FABIO HUNGARO KARAM

CONHECIMENTOS TRADICIONAIS, PROPRIEDADE INTELECTUAL E POLÍTICA EXTERNA BRASILEIRA.

Dissertação apresentada ao Departamento de Ciência Política do Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da UNICAMP, como exigência para a obtenção do título de Mestre em Relações Internacionais, na área de concentração 'Política Externa Brasileira'.

Orientador: Prof. Dr. Reginaldo Carmelo Correa de Moraes.

Campinas
2008.

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE CAMPINAS
INSTITUTO DE FILOSOFIA E CIÊNCIAS HUMANAS

Este exemplar corresponde a versão final da dissertação defendida e aprovada perante à Comissão Examinadora em 11 de agosto de 2008:

Prof. Dr. Sebastião Velasco e Cruz (titular)

Profa. Dra. Rachel Meneguello
Matr. 15.279-0
Coordenadora da Comissão
de Pós-Graduação
IFCH/UNICAMP

Prof. Dr. Reginaldo Carmelo Corrêa de Moraes (titular)

Profa. Dr. Ricardo Ubiraci Sennes (titular)

Prof. Dr. Shiguenoli Miyamoto (suplente)

Prof. Dr. Luis Fernando Ayerbe (suplente)

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA DO IFCH - UNICAMP

Karam, Fabio Hungaro
K143c **Conhecimentos tradicionais, propriedade intelectual e política externa brasileira / Fabio Hungaro Karam. - - Campinas, SP : [s. n.], 2008.**

Orientador: Reginaldo Carmello Correa de Moraes.
Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual de Campinas, Instituto de Filosofia e Ciências Humanas.

1. Organizações internacionais. 2. Diversidade biológica. 3. Propriedade intelectual. 4. Brasil – Relações exteriores. I. Moraes, Reginaldo C. Correa de (Reginaldo Carmello Correa de), 1950-. II. Universidade Estadual de Campinas. Instituto de Filosofia e Ciências Humanas. III.Título.

(cn/ifch)

Título em inglês: Traditional knowledge, intellectual property and Brazilian Foreign policy

Palavras chaves em inglês (keywords) :
International organization
Biological diversification
Intellectual property
Brazil – Foreign relations

Área de Concentração: Relações Internacionais

Titulação: Mestre em Relações Internacionais

Banca examinadora: **Reginaldo Carmello Correa de Moraes, Sebastião Velasco e Cruz, Ricardo Ubiraci Sennes**

Data da defesa: 11 agosto -2008

Programa de Pós-Graduação: San Tiago Dantas

AGRADECIMENTOS.

Ao Professor Dr. Reginaldo Carmelo Correa de Moraes, que desempenhou papel de verdadeiro orientador, pela atenção e pela disponibilidade e por dar sugestões valiosas e proporcionar a liberdade para que eu fizesse minhas próprias escolhas.

Ao Professor Dr. Shiguenoly Miyamoto, pela orientação anterior ao Mestrado e durante a qual ocorreu o desenvolvimento do projeto que iniciou este trabalho.

A todos os amigos do Programa San Tiago Dantas, pela amizade sincera e companheirismo em nosso ambiente de estudo, possibilitando o bom desenvolvimento de minha pesquisa.

Aos queridos professores do Programa San Tiago Dantas, pelos sempre estimulantes ensinamentos e pela contribuição à minha formação acadêmica e intelectual.

Aos professores Reginaldo Mattar Nasser, Shiguenoli Miyamoto, Sebastião Velasco e Cruz, Ricardo Sennes e Williams Gonçalves, com os quais discuti em momentos diferentes a elaboração da dissertação de mestrado, cujas observações e críticas sempre pertinentes muito contribuíram para o desenvolvimento da pesquisa e do texto final da dissertação.

A CAPES e a FAPESP, instituições que acreditaram no sucesso deste empreendimento e que apoiaram financeiramente a minha pesquisa no decorrer dos dois anos do Mestrado.

Aos meus pais José Júlio, Alaíde e ao meu irmão Eloy, pela educação, compreensão, carinho e especialmente pelos ensinamentos mais importantes de minha vida e meