o sistema jurídico nacional e com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos⁵⁰¹. As limitações dos instrumentos jurídicos representam toda a tensão durante a formulação ou positivação do direito e os embates que ocorrem entre os diferentes grupos de poder, cujas disputas se refletem no documento jurídico, ora como avanços, ora como restrições.

Mesmo assim, conforme destaca Theo Botelho Marés de Souza, no âmbito internacional a pressão de organismos desvinculados das disputas locais entre a elite fundiária e as frentes exploratórias de recursos naturais contra as populações tradicionais se tornou uma ferramenta para a efetivação de direitos reconhecidos na legislação mas que carecem de eficácia, lembrando que o primeiro caso envolvendo direitos dos povos indígenas na Comissão Interamericana envolveu os índios Yanomami contra o Brasil, por violação de direitos humanos⁵⁰².

⁵⁰⁰ A título de exemplo, transcreve-se o artigo 15.1 da CDB: Artigo 15 - Acesso a Recursos Genéticos -1. Em reconhecimento dos direitos soberanos dos Estados sobre seus recursos naturais, a autoridade para determinar o acesso a recursos genéticos pertence aos governos nacionais e está sujeita à legislação nacional.

⁵⁰¹ Convenção 169 da OIT: Artigo 8. 1. Ao aplicar a legislação nacional aos povos interessados deverão ser levados na devida consideração seus costumes ou seu direito consuetudinário. 2. Esses povos deverão ter o direito de conservar seus costumes e instituições próprias, desde que eles não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais definidos pelo sistema jurídico nacional nem com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos. Sempre que for necessário, deverão ser estabelecidos procedimentos para se solucionar os conflitos que possam surgir na aplicação deste princípio. 3. A aplicação dos parágrafos 1 e 2 deste Artigo não deverá impedir que os membros desses povos exerçam os direitos reconhecidos para todos os cidadãos do país e assumam as obrigações correspondentes.

Artigo 9. 1. Na medida em que isso for compatível com o sistema jurídico nacional e com os direitos humanos internacionalmente reconhecidos, deverão ser respeitados os métodos aos quais os povos interessados recorrem tradicionalmente para a repressão dos delitos cometidos pelos seus membros. 2. As autoridades e os tribunais solicitados para se pronunciarem sobre questões penais deverão levar em conta os costumes dos povos mencionados a respeito do assunto.

⁵⁰² SOUZA, Theo Botelho Marés de. O caso Yanomami: a demarcação de terras indígenas em discussão na Comissão Interamericana de Direitos Humanos. In: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. (orgs.) **Direitos Humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global**. Volume V. Curitiba: Juruá, 2012, p. 159.

A Comissão Interamericana declarou a omissão do Brasil em adotar medidas eficazes, e, conforme explica Theo Botelho Marés de Souza, ao embasar a decisão no Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Comissão entendeu que ocorreu a violação do direito à vida, à liberdade, à educação, à saúde, dentre outros⁵⁰³.

Deste modo, evidencia-se a necessidade de utilização do amplo catálogo de direitos humanos sob a perspectiva coletiva dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, dando-lhes, também, um significado plural e mais abrangente que o sentido individual sob o qual foram idealizados.

5.4 FUNDAMENTOS E PERSPECTIVAS PARA O DIREITO DA SOCIOBIODIVERSIDADE

O caminhar epistemológico realizado até aqui nos permite afirmar que a proteção dos conhecimentos tradicionais dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, seja por meio de um regime jurídico *sui generis* ou não, deve ser concebida numa perspectiva ampliada, onde o território, a natureza, o conhecimento, a cultura e o humano sejam integrantes de um todo uno e holístico, a *Pachamama*⁵⁰⁴,

⁵⁰³ Op. Cit., p. 157.

⁵⁰⁴ *El paso al derecho en el constitucionalismo andino: la Pachamama y el sumak kawsay: En el preámbulo de la Constitución de la República del Ecuador de 2008 se dice: Celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, y después señala que decide construir: Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay. El capítulo VII de la Constitución de Montecristi se refiere a Derechos de la naturaleza, o sea que desde el título reconoce la cuestión medioambiental como propia de la naturaleza y a ésta como titular de derechos. En consonancia con esta posición, el artículo 71° dispone: La naturaleza o Pachamama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. // Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar e interpretar estos derechos se observarán los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. // El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema. En el preámbulo de la Constitución Política del Estado boliviano, sometida al voto popular en 2009, se dice: Cumpliendo con el mandato de nuestros pueblos, con la fortaleza de nuestra Pachamama y gracias a Dios, refundamos Bolivia. El artículo 33° prescribe: Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente. El artículo 34° complementa el anterior disponiendo: Cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercer las acciones*

cujos direitos devem ser resguardados considerando os fundamentos éticos que norteiam o direito à própria vida, que deve ser protegida por todos os prismas jurídicos possíveis, dentro de uma perspectiva de integralidade⁵⁰⁵ dos direitos. Nesse novo contexto sociojurídico a expressão direito da sociobiodiversidade parece traduzir estas novas perspectivas e possibilidade.

Antes, contudo, de falarmos em direito da sociobiodiversidade, precisamos falar do direito socioambiental. E para tanto, se faz necessário regressar um pouco mais no tempo, lembrando a consolidação do direito ambiental, assentado como marco jurídico no âmbito internacional a partir da Conferência de Estocolmo de 1972 e tendo no Brasil o primeiro referencial jurídico importante⁵⁰⁶ em termos de meio ambiente a Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981, que estabeleceu a Política Nacional de Meio Ambiente. Tanto a Convenção de Estocolmo quanto a Lei 6.938/81 são o ápice e florescimento de décadas de lutas e persistência do movimento ambientalista mundial e nacional.

A fecundidade da Política Nacional do Meio Ambiente para a defesa da natureza é bem ilustrada por Gabriel Gino Almeida, que em singular comparação a classificou como mãe do Direito Ambiental Brasileiro, muito embora, segundo o autor, antes dela já vigorassem leis dispendo sobre águas, solo, subsolo, minerais, fauna, flora e até mesmo a atmosfera, sempre, no entanto, por um viés cartesiano e reducionista de legislações pontuais visando unicamente à exploração econômica dos recursos

legales en defensa del medio ambiente, sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Op. Cit., p. 108.

⁵⁰⁵ Em sentido semelhante sobre a visão integral dos direitos no âmbito dos direitos humanos, cabe destacar a opinião de Flávia Piovesan, para quem os direitos humanos compõem uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, capaz de conjugar o catálogo de direitos civis e políticos ao catálogo de direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais, consagrando-se, deste modo, a visão integral dos direitos humanos. PIOVESAN, Flávia. Direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais e direitos civis e políticos. In: SILVA, Letícia Borges da. OLIVEIRA, Paulo Celso de (org.). **Socioambientalismo: Uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho**. Curitiba: Juruá, 2007, p. 112.

⁵⁰⁶ STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes; PANASOLO, Alessandro; BARACAT, Fabiano Augusto Piazza (organizadores). **O Direito Ambiental nos 30 anos da Lei de Política Nacional de Meio Ambiente**. 1ª. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2011.

ambientais⁵⁰⁷. A Lei ordinária, no entanto, conforme abaixo destacado, legou ao direito uma descendência ilustre:

Contudo, a interpretação conforme não é uma regra aplicável apenas às leis antigas. Também estão sujeitas à regra as leis novas, filhas legítimas da Lei Federal nº 6.938, que carregam traços marcantes da matriarca. Gerada por pai ilustre (Assembleia Constituinte), seguramente a filha mais notável da lei trintona é a Constituição Federal de 1988, que dedica diversos dispositivos ao meio ambiente, em especial o artigo 225.[...] Tão forte é esta influência que não é exagero chamar a Constituição Federal, particularmente em relação às normas que versam sobre meio ambiente, de filha da Lei Federal nº 6.938/1981, ainda que esta se trata de lei ordinária. Afinal, aquilo que marca esta relação de parentesco não é a força ou a hierarquia do comando normativo, mas sim a presença de traços marcantes da lei antiga na lei mais recente⁵⁰⁸.

Tanto a Convenção de Estocolmo quanto a Política Nacional de Meio Ambiente refletem um amadurecimento do movimento ambientalista em nível mundial e no Brasil, cuja trajetória de luta inicialmente seguiu em paralelo e separada dos movimentos de defesa dos índios, quilombolas e populações tradicionais.

O caminho que percorriam, no entanto, embora muitas vezes apresentassem estradas diferentes, conduziam ao mesmo destino: a defesa da vida. Os obstáculos também eram comuns: o poder econômico e ideológico do capitalismo, a racionalidade cartesiana ocidental, e, dentre outros, a invisibilidade que possuíam diante dos olhos do Estado.

Aos poucos, índios, quilombolas, comunidades tradicionais e ativistas de movimentos ambientalistas perceberam que sua caminhada deveria ser conjunta, pois não havia fronteira definida entre suas reivindicações, as quais possuíam na vida, por suas mais variadas formas, o fundamento de lutar. A caminhada, então, passa a ser conjunta, constituindo um novo espectro político, conforme se destaca abaixo:

⁵⁰⁷ ALMEIDA, Gabriel Gino. Introdução. In: STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes; PANASOLO, Alessandro; BARACAT, Fabiano Augusto Piazza (organizadores). **O Direito Ambiental nos 30 anos da Lei de Política Nacional de Meio Ambiente**. 1ª. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2011, p. 15.

⁵⁰⁸ ALMEIDA, Gabriel Gino. Op. cit., p. 17.

O tema da proteção da diversidade biológica e cultural gerou alianças entre organizações ambientalistas e grupos de povos indígenas e comunidades tradicionais com o objetivo de afirmar os seus pontos de vista nos círculos internacionais de negociação. Esta luta combinada entre atores sociais tem sido da maior importância, e se, por um lado, vem reforçar a ideia de que os indígenas e as comunidades tradicionais devem representar de certa forma as aspirações ambientais às quais seria necessário voltar ou manter, por outro lado vem corroborar a ideia que estes povos e comunidades terão de apoiar e partir da experiência que as organizações não-governamentais adquiriram para fazer chegar os seus pontos de vista até as instâncias que não os têm em conta⁵⁰⁹.

Uma confluência de interesses onde o meio ambiente e as populações tradicionais representavam, na verdade, duas faces da mesma moeda, pois ao tempo em que se defendia a natureza, igualmente se estava contribuindo para a manutenção dos espaços territoriais onde os povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais encontravam condições de sobreviver conforme sua cultura e tradições. Por outro lado, quando ao defender os direitos e modo de vida destas populações, igualmente se estava protegendo a natureza, pois tais povos são aqueles que mais preservam o meio ambiente e conseguem retirar dele seu alimento de forma sustentável, mantendo e ampliando a diversidade de espécies, de ecossistemas e a diversidade genética dos lugares onde vivem.

O direito ambiental, portanto, já não caminhava mais sozinho. Tão pouco solitário andava o direito dos povos indígenas e populações tradicionais. Surge uma pauta comum de lutas, representada pelo termo socioambiental, assim definido: “Por socioambiental se entende tudo aquilo que envolve a proteção da biodiversidade conjugada com a sociodiversidade, isto é, quando se entende que o ser humano faz parte da natureza e só sobrevive junto com ela”⁵¹⁰.

⁵⁰⁹ FLÓREZ, Margarita. Proteção do conhecimento tradicional? In: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 308 e 309: “Utilizando conceitos que defrontam a modernidade na medida em que estabelecem relações mais anímicas entre o humano e o não-humano, os indígenas têm influenciado o pensamento ambiental ao mesmo tempo que o apoiam”.

⁵¹⁰ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Prefácio. In: WANDSCHEER, Clarissa Bueno. **Patentes e Conhecimento tradicional. Uma abordagem socioambiental da proteção jurídica do conhecimento tradicional**. 1ª ed. 2004. 1ª reimpressão 2009. Curitiba, Paraná: Juruá Editora, 2009, p.14.

Essa construção histórica, no entanto, encontra em Carlos Frederico Marés de Souza Filho o seu fundamento epistemológico. Há entre o autor e o socioambientalismo uma simbiose de criador e criatura, cujo protagonismo propiciou o melhor retrato do momento em que surge a expressão socioambiental no Brasil, conforme abaixo destacado:

O termo socioambiental nasceu, no Brasil, da junção do trabalho de dois grupos de pessoas, o primeiro formado por quem trabalhava no sentido de implantar na prática os direitos constitucionais dos indígenas e o segundo defendia a efetivação dos direitos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ambos com trabalho anterior a Constituição e com participação na sua discussão. Esta junção deu origem a uma nova organização, no início da década de noventa, chamada Instituto Socioambiental (ISA) que apregoava: “socioambiental se escreve junto”, para reafirmar o caráter indissociável do termo.⁵¹¹

Deste modo, a expressão socioambiental apregoada pelo Instituto Socioambiental – ISA, representa essa união de forças entre os ambientalistas com as populações tradicionais, entre prática e teoria, entre o ser humano e a natureza como partes integrantes de um único contexto.

O surgimento de um novo termo ou expressão, não raro, acaba tomando proporções mais amplas ou mesmo diferentes daquelas originalmente pensadas. Atualmente o termo socioambiental é utilizado amplamente nos mais diversos segmentos da sociedade, especialmente na área empresarial, a qual invoca uma imagem positiva junto aos seus clientes ao afirmar que segue critérios de responsabilidade socioambiental, sem, contudo, ao menos na maioria dos casos, explicar o porquê tal assertiva corresponde efetivamente com a realidade das organizações que a utilizam.

Socioambiental, assim sendo, nas palavras de José Eli da Veiga, constituiu-se num fenômeno que justificou um ensaio sobre a legitimação do “adjetivo

⁵¹¹ SOUZA FILHO, Carlos Frederico. *Liberdades e outros direitos*. Op. cit., p. 10: “O ISA nasceu de uma divisão do Centro Ecumênico de Divulgação e Informação, CEDI, que se juntou ao Núcleo de Direitos Indígenas (NDI) e a ambientalistas que integravam a SOS Mata Atlântica. Todos com a consciência de que já não fazia sentido trabalhar só na proteção de populações tradicionais ou só na proteção da natureza chamada de meio ambiente”.

socioambiental”⁵¹², muito bem aceito pela sociedade brasileira, apesar de menos usado noutras línguas. Conforme o autor, “com a exceção do espanhol, particularmente a Bolívia, até encontra um bom correspondente no alemão: *ökosozial*. É verdade que existe uma tentativa de introduzir a expressão *socioenvironmental* na língua inglesa, mas permanece bem mais comum o uso de *socio-ecological*”⁵¹³. O autor prossegue asseverando que justamente o uso do hífen separando o “social” do “ambiental” que é repudiado pelos criadores do neologismo, fazendo referência ao ISA, e, por fim, concluindo que tanto o uso da expressão utilizada por empresas quanto a utilização na concepção do Instituto Socioambiental “apontam para o mesmíssimo fenômeno: a inevitável necessidade de procurar compatibilizar as atividades humanas em geral – e o crescimento econômico em particular – com a manutenção de suas bases naturais, particularmente com a conservação ecossistêmica”⁵¹⁴.

Na verdade o que se observa é que a utilização da palavra socioambiental na atualidade está tendo um uso muito mais ampla e até mesmo diferente do que a noção que fora idealizado pelo ISA. Na área comercial e empresarial chega ocorrer uma banalização da expressão, onde algumas empresas utilizam a palavra ostensivamente significando simplesmente que cumprem a legislação, seja ambiental ou social, o que justificaria sua “responsabilidade socioambiental”.

Numa concepção mais abrangente e no sentido original de sua criação, da expressão socioambiental configura-se e deriva o socioambientalismo, o qual, segundo Carlos Frederico Marés de Souza Filho, “é um movimento muito mais amplo que tem como convicção a necessidade de encontrar um caminho de superação do desenvolvimento econômico sem limites para que seja possível a manutenção mais próxima da integridade da sociodiversidade e da biodiversidade do planeta e de cada uma de suas partes”⁵¹⁵.

A sociodiversidade no contexto acima mencionado é formada pela imensa diversidade humana de culturas e costumes diferentes, com especial ênfase, no contexto do presente trabalho, para as centenas de etnias indígenas diferentes, populações

⁵¹² VEIGA, José Eli. **A emergência socioambiental**. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 2007, p. 09.

⁵¹³ *Idem*, p. 89.

⁵¹⁴ *Ibidem*, p. 91.

⁵¹⁵ *Op. cit.*, p. 10.

quilombolas e comunidades tradicionais das mais diversas regiões do país, a exemplo dos seringueiros, castanheiros, quebradeiras de coco babaçu, pescadores artesanais, ribeirinhos e pantaneiros, dentre outros. São esses povos que convivem e conhecem a biodiversidade, interagindo com ela de forma harmônica, contribuindo para sua evolução genética, bem como na conservação e ampliação de espécies e de ecossistemas⁵¹⁶.

Desta união entre sociodiversidade e biodiversidade forma-se, então, o vocábulo sociobiodiversidade. O termo foi conceituado por meio da Portaria Interministerial nº 239, de 21/06/2009, como a “inter-relação entre a diversidade biológica e a diversidade de sistemas socioculturais”⁵¹⁷.

Em documento que apresenta o Plano Nacional de Promoção das Cadeias de Produtos da Sociobiodiversidade⁵¹⁸ o grupo de coordenação interministerial que coordena o projeto explica que o Brasil é um país de dimensões continentais, abrigando uma biodiversidade exuberante nos Biomas Amazônico, Cerrado, Pantanal, Caatinga, Mata Atlântica, Zona Costeira Marinha e Pampa, sendo que esta riqueza biológica está associada a uma grande diversidade sociocultural, representada por mais de 200 povos indígenas e por inúmeras comunidades tradicionais (quilombolas, extrativistas, pescadores, agricultores familiares, entre outras), detentoras de conhecimento considerável e habilidades sobre os sistemas tradicionais de manejo da biodiversidade.

Assim, na atualidade, a expressão sociobiodiversidade, em nosso sentir, expressa com maior fidedignidade a proposta inicialmente concebida pelo ISA de unir a luta dos povos tradicionais com a luta ambiental, ampliando-a, contudo, para uma

⁵¹⁶ “A amplificação da variabilidade genética na roça é auxiliada ainda por mais dois fatores integrados, a *biologia das sementes* e o sistema de coivara adotado pela maioria dos caboclos, índios e caiçaras, em que as roças são abandonadas após o solo ter-se esgotado, e retomadas após vários anos, quando as capoeiras já restauraram a fertilidade.”. MARTINS, Paulo Sodero. Op. cit. p. 375.

⁵¹⁷ Portaria Interministerial 239 - Estabelece orientações para a implementação do Plano Nacional de Promoção das Cadeias de Produtos da Sociobiodiversidade e dá outras providências. Ministério de Estado do Desenvolvimento Agrário, Ministério de Estado do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e Ministério do Meio Ambiente. 21/06/2009.

⁵¹⁸ Plano Nacional de Promoção das Cadeias de Produtos da Sociobiodiversidade. Grupo de Trabalho Interministerial. Brasília, junho de 2009. O Plano define Cadeia Produtiva da Sociobiodiversidade como um sistema integrado, constituído por atores interdependentes e por uma sucessão de processos de educação, pesquisa, manejo, produção, beneficiamento, distribuição, comercialização e consumo de produto e serviços da sociobiodiversidade, com identidade cultural e incorporação de valores e saberes locais e que assegure a distribuição justa e equitativa dos seus benefícios.

perspectiva maior no rumo dos novos ventos que sopram na América Latina⁵¹⁹, os quais nos apresentam a natureza, representada na *Pachamama*, como titular de direitos⁵²⁰, numa quebra de paradigma que amplia os horizontes epistemológicos da defesa do meio ambiente e das populações tradicionais. Por essa perspectiva impõe-se uma releitura do texto constitucional, extensiva e mais protetiva, em perspectiva com os direitos humanos, econômicos, sociais e culturais reinterpretados a partir do direito de autodeterminação dos povos indígenas.

Desta forma, os direitos da sociobiodiversidade ratificam a relação de dependência existente entre meio ambiente e seres humanos, reconhecendo na vasta diversidade biológica a fonte da diversidade cultural, bem como a importância da cultura humana para manter e ampliar a biodiversidade de forma sustentável, numa perspectiva de visão integral dos direitos⁵²¹.

⁵¹⁹ “Interesante resulta, em este mesmo contexto latino-americano, lo que está ocurriendo en algunos de los países de capitalismo tardío, como Bolivia, Ecuador y Venezuela, que pese a que adoptan la estructura jurídico-política constitucionalista y garantista de tradición europea y “usamericana”, le dan un nuevo sesgo más abierto y producido no solo desde el pluralismo jurídico, sino también desde la interculturalidad. Por medio del llamado nuevo constitucionalismo latinoamericano y autodenominándose como estados plurinacionales – con cierta afinidad pero con diferente perspectiva política Brasil también constitucionaliza derechos étnicos y colectivos -, se están reconociendo una serie de nuevos derechos vinculados con la dimensión multiétnica y plurinacional de sus sociedades. Se trata de un proceso de mestizaje cultural en el que el paradigma moderno no es el único que establece las condiciones de garantía jurídico-política. A él se suman otras racionalidades y otras epistemologías tradicionalmente silenciadas y marginadas que reclaman su reconocimiento. Esos derechos suelen ser de carácter colectivo relacionados con los pueblos indígenas o grupos afrodescendientes (p.e. el derecho a la tierra, el derecho a la autodeterminación y la autonomía derechos culturales – educación, idioma, usos y costumbres..., etc.) y sistemáticamente negados a largo de una trágica historia de resistencia, expolio, genocidio y barbarie. Asimismo, este nuevo constitucionalismo incorpora en sus cartas magnas derechos ambientales que protegen la biodiversidad y el medio ambiente, también muy vinculado con las culturas milenarias. Por ejemplo, en este sentido, la Constitución ecuatoriana parte de que la naturaleza es sujeto de derechos y como tal debe ser garantizada, protegida y cuidada”. MÉDICI, Alejandro. **Teoría constitucional y giro decolonial: narrativas y simbolismos de las constituciones. Reflexiones a propósito de la experiencia de Bolivia y Ecuador. Trabajo presentado en III Jornada s de Filosofía Política.** Buenos Aires: UNMdP, 2010. Apud, RUBIO, David Sánchez. **Encantos y desencantos de los derechos humanos – de emancipaciones, libertaciones y dominaciones.** Icaria editorial. Barcelona, 2011, p. 40.

⁵²⁰ “El status del titular de derecho ha cambiado con el tiempo. En un inicio, en el constitucionalismo moderno, sólo tenían status jurídico el burgués propietario; este se fue expandiendo, con el constitucionalismo social, al obrero y campesino; se integró la mujer, el indígena y los mayores de edad; últimamente, se ha ampliado el status a todas las personas. Finalmente, el status se ha extendido a la naturaleza”. SANTAMARÍA, Ramiro Ávila. *El derecho de la naturaleza: fundamentos*, In: **La Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política.** ACOSTA, Alberto y MARTÍNEZ, Esperanza - Compiladores, Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011, p. 193.

⁵²¹ STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes. Direitos Humanos, sociobiodiversidade e propriedade intelectual: perspectivas e diálogos em busca do direito ao desenvolvimento. In: PIOVESAN, Flávia.

A expressão sociobiodiversidade, assim, parece abarcar melhor a ideia a ser defendida, constituindo-se numa adequação terminológica que amplia e retoma o conceito inicialmente idealizado para a palavra socioambiental. Conforme explica José Eli da Veiga ao falar a emergência da expressão socioambiental, “as mudanças semânticas do debate político sempre revelam um sentimento coletivo de que noções utilizadas até determinado momento não dão mais conta da percepção que se tem dos problemas enfrentados, nem exprimem direito o que se gostaria ou pretenderia fazer em seguida”⁵²².

De tal modo, os conceitos vão se ampliando e ganhando dimensões além das esperadas quando do seu surgimento, conforme abaixo destacado:

Também cada vez mais a diversidade cultural humana - incluindo a diversidade de línguas, crenças e religiões, práticas de manejo de solo, expressões artísticas, tipos de alimentação e diversos outros atributos humanos - é interpretada como sendo um componente significativo da biodiversidade, considerando as recíprocas influências entre o ambiente e as culturas humanas. Desse modo, o conceito de biodiversidade vem sendo ampliando para o de sociobiodiversidade⁵²³.

No contexto de cultura e biodiversidade, o conhecimento tradicional dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais é o fruto, por excelência, que representa a sociobiodiversidade, nascido da árvore que germinou a partir da semente que se chamou “socioambiental”.

Conforme explica Margarita Flórez acerca dos conhecimentos tradicionais, “pode-se afirmar que se produzem de forma coletiva, cumulativa e em resposta a situações e motivos muito diferenciados. São conjuntos complexos que se apoiam na tradição, na observação e na utilização dos processos e recursos biológicos”⁵²⁴.

FACHIN, Melina Girardi. (orgs.) **Direitos Humanos na ordem contemporânea**: proteção nacional, regional e global. Volume V. Curitiba: Juruá, 2012, p.55.

⁵²² Op. cit., p. 128.

⁵²³ ALBAGLI, Sarita. **Geopolítica da biodiversidade**. Brasília: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, 1998, p 63.

⁵²⁴ SÁNCHEZ, Enrique; PARDO, María del Pilar; FLOREZ, Margarita; **Protección del conocimiento tradicional: elementos conceptuales para una propuesta de regulamentación – el caso de Colombia**. Santa Fé de Bogotá: Intituto de Investigaciones de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt, 2000, p. 190.

O conhecimento tradicional associado aos recursos da biodiversidade, nesta seara e como visto nos capítulos anteriores, faz parte de um complexo mosaico que não pode ser concebido senão pela soma de todas as partes integrantes, onde conhecimento, território, natureza e populações tradicionais se constituem numa continuidade de partes, sendo que a separação de qualquer destes elementos significado de rompimento da cadeia que forma a vida.

A proteção integral dessa complexidade por meio de todos os instrumentos jurídicos possíveis, além dos fundamentos éticos e históricos que devem ser levados em consideração na defesa dos direitos dos povos, é que entendemos estar melhor representada pela expressão direitos da sociobiodiversidade.

Para o direito a expressão não é desconhecida, em que pese, no entanto, geralmente estar sendo utilizada como sinônimo de direito socioambiental⁵²⁵, o que, de forma alguma, se constitui em equívoco, apenas representa o momento atual de como o meio acadêmico tem se apropriado do conceito. No entanto, aqui se busca ampliar essa concepção.

A utilização da expressão tem crescido na área jurídica, já se constituindo inclusive em linha de pesquisa de programas de pós-graduação *strictu sensu*, a exemplo da Universidade Federal de Santa Maria, no Rio Grande do Sul, conforme abaixo transcrito:

Direitos da Sociobiodiversidade e Sustentabilidade: A aplicação dos Direitos da Sociobiodiversidade e Sustentabilidade proposta na presente linha de pesquisa emerge de observações possíveis na relação entre Sociedade e Meio Ambiente, especialmente na América Latina.

⁵²⁵ Carlos Frederico Marés de Souza Filho explica a classificação do Direito Socioambiental: “Não é um ramo do direito. Os chamados ramos do direito são divisões que organizam os diversos campos de atuação do direito para facilitar sua compreensão ou estudo, alguns têm caráter didático, outros de hierarquia, como o direito constitucional, outros em razão da relação jurídica que lhe é própria, como o direito do trabalho ou comercial, outras de grande abrangência como o direito público e privado, outros ainda como o objeto da tutela, como o penal e civil. Alguns autores defendem ora a criação, ora a junção de um novo ramo que reúna um conjunto determinado de leis, de princípios e, às vezes, de método, para chamar de direito socioambiental. Outros podem até ver no direito ambiental um ramo, no direito dos povos outro ramo e até, se mais exagerar, um ramo para o direito do patrimônio cultural. Mas quando pensamos no direito socioambiental, é muito difícil imaginá-lo como um ramo. O direito em qualquer ramo organiza a sociedade e garante direitos individuais. Os direitos socioambientais, explicitados no século XX, fazem parte do direito que organiza a sociedade, mas ao contrário de garantir direitos individuais cria direitos coletivos que, exatamente, se opõe aos direitos individuais”. SOUZA FILHO, Carlos Frederico. **Liberdade...** Op. Cit., p. 12 e 13.

Desenvolve pesquisas com alcance interdisciplinar que possam ser percebidas pela técnica jurídico-ambiental contemporânea. Volta-se para temáticas como biodiversidade, sustentabilidade, sociedade de risco, ecologia política, políticas públicas ambientais, povos tradicionais, entre outras, que possam contribuir com reflexões críticas para o Direito Ambiental da atualidade.

Nesse sentido, é fundamental o trabalho com políticas preventivas que se estendem a novas áreas de preocupação do jurista contemporâneo, como o controle na fabricação, manipulação e consumo de novos produtos, biotecnologia, recursos hídricos e aquecimento global. Tais percepções levam em conta os saberes locais e globais e as realidades e sociais deles emergentes para produção de decisões jurídicas⁵²⁶.

Já o programa de Pós-graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas, por exemplo, possui área de concentração em Direito Ambiental e uma das linhas de pesquisa denomina-se “direitos da sócio e biodiversidade”, não constando, atualmente, explicação no site do Programa⁵²⁷ sobre o que seria exatamente essa linha de pesquisa, mas fazendo referência aos seguintes temas: biodiversidade, biossegurança, bioética, direito dos povos, povos indígenas e populações tradicionais, agricultura sustentável, direito ambiental econômico e empresarial. Observa-se, contudo que a expressão está escrita separada, como direitos da “sócio” e “biodiversidade”, sem a ênfase que a junção de ambas representa. De igual forma o XV Congresso Nacional do CONPEDI – Conselho Nacional de Pós-graduação em Direito, realizado em Manaus de 15 à 18 de novembro de 2006 trouxe como tema "Direito, Sociobiodiversidade e Soberania na Amazônia".

Logo, “direito da sociobiodiversidade” não é um termo estranho ao mundo jurídico, pelo contrário, sua utilização tem crescido constantemente e, desta forma, vai aos poucos tomando novas formas nem sempre possíveis de se antever.

Assim, cientes do panorama incerto do futuro e, ao mesmo tempo, vendo na expressão uma possibilidade de representar novas perspectivas de defesa dos direitos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, além da defesa do meio ambiente, ousamos propor quatro premissas que poderiam contribuir para a construção do conceito de “direito da sociobiodiversidade”, sem, contudo, pretender que as ideias

⁵²⁶ < <http://www.ufsm.br/ppgd/index.php/estrutura-do-curso/linhas-de-pesquisa/direitos-da-sociobiodiversidade-e-sustentabilidade>> Acesso em 21 de janeiro de 2013.

⁵²⁷ < <http://www.pos.uea.edu.br/direitoambiental/categoria.php?area=LPE#2>> Acesso em 21 de janeiro de 2013.

estejam colocadas como prontas e acabadas, mas, pelo contrário, que sejam um início para novas reflexões:

a) A interpretação do direito da sociobiodiversidade deve ser realizada seguindo o princípio *in dubio pro ambiente*⁵²⁸; desta maneira, os tratados e convenções internacionais devem ser lidos em igual hierarquia constitucional, nos termos do artigo 5º, §1º, 2º e 3º, aplicando-se o cenário de direitos mais favorável ao meio ambiente e aos povos tradicionais;

b) Os direitos dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais devem ser concebidos em perspectivas mais amplas, incorporando o catálogo de direitos humanos reinterpretado a partir das premissas do direito coletivo, consuetudinário e de autodeterminação reconhecidos em instrumentos jurídicos internacionais como a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, o Protocolo de Nagoya e a Convenção 169 da OIT;

c) Os direitos dos povos indígenas, quilombolas e populações tradicionais sobre o território, a cultura, o meio ambiente, os seus usos, costumes e conhecimentos relacionados ao uso da biodiversidade devem ser compreendidos como unos e indivisíveis⁵²⁹, compreendidos como direitos humanos e fundamentais decorrentes do direito à vida;

⁵²⁸ No âmbito do meio ambiente, sob a perspectiva mais protetiva convém lembrar o princípio *in dubio pro ambiente*, conforme destaca Anderson Furlan: “O Poder Público – entendendo-se por este os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, em todos os entes da Federação – deve pautar suas decisões pelo princípio do *in dubio pro ambiente* sempre que estiverem diante de dúvida acerca do risco de degradação ambiental. Outrossim, a própria Administração Pública Indireta não pode ignorar o alcance e importância deste princípio”. FURLAN, Anderson. FRACALLOSSI, William. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 116

⁵²⁹ “Se for possível isolar o conhecimento tradicional e constituí-lo como um objeto de proteção fora da cultura na qual se produziu, que tipo de norma protege eficazmente este conhecimento? E em qual nível?” FLÓREZ, Margarita. Proteção do conhecimento tradicional? In: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 287 – 316. p. 295.

d) Necessidade de releitura e interpretação extensiva do artigo 225 da Constituição Federal e do art. 3º, inciso I, da Lei 6938/81⁵³⁰, em consonância com os artigos 215 e 216 do texto constitucional, criando condições para elevar o patamar epistemológico de reconhecimentos de direitos da natureza, indo além de erigir o meio ambiente como alvo de proteção simplesmente por ser considerado necessário à vida humana, mas almejando o seu reconhecimento jurídico *per si*, mesmo que doutrinário, num primeiro momento, jurisprudencial, posteriormente, e, quem sabe, legal ou constitucional conforme já alcançado pela Bolívia e Equador.

Ao concebermos a natureza como titular de direitos, no sentido de *Pachamama*, numa relação de simbiose e cooperação entre todos os seres, inclusive os humanos, estaremos admitindo a existência de um novo patamar de direitos, mais amplo, protetivo, completo e integral, superando a tradicional visão cartesiana que transformou a natureza e mesmo os humanos em objetos⁵³¹.

O direito tem evoluído e modificado suas categorias jurídicas ao longo dos séculos, aumentos ou restringindo sua amplitude, conforme os contornos políticos, sociais e históricos de cada região em diferentes épocas. Nesta caminhada evolutiva da ciência jurídica que a natureza passa a ser reconhecida como titular de direitos, conforme abaixo explicado:

El derecho subjetivo es una categoría jurídica que ha ido evolucionando hacia la ampliación de su contenido. Si trazamos su camino histórico,

⁵³⁰ Lei 6938/81: Artigo 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: I - meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas;

⁵³¹ “*Pero cuando el humano, antes del Paraíso, debía ocuparse de lo terreno, la distinción con el animal debió ser mucho más tajante, y a eso se debe el despropósito de René Descartes, que consideró que los animales eran máquinas, desposeídas de toda alma. El planteamiento cartesiano es perfectamente coherente: los animales son cosas, no pueden ser penados ni existe ninguna obligación a su respecto, son apropiables, objetos del dominio humano, no les asiste ningún derecho ni ninguna limitación ética ni jurídica a su respecto. El humano es el señor absoluto de la naturaleza no humana y su misión progresista y racional consiste en dominarla. La continuidad entre el animal y el humano se había mantenido durante siglos: los animales eran animales, los criminales, los herejes, las mujeres y los colonizados, como humanos inferiores eran medio animales. No había contradicción entre penar a los animales y a los medio animales, se mantenía algo mimético que permitía que todos fuesen chivos expiatorios y se ejerciese igual poder sobre todos en una sociedad fuertemente jerarquizada, como correspondía a una sociedad colonizadora*”. ZAFFARONI, Raúl Eugenio. Op. cit., p. 35.

podríamos encontrar su origen en la concepción del derecho natural o derecho moral. De hecho, lo que hacen las primeras declaraciones de derechos en el siglo XVIII es reconocer jurídicamente una reivindicación teórica, aunque, al momento, harto restringida (libertad y propiedad). Una vez formalizada la demanda de reconocimiento de ciertos derechos que eran importantes para un grupo social, convenía evitar la influencia del derecho natural (que tiene una tendencia expansiva). Se crea la teoría del derecho subjetivo, que se restringe a la titularidad basada en las condiciones normativas (edad, propiedad, educación, autonomía laboral y hasta pertenencia a una religión). Con el apareamiento del derecho social y con la posibilidad de demandar también al estado (y no sólo a los particulares), se crea la noción del derecho subjetivo público, que abre la posibilidad de los amparos, tutelas o acciones de protección. A escala internacional, la noción de derecho subjetivo público que escapa de las esferas de protección del estado nacional, se torna en derecho humano”... “La tendencia teórica que domina la teoría contemporánea es el considerar al derecho como un derecho fundamental, en el que cabe la protección de los seres humanos y también de la naturaleza. La Constitución de Ecuador omite la calificación de subjetivo, humano o fundamental. La primera no cabía por las razones expuestas por el profesor Salgado, la segunda porque la naturaleza también tiene derechos y la tercera porque no era necesario al estar establecido en el texto jurídico de mayor jerarquía.”⁵³²

Nesta perspectiva, o direito ao meio ambiente não se apresenta mais apenas e tão somente como um direito humano fundamental em razão de satisfazer as necessidades humanas ou de garantir-lhe a saúde. O meio ambiente passa a ser ele mesmo titular de direitos⁵³³, possuindo direitos *per si*, pois não se mostra razoável proteger a natureza somente quando interesse à satisfação das necessidades humanas.

Estaríamos, assim, partindo rumo a um novo pressuposto, um novo patamar, que supera a visão tradicional de assegurar aos seres vivos não humanos uma proteção apenas em razão do benefício econômico do ser humano, para chegar a uma nova concepção de direitos, numa perspectiva de simbiose entre todos os seres vivos e demais elementos que compõem a natureza, admitindo-se uma ética de respeito e de satisfação mútua das necessidades da natureza e dos humanos dentro dos critérios de harmonia.

⁵³² SANTAMARÍA, Ramiro Ávila. *El derecho de la naturaleza: fundamentos*, In: **La Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política**. ACOSTA, Alberto y MARTÍNEZ, Esperanza - Compiladores, Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011, p. 193.

⁵³³ Siendo claro que los penalistas no discuten una cuestión penal, sino jurídica general, no es de extrañar que ésta sea objeto de discusión en un plano que supera el del mero animalismo, pues la pregunta amplía su ámbito cuando se plantean las cuestiones ecológicas y lo que pasa a discutirse es si la *naturaleza* –y no sólo los animales– puede ser sujeto de derechos. ZAFFARONI, Raúl Eugenio. Op. cit., p. 63.

Nesse novo patamar de proteção e concepção integral do direito, poderíamos elencar um dos principais fundamentos dos direitos da sociobiodiversidade o direito à vida em todas as suas perspectivas, onde os humanos e a natureza⁵³⁴, em conjunto, seriam titulares de direitos dentro de uma visão integral e simbiótica, de cooperação.

⁵³⁴ “Hice este recorrido porque Ecuador ha plantado semillas que son importantes y relevantes no solamente para la gente de este país, sino para todo el planeta y el futuro de la gente de nuestro mundo. He realizado el viaje para honrar su Constitución, que es la primera Constitución que reconoce los Derechos de la Naturaleza”. SHIVA, Vandana. Democracia de la Tierra y los Derechos de la Naturaleza. In: *La Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política*. ACOSTA, Alberto y MARTÍNEZ, Esperanza - Compiladores, Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011, p. 136.

CONCLUSÃO

O caminho percorrido até aqui rememora parte da história dos povos indígenas e quilombolas que resistindo a todas as dificuldades possíveis, genocídios e epistemicídios, chegam ao século XXI mostrando que ainda há esperança na construção de uma sociedade que respeite as diferentes culturas e preserve o meio ambiente natural.

A sua cultura, o seu modo de viver e se relacionar com o meio ambiente demonstram que é possível existir, a despeito da hegemonia do consumismo capitalista que transforma a vida em números e mercadorias, outras possibilidades mais solidárias que ofereçam alternativas à racionalidade cartesiana ocidental.

Este meio de pensar o mundo que predomina na modernidade fora construída, como visto no primeiro capítulo, principalmente a partir dos postulados ideológicos estabelecidos por Descartes, cujo legado, apesar de também ter tido um papel importante ao separar o conhecimento do dogmatismo religioso, de onde surgiu a célebre frase “*cogito, ergo sum*”, acabou se traduzindo na forma cartesiana de separar o homem da natureza, o humano da cultura, atribuindo aos conhecimentos científicos a única fonte de verdade, hierarquizando outras formas de saber como não válidas.

O conhecimento tradicional dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, nesta ótica, apesar de representar um complexo sistema de compreender e vivenciar os fenômenos da natureza, influenciando e sendo influenciado por ela, fica reduzido a dados místicos ou folclóricos, razão pela qual ficaram invisíveis e desprezados por séculos nas aldeias indígenas e terras de quilombo, onde eram preservados e passados de geração em geração, geralmente por meio da oralidade.

No entanto, com a era biotecnológica se sobrepondo à era industrial, não necessariamente em substituição, mas como uma nova face que se desnuda, os laboratórios perceberam que havia um modo mais fácil de realizar a chamada bioprospecção, justamente buscando suas fontes naqueles que até então foram considerados atrasados, primitivos e que deveriam ter sido integrados à civilização, abandonando por completo seu modo de viver.

Os amplos saberes sobre as propriedades da biodiversidade, desde tinturas, alimentos, utensílios e medicamentos, tornaram-se uma biblioteca viva a ser apropriada

pelo mundo científico. Neste contexto, como visto no segundo capítulo, o acesso ao conhecimento tradicional significa identificar, por exemplo, qual planta possui utilidade medicinal para os povos indígenas, como eles a cultivam, colhem e preparam, pois desse receituário oral sairá um princípio ativo a ser isolado e transformado em fármaco da indústria biotecnológica. Assim, o acesso se traduz em apropriação.

Surgiu então a expressão biopirataria para demonstrar a prática imoral (nem sempre ilegal) de apropriação dos saberes seculares dos povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais associados aos recursos genéticos da biodiversidade, sem respeitar à legislação, os costumes e tradições dos povos detentores destes conhecimentos.

Os países ricos em biodiversidade e sociodiversidade, a exemplo do Brasil, começam então a experimentar novas relações de colonialismos com os países ricos em tecnologia, surgindo embates que resultaram em 1992 na Convenção sobre a Diversidade Biológica, um importante documento jurídico internacional que seria o primeiro passo na proteção dos conhecimentos tradicionais das “comunidades locais”, bem como de preservação da diversidade de espécies, de ecossistemas e diversidade genética.

A eficácia, não obstante, da Convenção sobre a Diversidade Biológica, mesmo mais de duas décadas depois, ainda se mostra aquém do esperado. No Brasil, a legislação sobre acesso aos conhecimentos tradicionais e ao patrimônio genético associado surgiu quase uma década depois da CDB, e, mesmo assim, por meio de uma Medida Provisória que desprezou o debate legislativo e plural, conseguindo desagradar tanto o setor científico quanto os movimentos de defesa dos direitos das populações tradicionais.

Enquanto isso, o setor biotecnológico foi expandindo ainda mais suas fronteiras, se é que ele conhece alguma, transformando partes da vida e da natureza em meras informações genéticas tratadas como descobertas protegidas sob os regimes de direitos de propriedade intelectual que o sistema capitalista tratou de assegurar em nível mundial por meio do TRIPS (*Trade Related Intellectual Property Rights*). A vida, assim, transforma-se em mercadoria, propriedade privada, biopropriedades, a nova *commodity* da modernidade.

Como um alento, assim como o fora a Convenção sobre a Diversidade Biológica quando da sua concretização, foi adotado no âmbito da CDB o Protocolo de Nagoya prevendo a realização do consentimento prévio amplo e informado antes do acesso aos conhecimentos tradicionais, bem como, posteriormente, a repartição justa e equitativa dos benefícios auferidos com tal acesso. Destaca-se, igualmente no referido Protocolo, a previsão e resguardo da soberania dos países sobre seus recursos e os direitos dos povos sobre seus saberes, dentre outras previsões que aguardam o quinquagésimo país depositar a ratificação ao Protocolo para que ele possa ter vigência.

Essa demora, todavia, não é novidade, infelizmente. Na batalha contra a força do capital econômico globalizado os povos tradicionais estão tristemente acostumados a aguardar longamente para verem seus direitos reconhecidos e, posteriormente, após novos embates, quem sabe efetivados.

Exemplo singular desse contexto acontece com os povos quilombolas, cujo reconhecimento expresso de direitos sobre seus territórios tradicionais fora realizado pelo Legislador Constituinte de 1988. Contudo, o Estado Brasileiro ainda discute o tema no Supremo Tribunal Federal, como visto no terceiro capítulo da presente Tese, sem garantir a plena efetividade que pelo menos desde a promulgação da Constituição Federal já deveria ter sido alcançada.

O direito ao território quilombola, neste caso, não representa apenas a garantia de possuir terras. Esses espaços territoriais em muito diferem do direito de propriedade, pois asseguram o direito à cultura e ao reconhecimento da própria história, o direito de manter as práticas coletivas de plantar, colher e viver em solidariedade, preservando e cultivando seus conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade. O direito ao território quilombola, assim, significa o direito à própria vida.

Se o Estado tarda em reconhecer e efetivar o direito daqueles que vivem da natureza e criam sua cultura a partir da relação de cooperação com o meio ambiente, de outro lado, as garantias que servem para asseverar a hegemonia econômica dominante são rapidamente consolidadas, aprovadas e incorporadas ao discurso jurídico oficial – lei, doutrina e jurisprudência.

Como visto no quarto capítulo, o sistema capitalista descobriu que o direito de propriedade poderia ir além da terra e dos bens materiais, atingindo também aquilo

que outrora tivera cunho universal, coletivo e solidário: o conhecimento humano e a natureza⁵³⁵.

Engendrou-se, deste modo, um amplo sistema de normas internacionais que pudessem garantir ao mercado globalizado o domínio sobre a criatividade humana, sobre os conhecimentos acerca da utilização do meio ambiente, sobre as plantas “melhoradas” e as sementes que se tornaram “protegidas”, possibilitando que a biodiversidade e os conhecimentos a ela vinculados, originalmente coletivos, fossem transformados em propriedade privada.

A propriedade, assim, núcleo do capitalismo, se reinventa de forma mais excludente e privatista, sob a denominação de direitos de propriedade intelectual, tendo como seu principal marco jurídico o TRIPS (*Trade Related Intellectual Property Rights*). A incidência da função social da propriedade, onde em ênfase semântica nas propriedades derivadas do meio ambiente poderíamos destacar como função socioambiental da propriedade, tem plena incidência tanto sobre a propriedade intelectual, quanto à propriedade material. Entretanto, há que se reconhecer a falta de efetividade da norma, ainda distante do conceito emancipador que a Constituição prevê.

Se a propriedade intelectual, todavia, legitima a apropriação privada dos recursos da natureza e dos saberes secularmente produzidos, por outro lado os povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, após muitas vidas ceifadas, foram aprendendo a lutar contra essa expropriação e a proteger seus conhecimentos gerados na interação harmônica com a natureza.

No embate contra os interesses econômicos os povos tradicionais encontraram na mesma jornada os ambientalistas, os quais também enfrentavam o mesmo adversário. Perceberam, à vista disto, que a causa de lutar era idêntica: o direito à vida! Surge, então, o socioambientalismo, movimento que une a luta dos povos da floresta com os defensores do meio ambiente, abrigados sob o Instituto Socioambiental – ISA, cujo lema “socioambiental se escreve junto!” superou as fronteiras do próprio significado inicial da palavra, representando, atualmente, inclusive boas práticas empresariais.

⁵³⁵ Consciente não iremos aqui adentrar na questão do patenteamento sobre genes humanos, não por ausência de relevância do tema, mas tão somente por questão de delimitação metodológica do trabalho que não contempla este aspecto.

O Direito Ambiental, de tal modo, ganha uma dimensão mais humana e passa a ter no Direito Socioambiental um espectro maior, amplificado, inovador e de caráter coletivo, em cuja fonte buscamos inspiração para pensar em bases para os Direitos da Sociobiodiversidade.

A expressão sociobiodiversidade, cada vez menos estranha ao mundo jurídico, começa a ganhar relevo no significado enfático de que a diversidade biológica é influenciada ao mesmo tempo em que influencia a diversidade cultural, ou seja, é uma relação de simbiose e cooperação.

E quem melhor representa essa concepção são os povos indígenas, quilombolas e comunidades tradicionais, os quais possuem na natureza uma continuidade de suas próprias vidas. Nesta perspectiva, o significado de desenvolvimento precisa passar por uma releitura a partir da percepção destes povos, do que representam para eles tais conceitos, tendo em alguns marcos jurídicos internacionais, como a Convenção 169 da OIT e a Declaração das Nações Unidas sobre Direitos dos Povos Indígenas, importantes instrumentos para reinterpretar tanto os direitos humanos quanto os direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais.

Partindo de novas premissas, o direito não pode mais levar em consideração exclusivamente o aspecto humano, como, por exemplo, ao proteger determinadas espécies apenas em razão da sua utilidade econômica, ou proteger o meio ambiente tão unicamente em razão da sua importância para as pessoas.

Evidencia-se um aspecto ético anterior à transformação da natureza em mercadoria que fora esquecido na hegemonia capitalista, ou seja, o humano é um ser vivo que não está sozinho na terra e as outras formas de vida devem ser notadas com respeito, emergindo daí a concepção andina do *Buen Vivir* e *Pachamama* como uma ética universal de integração entre pessoas e natureza.

Nesta concepção, os limites históricos e dogmáticos do direito são superados pelas inovadoras Constituições da Bolívia e do Equador onde a natureza passa a ser titular de direitos, numa quebra de paradigma que muda o eixo central da teoria do direito, deslocando a rota do antropocentrismo para o biocentrismo, ou, quem sabe, para outro rumo ainda não delineado definitivamente. Os próximos capítulos da

história jurídica ainda estão por serem escritos, porém, sofrerão a influência inequívoca do que está sendo denominado de novo constitucionalismo latino-americano.

REFERÊNCIAS:

- ALBAGLI, Sarita. **Geopolítica da biodiversidade**. Brasília: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, 1998.
- ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de. **Amazônia: a dimensão política dos “conhecimentos tradicionais” como fator essencial de transição econômica** – pontos resumidos para uma discussão. Revista Somanlu, ano 4, n.1, jan./jun. 2004.
- ALMEIDA, Gabriel Gino. Introdução. *In*: STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes; PANASOLO, Alessandro; BARACAT, Fabiano Augusto Piazza (organizadores). **O Direito Ambiental nos 30 anos da Lei de Política Nacional de Meio Ambiente**. 1ª ed. Curitiba: Editora Juruá, 2011, p. 15-22.
- AMORIM; Cleide Rodrigues. **Relatório Técnico Científico sobre a Comunidade de Quilombo Ivaporunduva**. Secretaria de Justiça e Defesa da Cidadania – Instituto de Terras do Estado de São Paulo “José Gomes da Silva”, São Paulo: 1998.
- ARAÚJO, Ana Valéria. Acesso a recursos genéticos e proteção aos conhecimentos tradicionais associados. *In*: LIMA, André e BENSUSAN, Nurit. **Quem cala consente?** subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo: Instituto Socioambiental. 2003.
- ARAÚJO, Ana Valéria. LEITÃO, Sergio. Socioambientalismo, direito internacional e soberania. *In*: SILVA, Letícia Borges da. OLIVEIRA, Paulo Celso de (orgs.). **Socioambientalismo: Uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho**. Curitiba: Juruá, 2007, p. 27-46.
- ARBOS, Kerlay Lizane. Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a proteção dos Direitos Humanos das Comunidades Indígenas. *In*: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. (orgs.) **Direitos Humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global**. Volume V. Curitiba: Juruá, 2012.
- AZEVEDO, Plauto Faraco de. **Ecocivilização: ambiente e direito no limiar da vida**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- AZEVEDO, Cristina Maria do Amaral. Biodiversidade – Acesso a Recursos Genéticos, Proteção ao Conhecimento Tradicional Associado e Repartição de Benefícios. *In*: **Agrobiodiversidade e diversidade cultural**. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2006.
- BAILONE, Matías. El Bien vivir: una cosmovisión de los pueblos originarios andino-amazónicos. *In*: ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La Pachamana y el humano**. 1ª ed. – 1ª reimp. Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2012.
- BARACAT, Fabiano Augusto Piazza. **A OMC e o meio ambiente**. Campinas, SP: Millenium Editora, 2012.
- BARBOSA, Denis Borges. Comércio internacional, desenvolvimento econômico e social e seus reflexos na ordem internacional da propriedade intelectual. *In*: CARVALHO, Patrícia Luciane de (org). **Propriedade Intelectual**. Estudos em Homenagem à Professora Maristela Basso. Curitiba: Juruá Editora, 2006.
- BARBUDA; Ciro de Lopes e. A dimensão da verdade na ciência do direito: um diálogo pós-moderno entre a metodologia da pesquisa jurídica e a hermenêutica filosófica. **Revista de Direito da ADVOCEF**. Porto Alegre: ADVOCEF, número 12; 2011, p. 183 à 218.

- BENSUSAN, Nurit. Biodiversidade, Recursos Genéticos e outros bichos esquisitos. In: **O Direito e o desenvolvimento sustentável**: curso de direito ambiental. RIOS, Aurélio Virgílio Veiga (org.). São Paulo: Peirópolis, 2005.
- BERCHE, Anne Sophie; GARCÍA, Alejandra Maria; MANTILLA, Alejandro. *Los Derechos en Nuestra Propria Voz - Pueblos indígenas y DESC: una lectura intercultural*. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, ILSA: Bogotá, Colombia, mayo de 2006.
- BIAGIONI; Angela. BERLANGA; Maria Sueli. **Metodologia do Trabalho com as Comunidades Negras do Vale do Ribeira**: contribuição para o seminário “Elementos Metodológicos como Desafios Interdisciplinares”. Eldorado, São Paulo: 1999.
- BITTAR, Eduardo C.B. **Metodologia da pesquisa jurídica**. Teoria e prática da monografia para os cursos de direito. São Paulo: 9ª edição, 2011.
- BLANC, Priscila Ferreira. **Plano Diretor Urbano e Função Social da Propriedade**. Curitiba: Editora Juruá, 2004.
- BOFF, Leonardo. **Civilização Planetária**. Desafios à sociedade e ao Cristianismo. Rio de Janeiro, Record, 2008.
- BOFF, Leonardo. **As quatro ecologias**: ambiental, política e social, mental e integral. Rio de Janeiro: 2012.
- BORGES, Viviane Custódia. ; ALMEIDA, Maria Geralda de. **O Cerrado brasileiro além da pecuária, soja e da cana-de-açúcar, a sua sociobiodiversidade em questão**. In: *12 Encuentro de Geógrafos de América Latina*, 2009, Montevideo-Uruguay. EGAL 2009-Programa on-line, 2009.
- BRASIL. Lei nº 3.129, de 14 de outubro de 1882. Regula a concessão de patentes aos autores de invenção ou descoberta industrial.
- BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 16.254 de 19 de Dezembro de 1923. Crêa a Diretoria Geral da Propriedade Industrial.
- BRASIL. Decreto nº 24.507 de 29 de Junho de 1934. Aprova o regulamento para a concessão de patentes de desenho ou modelo industrial, para o registro o nome comercial e do título de estabelecimentos e para a repressão à concorrência desleal, e dá outras providências.
- BRASIL. Presidência da República. Decreto-lei nº 7.903 de 27 de Agosto de 1945. CÓDIGO DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL.
- BRASIL. Decreto Legislativo nº 78, de 31 de outubro de 1974. Aprova os textos da Convenção de que institui a Organização Mundial da Propriedade Intelectual, assinada em Estocolmo, a 14 de julho de 1967, e da Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, revista em Estocolmo, a 14 de julho de 1967.
- BRASIL. Presidência da República. Lei nº 5.648 – de 11 de Dezembro de 1970. Cria o Instituto Nacional da Propriedade Industrial e dá outras providências.
- BRASIL. Lei n.º 5.772, de 21 de dezembro de 1971. Institui o novo Código da Propriedade Industrial, e dá outras providências.
- BRASIL. Decreto nº 75.699, de 6 de maio de 1975. Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886, revista em Paris, a 24 de julho de 1971.
- BRASIL. Decreto nº 75.572, de 8 de abril de 1975. Promulga a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, revisão de Estocolmo, 1967.

BRASIL. Presidência da República. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Decreto nº 635, de 21 de agosto de 1992. Promulga a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, revista em Estocolmo a 14 de julho de 1967.

BRASIL. Decreto nº 635, de 21 de agosto de 1992. Promulga a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, revista em Estocolmo a 14 de julho de 1967.

BRASIL. Decreto nº 1.263, de 10 de outubro de 1994. Ratifica a declaração de adesão aos arts. 10 a 12 e ao art. 28, alínea 1, do texto da revisão de Estocolmo da Convenção de Paris para Proteção da Propriedade Industrial.

BRASIL. Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994. Promulga a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguaia de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. Disciplina os direitos e obrigações referentes à Propriedade Industrial. Brasília. 1996.

BRASIL. Congresso Nacional.. Lei nº 9.456, de 25 de abril de 1997. Institui a proteção de cultivares, dispõe sobre o Serviço Nacional de Proteção de Cultivares – SNPC e dá outras providências. Brasília. 1997.

BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 2.366, de 5 de Novembro de 1997. Regulamenta a Lei no 9.456, de 25 de abril de 1997, que institui a Proteção de Cultivares, dispõe sobre o Serviço Nacional de Proteção de Cultivares – SNPC, e dá outras providências.

BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998. Promulga a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 5 de julho de 1992. Brasília, 1998.

BRASIL. Decreto nº 3.109, de 30 de junho de 1999. Promulga a Convenção Internacional para a Proteção das Obtenções Vegetais, de 2 de dezembro de 1961, revista em Genebra, em 10 de novembro de 1972 e 23 de outubro de 1978.

BRASIL. Presidência da República. MP nº 2.186-16, 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, aliena c, 15 e 16, alienas 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. Brasília, 2002.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 10406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil.

BRASIL. Presidência da República. Decreto 4.339, de 22 de agosto de 2002 que institui princípios para a implementação da Política Nacional da Biodiversidade.

BRASIL. Decreto nº 5.459, de 7 de junho de 2005. Regulamenta o art. 30 da Medida Provisória no 2.186-16, de 23 de agosto de 2001, disciplinando as sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado e dá outras providências.

CALDAS, Andressa. **Regulação jurídica do conhecimento tradicional: a conquista dos saberes**. Dissertação de Mestrado. Curitiba : Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. 2001.

CARNELUTTI, Francesco. **Metodologia do direito**. Campinas, São Paulo: Servanda Editora, 2010.

CARRIL; Lourdes de Fátima Bezerra. Terras de Negros no Vale do Ribeira: territorialidade e resistência. **Dissertação de Mestrado**. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas. Departamento de História. Universidade de São Paulo, São Paulo. *Crucible Group II, Seeding Solutions. Policy Options for Genetic Resources: Peoples, Plants and Patents Revisited*. Publicado por *International Development Research Centre, International Plant Genetic Resources Institute e Dag Hammarskjöld Foundation*. Vol. 1, 2001. APUD, FLÓREZ, Margarita. Proteção do conhecimento tradicional? In: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 287 – 316.

CAVEDON, Fernanda de Salles. **Função Social e Ambiental da Propriedade**. Florianópolis: Editora Momento Atual, 2003.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Parâmetros para o regime jurídico *sui generis* de proteção ao conhecimento tradicional associado a recursos biológicos e genéticos. In, MEZZARROBA, Orides (org.). **Humanismo Latino e Estado no Brasil**. Florianópolis: Fundação Boiteux/Fundazione Cassamarca, 2003.

COELHO, Luiz Fernando. A fundamentação dos direitos humanos. In: KLOCK, Andrea Bulgakov *et al.* **Direitos Fundamentais Revisitados**. Curitiba: Juruá Editora, 2008, p. 39-88.

DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Humanismo latino: o Estado brasileiro e a questão indígena. In, MEZZARROBA, Orides (org.). **Humanismo Latino e Estado no Brasil**. Florianópolis: Fundação Boiteux/Fundazione Cassamarca, 2003.

DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Los pueblos indígenas brasileños y los derechos de propiedad intelectual. In: **Nuevos colonialismos del capital**. Propriedad intelectual, biodiversidad y derechos de los pueblos. In: RUBIO, David Sánchez; ALFARO, Norman J. Solórzano; CID, Isabel V. Lucena (orgs). Barcelona: Icaria Editoria, 2004, p. 305-350.

DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Base jurídica para a proteção dos conhecimentos tradicionais. **Revista CPC**, São Paulo, v.1, n.2, p.80-95, maio/out. 2006.

DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. As sociedades indígenas no Brasil e seus sistemas simbólicos de representação: os direitos de ser. In: SILVA, Letícia Borges da. OLIVEIRA, Paulo Celso de (orgs.). **Socioambientalismo: Uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho**. Curitiba: Juruá, 2007.

DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Povos Indígenas, conhecimentos tradicionais e recursos genéticos: a regulação jurídica da pesquisa “com” e “em” seres humanos. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo:v. 9, n. 3 Nov. 2008 /Fev. 2009,p. 150-176.

DERANI, Cristiane. Tutela Jurídica da Apropriação do Meio Ambiente e as Três Dimensões da Propriedade. **HILEIA – Revista de Direito Ambiental da Amazônia**. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas, Ano 1, nº 1, 2003.

DIEGUES, Antonio Carlos (org.). **Os Saberes Tradicionais e a Biodiversidade no Brasil**. São Paulo: NUPAUB, USP, PROBIO, MMA e CNPq, 2000.

ECO, Umberto. **Como se faz uma tese**. Tradução de Gilson Cesar Cardoso de Souza. São Paulo: Perspectiva, 2005.

- FACHIN, Luiz Edson. **A função social da posse e a propriedade contemporânea: uma perspectiva da usucapião imobiliária rural**. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- FACHIN, Luiz Edson. Homens e Mulheres do Chão Levantados. In: **HILEIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus: Universidade do Estado do Amazonas, v.1, nº 1, 2003.
- Fajardo, Raquel Z. Yrigoyen. *De la tutela indígena a la libre determinación del desarrollo, la participación, la consulta y el consentimiento*. En: **El Otro Derecho**, nº. 40. Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. El derecho a la consulta previa en América Latina : del reconocimiento formal a la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas. Colombia, Bogotá: ILSA, Jun, 2009, p. 12-50.
- FAZOLLI, Silvio Alexandre. **Bem jurídico ambiental: por uma tutela diferenciada**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.
- FERREIRA, Heline Sivini. **Desvendando os organismos transgênicos: As Interferências da Sociedade de Risco no Estado de Direito Ambiental Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense Universitária. 2010.
- FIGUEIREDO, Guilherme José de PURVIN. **A propriedade no direito ambiental**. 3ª edição, revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- FLORES, Joaquim Herrera. Cultura y naturaleza: la construcción del imaginario ambiental bio(sócio)diverso. In: **HILÉIA – Revista de Direito Ambiental da Amazônia**. Manaus: Ano 2, nº. 2, agosto a dezembro de 2003, p. 37 à 103.
- FLÓREZ, Margarita. Proteção do conhecimento tradicional? In: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 287 – 316.
- FONSECA, Osório José de Menezes. Biopirataria, Advertências e o Futuro. **Amazonidades**. Manaus: Gráfica e Editora Silva, 2004.
- FREITAS, Vladimir Passos de. **Direito Administrativo e meio ambiente**. 4ª edição. Curitiba: Juruá, 2010.
- FRITZ, Jean Claude. *Las múltiples finalidades del sistema de propiedad intelectual. Puesta en perspectiva de un elemento del conflicto entre el derecho internacional de los negocios y el derecho de los pueblos*. In: **Nuevos colonialismos del capital. Propiedad intelectual, biodiversidad y derechos de los pueblos**. RUBIO, David Sánchez; ALFARO, Norman J. Solórzano; CID, Isabel V. Lucena (orgs). Barcelona: Icaria Editoria, 2004.
- FRUTOS, Juan Antonio Senent de. *Sociedad del conocimiento, biotecnología y biodiversidad*. **HILEIA** – Revista de Direito Ambiental da Amazônia. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas, ano 2, nº 2, 2004.
- FURLAN, Anderson. FRACALOSSI, William. **Direito Ambiental**. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- GAMBERINI, Marcos. Subsídios para o Licenciamento Ambiental das Roças de Coivara nos Territórios Quilombolas do Vale do Ribeira. In: **Segurança Alimentar e Manejo da Biodiversidade**. Instituto Socioambiental, 2007.
- GAZETA DO POVO: **Universidades: instituições vitais**. Entrevista com Stefan Collini. Curitiba, Paraná: 17 de novembro de 2012.
- GAZETA DO POVO: “Guerra silenciosa” cria barreiras contra genéricos. Curitiba: Paraná: 10 de julho de 2012.
- GAZETA DO POVO. **Tratamento: Brasil descobre potencial de fármaco biológico**. Curitiba, Paraná: 23 de julho de 2012.

- GARCIA, Selemara Berckembrock Ferreira. **A proteção jurídica das cultivares no Brasil**: plantas transgênicas e patentes. Curitiba: Juruá, 2005.
- GIACOIA JUNIOR, Oswaldo. Avatares da penologia em tempos de bio-política. *In*: KLOCK, Andrea Bulgakov *et al.* **Direitos Fundamentais Revisitados**. Curitiba: Juruá Editora, 2008, p 15-38.
- GUIMARÃES FILHO, Carlos. **Soja invade até a “horta” no Paraná**. *Jornal Gazeta do Povo*. Curitiba: 18/09/2012. Acesso em 16/01/2012. <<http://agro.gazetadopovo.com.br/arquivo/soja-invade-ate-a-%C2%93horta%C2%94-no-parana/>>.
- GOMES, Orlando. **Direitos Reais**. 19ª ed. Atualizada por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.
- HARDT; Michael. NEGRI, Antonio. **Multidão: guerra e democracia na era do império**. Rio de Janeiro: Record Editora, 2005.
- HESSEN; Johannes. **Teoria do Conhecimento**. Tradução de CORREIA; António. Coimbra, Portugal: Armênio Amado – Editor. 7ª edição, 1978.
- ISA – Instituto Socioambiental. **Turismo de base comunitária**: Circuito quilombola. Vale do Ribeira, São Paulo, sem data.
- KAINANG, Lúcia Fernanda Jófej. O conhecimento tradicional e os povos indígenas. **Cadernos do INBRAPI**. Nº 1. MUNDURUKU, Daniel (org.). São Paulo: Global Editora, 2004.
- KISS, Alexandre. Prefácio. *In*: PLATIAU, Ana F. B; VARELLA, Marcelo Dias (organizadores). **Diversidade Biológica e Conhecimentos Tradicionais**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004.
- KLEIN, Joel Thiago. Análise dos Fundamentos da Distinção Kantiana entre *Noumenon* e Fenômeno. *In*: **Revista de Filosofia Argumentos**. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará, Ano 2, número 3, 2010, p. 25 à 35.
- LAKATOS, Eva Maria. MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia científica**. São Paulo: Atlas, 2000.
- LANDER, Edegaro. *Ciencias sociales: saberes coloniales y eurocéntricos*. *In*: LANDER, Edgardo (compilador). **La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas**. Caracas, Venezuela: Ediciones Ciccus, 2000.
- LANGA, José Maria do Rosário Chilaúle; et. all. **A produção de alternativas agroenergéticas e a questão da terra em Moçambique: a província de Manica**. *Revista de geografia agrária*, v. 8, n. 15, p. 1-31, fev., 2013.
- LEFF, Enrique. **Epistemologia ambiental**. Tradução de VALENZUELSA, Sandra. São Paulo: 3ª edição, Cortez, 2002.
- LIMA, André; BAPTISTA, Fernando Mathias, BENSUSAN, Nurit. Direitos intelectuais coletivos e conhecimentos tradicionais. *In*: LIMA, André e BENSUSAN, Nurit. **Quem cala consente?** subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo: Instituto Socioambiental. 2003.
- LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil**. Volume 4: Direitos Reais e Direitos Intelectuais. São Paulo: 3ª ed., revista e atualizada. Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- LEONEL, Mauro. O uso do fogo: o manejo indígena e a piromania da monocultura. *Estudos Avançados*. [online]. 2000, vol.14, n.40, pp. 231-250.
- LONDRES, Flávia. **A nova legislação de sementes e mudas no Brasil e seus impactos sobre a agricultura familiar**. Rio de Janeiro: Articulação Nacional de

- Agroecologia, 2006. Disponível em: <<http://aspta.org.br/wp-content/uploads/2011/05/A-novalegisla%C3%A7%C3%A3o-de-sementes-e-mudas-no-Brasil.pdf>>. Acesso em: 10 dez. 2010.
- MAIA, André, *et al.* Propriedade Intelectual e Expressões Culturais Tradicionais. *In*: RIBEIRO, Maria Carvalho Branco. FERREIRA, Teresa Bosco. (org.) **Promover direitos, valorizar culturas**. 1ª ed. Brasília: UnB, Art Letras Gráfica e Editora, 2011, p. 337-365.
- MACEDO, Maria Fernanda Gonçalves. BARBOSA, A.L. Figueira. **Patentes, Pesquisa & Desenvolvimento**: um manual de propriedade industrial. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2000.
- MARÉS, Theo. As exterminadoras do futuro e a nova idade média – como a biotecnologia tem sido usada para transformar o homem do campo em vassalo das multinacionais. *In*: SILVA, Letícia Borges da. OLIVEIRA, Paulo Celso de (orgs.). **Socioambientalismo**: Uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho. Curitiba: Juruá, 2007.
- MARIOTTI, Humberto. Prefácio. *In*: MATURANA, Humberto R.; VARELA, Francisco J.; **A árvore do conhecimento**: as bases biológicas da compreensão humana. Tradução: MARIOTTI, Humberto e DISKIN, Lia. São Paulo: Palas Athena, 9ª edição, 2011.
- MARTINS, Paulo Soderó. Dinâmica evolutiva em roças de caboclos amazônicos *In*: Célia Guimarães *et al.* (orgs.). **Diversidade biológica da Amazônia**. Belém, Museu Paraense Emílio Goeldi, 2001, pp. 369-384.
- MARTIN, Stefan. Sobre a patentabilidade das formas superiores de vida. *In*: MEIRELLES, Jussara Maria Leal de; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira (coord.). **Direito e desenvolvimento: biomedicina, tecnologia e sociedade globalizada**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 95-130.
- MATURANA, Humberto R.; VARELA, Francisco J.; **A árvore do conhecimento**: as bases biológicas da compreensão humana. Trad.: MARIOTTI, Humberto e DISKIN, Lia. São Paulo: Palas Athena, 9ª edição, 2011.
- MÉDICI, Alejandro. **Teoría constitucional y giro decolonial: narrativas y simbolismos de las constituciones. Reflexiones a propósito de la experiencia de Bolivia y Ecuador. Trabajo presentado en III Jornadas de Filosofía Política**. Buenos Aires, Argentina: UNMdP, 2010, Apud RUBIO, David Sánchez. **Encantos y desencantos de los derechos humanos – de emancipaciones, libertaciones y dominaciones**. Icaria editorial. Barcelona, 2011, p. 40.
- MENDES, Armando Dias. **Amazônia**. Modos de (o) usar. Manaus: Valer, 2001.
- MEZZAROBBA, Orides. MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. São Paulo: Saraiva, 2003.
- MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, Tomo XVI, 3ª edição, 1971.
- MONTERO, Maritza: **“Paradigmas, conceptos y relaciones para una nueva era. Cómo pensar las Ciencias Sociales desde América Latina”**. *Seminário Las ciencias económicas y sociales: reflexiones de fin de siglo. Dirección de Estudios de Postgrado, Facultad de Ciencias Económicas y Sociales*. Universidad Central de Venezuela. Caracas: 20 de junio de 1998 (mimeo).
- MORIN, Edgar. **Saberes globais e saberes locais**: o olhar transdisciplinar. Participação de TERENA, Marcos. Rio de Janeiro: Garamond, 2004.

MOTA, Maurício. Direitos intelectuais coletivos e função social da propriedade intelectual: os conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade. *In: MOTA, Maurício (coord.). **Função social do direito ambiental***. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, 90-153.

MOTA, Maurício (coordenador). **Função social do direito ambiental**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

MURCIA, Diana. *El sujeto naturaleza: elementos para su comprensión*. *In: **La Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política***. ACOSTA, Alberto y MARTÍNEZ, Esperanza - Compiladores, Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011.

NERO, Patrícia Aurélio Del. **Propriedade Intelectual. A tutela jurídica da biotecnologia**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2a ed., 2004.

NETO, Joaquim Shiraishi. Reflexão do Direito das “Comunidades Tradicionais” a partir das declarações e convenções internacionais. *In: **HILEIA: Revista de Direito Ambiental da Amazônia***. Manaus, Universidade do Estado do Amazonas: Ano 2, nº.3, p. 177-195, 2006.

NUNES, João Arriscado; MENESES, Maria Paula G; SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução: Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo. *In: SANTOS, Boaventura de Souza (org.). **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais***. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005, p. 21 à 121.

ONU – **Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas**. Rio de Janeiro: Nações Unidas - UNIC/ Rio/ 023 - Mar. 2008.

PAESANI, Liliana Minardi. **Manual de Propriedade Intelectual**. Direito de Autor, direito da propriedade industrial, direitos intelectuais *sui generis*. São Paulo: Atlas, 2012.

PERONI, Nivaldo. MARTINS, Paulo Sodero. Influência da dinâmica agrícola na geração de diversidade de etnovarietades cultivadas vegetativamente. *In: **Interciencia. Enero-febrero, año/vol. 25, número 001, Asociación Interciencia***, Caracas, Venezuela, p. 22-29.

PISUPATI, Balakrishna; SUBRAMANIAN, Suneetha M. Introduction. *In: PISUPATI, Balakrishna; SUBRAMANIAN, Suneetha M. **Traditional Knowledge in Policy and Practice: approaches to development and human well-being***. Tokyo – New York – Paris: United Nations University, 2010, p. 1-11.

PISUPATI, Balakrishna; SUBRAMANIAN, Suneetha M. **Traditional Knowledge in Policy and Practice: approaches to development and human well-being**. Tokyo – New York – Paris: United Nations University, 2010.

PIOVESAN, Flávia. Direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais e direitos civis e políticos. *In: SILVA, Letícia Borges da. OLIVEIRA, Paulo Celso de (org.). **Socioambientalismo: Uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho***. Curitiba: Juruá, 2007.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Propriedade Intelectual: Proteção Internacional e Constitucional. *In: KLOCK, Andrea Bulgakov et al. **Direitos Fundamentais Revisitados***. Curitiba: Juruá Editora, 2008.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 11ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e Propriedade Intelectual: Proteção internacional e constitucional. *In: CARVALHO, Patrícia Luciane. **Propriedade***

- Intelectual** – Estudos em Homenagem à Professora Maristela Basso. Curitiba: Juruá, v. 2, 2ª ed., 2012, p. 13 a 42.
- PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. Importância, sentido e alcance do direito humano ao desenvolvimento na conjuntura social contemporânea. *In*: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. (orgs.) **Direitos Humanos na ordem contemporânea**: proteção nacional, regional e global. Volume V. Curitiba: Juruá, 2012.
- PORTELLA, Ana Carolina Lamego Balbino. A função social e a propriedade industrial. *In*: **Revista de Direito da ADVOCEF** – Associação Nacional dos Advogados da Caixa Econômica Federal. Londrina: ADVOCEF, nº 3, 2006.
- PRONER, Caroline. Organização Mundial do Comércio e TRIPS. *In*: CARVALHO, Patrícia Luciane de (org). **Propriedade Intelectual**. Estudos em Homenagem à Professora Maristela Basso. Curitiba: Juruá Editora, 2006.
- QUIJANO, Aníbal. *Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina*. *In*: LANDER, Edgardo (compilador). **La colonialidad del saber**: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas. Caracas, Venezuela: Ediciones Ciccus, 2000.
- RIBEIRO, Darcy. **Falando dos índios**. Apresentação de Éric Nepomuceno. Rio de Janeiro: Fundação Darcy Ribeiro. Brasília: Editora UnB, 2010.
- RIFKIN, Jeremy. **O século da biotecnologia**: a valorização dos genes e a reconstrução do mundo. Tradução e revisão técnica SAPIRO, Arão. São Paulo: Makron books, 1999.
- RICO, Gina Bibiana Pavajeau. **Comunidades indígenas, tierra y recursos naturales frente a las políticas públicas del Estado Colombiano**. **Colômbia**: Revista Verba Iuris, Enero – Junio, 2011.
- RODRIGUES JR., Edson Beas. **Tutela Jurídica dos Recursos da Biodiversidade, dos Conhecimentos Tradicionais e do Folclore** : Uma abordagem de desenvolvimento sustentável. 1a ed. Rio de Janeiro : Campus - Elsevier, 2010.
- RUBIO, David Sanches. ALFARO, Norman J. Solórzano. CID, Isabel V. Lucena. **Nuevos colonialismos del capital**. *Propiedad intelectual, biodiversidade y derechos de los pueblos*. Barcelona: Icaria Editora, 2004.
- RUBIO, David Sánchez. **Repensar derechos Humanos**. *De la anestesia a la sinestesia*. Sevilha, Espanha: Editorial MAD, 2007.
- RUBIO, David Sánchez. **Encantos y desencantos de los derechos humanos – de emancipaciones, libertaciones y dominaciones**. Icaria editorial. Barcelona, 2011.
- SALOMÃO, Rafael de Paiva. Biodiversidade e Amazônia. **Revista Ciência Hoje**. Rio de Janeiro, agosto de 2003.
- SÁNCHEZ, Enrique; PARDO, María del Pilar; FLOREZ, Margarita; **Protección del conocimiento tradicional: elementos conceptuales para una propuesta de regulamentación – el caso de Colombia**. Santa Fé de Bogotá: Intituto de Investigaciones de Recursos Biológicos Alexander Von Humboldt, 2000.
- SANTAMARÍA, Ramiro Ávila. *El derecho de la naturaleza: fundamentos*, *In*: **La Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política**. ACOSTA, Alberto y MARTÍNEZ, Esperanza - Compiladores, Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011.
- SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**. São Paulo: Peirópolis. IEB – Instituto Internacional de Educação do Brasil e ISA- Instituto Socioambiental, 2000.
- SANTILLI, Juliana. Biodiversidade e conhecimentos tradicionais associados: novos avanços e impasses na criação de regimes legais de proteção. *In*: LIMA, André e BENSUSAN, Nurit. **Quem cala consente?** subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais. São Paulo: Instituto Socioambiental. 2003.

- SANTILLI, Juliana. Conhecimentos Tradicionais Associados à Biodiversidade: elementos para a construção de um regime jurídico *sui generis* de proteção. In: PLATIAU, Ana F. B; VARELLA, Marcelo Dias (organizadores). **Diversidade Biológica e Conhecimentos Tradicionais**. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2004.
- SANTILLI, Juliana. As Minorias étnicas e nacionais e os sistemas regionais (europeu e interamericano) de proteção dos direitos humanos. In: **Revista Internacional de Direito e Cidadania**, n. 1, p. 137-151, junho. 2008.
- SANTILLI, Juliana. **Agrobiodiversidade e direito dos agricultores**. São Paulo: Peirópolis, 2009.
- SANTILLI, Juliana. A lei de sementes e os seus impactos sobre a agrobiodiversidade. In: **Hiléia: Revista de Direito Ambiental da Amazônia**. Ano 7-8, nº13-14. Manaus: UEA – Universidade do Estado do Amazonas, 2010, p. 79-114.
- SANTOS, Boaventura de Souza (org.). NUNES, João Arriscado; MENESES, Maria Paula G; SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução: Para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo. In: **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005.
- SANTOS, Laymert Garcia. Desencontro ou “Malencontro”? Os biotecnólogos brasileiros em face da sócio e da biodiversidade. **Revista Novos Estudos**. CEBRAP, julho de 2007, v. 78, p. 49-57.
- SANTOS, Laymert Garcia dos. Quando o conhecimento científico se torna predação *hight-tech*: recurso genético e conhecimento tradicional no Brasil. In: **Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais**. SANTOS, Boaventura de Souza (org.). Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2005.
- SANTOS, Maria Nilda Moreira dos. FLORENZANO, Vincenzo Demetrio. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, ano 44 nº. 175 jul./set 2007, p. 81-92.
- SCHMITT, Alessandra; TURATTI, Maria Cecília Manzoli; CARVALHO, Maria Celina Pereira de. A atualização do conceito de quilombo: identidade e território nas definições teóricas. **Ambient. soc.**, Campinas, n. 10, June 2002 . Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-753X2002000100008&lng=en&nrm=iso>. access on 15 June 2013. <http://dx.doi.org/10.1590/S1414-753X2002000100008>.
- SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Cia das Letras, 2000.
- SHERWOOD, Robert M. **Propriedade Intelectual e desenvolvimento econômico**. São Paulo: Edusp, 1992.
- SHIVA, Vandana. **Biopirataria: a pilhagem da natureza e do conhecimento**. Tradução de Laura Cardellini Barbosa de Oliveira. Petrópolis, RJ: Vozes, 2001.
- SHIVA, Vandana. **Democracia de la Tierra y los Derechos de la Naturaleza**. In: **La Naturaleza con derechos: de la filosofía a la política**. ACOSTA, Alberto y MARTÍNEZ, Esperanza - Compiladores, Quito: Ediciones Abya-Yala, 2011, p. 139-172.
- SILVA JÚNIOR; Gladstone Leonel. SOUZA; Roberto Martins de. Efetivação de direitos étnicos e coletivos: uma batalha das comunidades tradicionais da região sul. In: **HILÉIA – Revista de Direito Ambiental da Amazônia**. Manaus: Ano 7-8, nº. 13-14, julho a dezembro de 2009, janeiro a junho de 2010, p. 133 à 153.
- SILVA, Benedito Alves da. **Palestra sobre a cultura do Quilombo de Ivaporunduva**. Grupo de pesquisa “Meio Ambiente: sociedades tradicionais e sociedades hegemônicas”

do Programa de Pós-graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Eldorado, SP: 25 de maio de 2012.

SILVA, Leticia Borges. Os conhecimentos tradicionais das comunidades indígenas e locais face aos direitos de propriedade intelectual. *In*: CARVALHO, Patrícia Luciane de (org). **Propriedade Intelectual**. Estudos em Homenagem à Professora Maristela Basso. Curitiba: Juruá Editora, 2006.

SIMÃO, Edna. Despesas de US\$ 1,3 bilhão. **Correio Braziliense**. Brasília, 1º de Outubro de 2006.

SOUZA, Theo Botelho Marés de. O caso Yanomami: a demarcação de terras indígenas em discussão na Comissão Interamericana de Direitos Humanos. *In*: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. (orgs.) **Direitos Humanos na ordem contemporânea**: proteção nacional, regional e global. Volume V. Curitiba: Juruá, 2012.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Introdução – Terras de Preto. *In*: LEITÃO, Sérgio (org.). **Direitos Territoriais das comunidades Negras Rurais**. Documentos do ISA nº 05. São Paulo: ISA- Instituto Socioambiental, 1999.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Introdução ao Direito Socioambiental. *In*, **O Direito para o Brasil Socioambiental**. LIMA, André. (org.). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, p. 21-48, 2002.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **A função social da terra**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2003.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Multiculturalismo e direitos coletivos. *In*: Boaventura de Souza Santos. (Org.). **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolitismo multicultural. 1 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003, v. 3, p. 69-111.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Curitiba: Juruá Editora, 2005.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **Bens Culturais e sua Proteção Jurídica**. Curitiba: Juruá Editora, 3ª ed., 2006.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. Prefácio. *In*: WANDSCHEER, Clarissa Bueno. **Patentes e Conhecimento tradicional**. Uma abordagem socioambiental da proteção jurídica do conhecimento tradicional. 1ª ed. 2004. 1ª reimpressão 2009. Curitiba, Paraná: Juruá Editora, 2009.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **A liberdade e outros direitos**: ensaios socioambientais. Curitiba: Letra da Lei Editora, 2011.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Prefácio. *In*: SANTILLI, Juliana. **Agrobiodiversidade e direito dos agricultores**. São Paulo: Peirópolis, 2009, p. 19-22.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **STF - Sustentação oral na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3239**. Brasília: 18 de abril de 2012: <<http://www.youtube.com/watch?v=FPxJ8GTDY7c&feature=relmfu>> Trecho: minuto 24:49 até 32:22. Acesso em 01 de junho de 2012.

STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes. A função social e ambiental da propriedade intelectual: a complementaridade de institutos jurídicos de direito público e de direito privado. *In*: **Anais do XV Congresso Nacional do CONPEDI**. Tema: Direito, Sociobiodiversidade e soberania na Amazônia. Manaus: 2006, Fundação José AArthur Boiteux, 2006.

STEFANELLO, Alaim Giovanni Fortes. **Direito, Biotecnologia e Propriedade Intelectual**: acesso, apropriação e proteção jurídica dos elementos da biodiversidade

amazônica. Dissertação de Mestrado. Manaus: Universidade do Estado do Amazonas – UEA, 2007.

STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes. Diálogos entre Direitos Humanos, Sociobiodiversidade e Propriedade Intelectual. In: **Veredas do Direito: direito ambiental e desenvolvimento sustentável**. Volume 7, número 13/14. Belo Horizonte: Escola Superior Dom Elder Câmara, janeiro/dezembro 2010.

STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes; PANASOLO, Alessandro; BARACAT, Fabiano Augusto Piazza (organizadores). **O Direito Ambiental nos 30 anos da Lei de Política Nacional de Meio Ambiente**. 1ª. ed. Curitiba: Editora Juruá, 2011.

STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes. Direitos Humanos, sociobiodiversidade e propriedade intelectual: perspectivas e diálogos em busca do direito ao desenvolvimento. In: PIOVESAN, Flávia. FACHIN, Melina Girardi. (orgs.) **Direitos Humanos na ordem contemporânea: proteção nacional, regional e global**. Volume V. Curitiba: Juruá, 2012.

STEFANELLO, Alaim Giovani Fortes; DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. Reflexões acerca da Convenção sobre Diversidade Biológica no acesso e apropriação ao patrimônio genético da biodiversidade amazônica. **Hiléia: Revista de Direito Ambiental da Amazônia**. Manaus: UEA – Universidade do Estado do Amazonas, v. 8, p. 147-162, 2010.

STEFANIAK, Jeaneth Nunes. **A miragem da sustentabilidade ambiental no capitalismo**. Tese de Doutorado. Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Curitiba: PUC/PR, 2011.

STROB, Paula Yone. Introdução. In: MORIN, Edgar. **Saberes globais e saberes locais: o olhar transdisciplinar**. Participação de TERENA, Marcos. Rio de Janeiro: Garamond, 2004.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF - **Direito do Plenário: Começa julgamento sobre quilombolas**. Brasília, DF: 19/04/2012 <http://www.tvjustica.jus.br/maisnoticias.php?id_noticias=16410> acesso em 04 de junho de 2012.

TÁRREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; ARAUJO, Ionnara Vieira; RODRIGUES, Maria Luiza Silveira. Desapropriação agrária da propriedade produtiva. **Revista da Faculdade de Direito da UFGO**, v. 32, p. 89-99, 2008.

TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. PAULA, Helga Maria Martins de. **Instrumentos para a proteção dos direitos intelectuais coletivos (CTA) e do acesso aos recursos genéticos**. In: XVIII Encontro Nacional do CONPEDI, Maringá: Anais do CONPEDI. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.

TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. FRANCO, Rangel Donizete. **Propriedade intelectual de biotecnologia e os conhecimentos tradicionais associados: reflexões a partir do caso do Murumuru**. revista do instituto brasileiro de propriedade intelectual, v. 1, p. 26-58-58, 2012.

TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco. FRANCO, Rangel Donizete. **Desapropriação e regularização de territórios quilombolas**. Disponível em: <http://mestrado.direito.ufg.br/uploads/14/original_TARREGA__Maria_Cristina_Vidotte_Blanco__FRANCO_Rangel_Donizete_DESAPROPRIA%C3%87%C3%83O_E_REGULARIZA%C3%87%C3%83O_DE_TERRIT%C3%93RIOS_QUILOMBOLAS.pdf?1330384387>. Acesso em 20/01/2013.

TATTO; Nilto. GAZETTA, Clodoaldo Armando. **Recuperando as matas ciliares do Vale do Ribeira**. Instituto Socioambiental, Eldorado, São Paulo: Instituto Vidágua, 2009.

TERENA, Marcos. *In: MORIN, Edgar. Saberes globais e saberes locais: o olhar transdisciplinar*. Participação de TERENA, Marcos. Rio de Janeiro: Garamond, 2004.

UNCTAD-ICTSD. *Resource book on TRIPS and Development*. New York: Cambridge University Press, 2005.

United Nations Environmental Programme. Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity : text and annex / Secretariat of the Convention on Biological Diversity. Nagoya: Japan, 2010.

VEIGA, José Eli. **A emergência socioambiental**. São Paulo: Editora SENAC São Paulo, 2007.

WACHOWICZ, Marcos. Biotecnologia e patenteabilidade: implantação de políticas públicas de desenvolvimento econômico e social. *In: MEIRELLES, Jussara Maria Leal de; RIBEIRO, Márcia Carla Pereira (coord.). Direito e desenvolvimento: biomedicina, tecnologia e sociedade globalizada*. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 273-296.

WACHOWICZ, Marcos. (coord.) **Direito da Sociedade da Informação & Propriedade Intelectual**. Curitiba: Juruá, 2012.

WAGNER, Perter. Sobre guerras e revoluções. *In: SANTOS, Boaventura de Souza. (org.) Conhecimento prudente para uma vida decente: Um discurso sobre as ciências revisitado*. São Paulo: Cortez Editora, 2006, p.103 -122.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico crítico**. 6ª Ed., re. E atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

VELASQUEZ, Cristina. Quilombolas. *In: Almanaque Brasil Socioambiental*. Instituto Socioambiental. São Paulo: 2008.

VALLE, Raul Silva Telles do. Mineração em território quilombola: uma análise jurídica do problema. *In, O Direito para o Brasil Socioambiental*. LIMA, André. (org.). Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, p. 107-143, 2002.

VELASQUEZ, Cristina. Quilombolas. *In: Almanaque Brasil Socioambiental*. Instituto Socioambiental. São Paulo: p. 234 e 235, 2008.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La Pachamana y el humano**. 1ª ed. – 1ª reimp. Buenos Aires: Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2012.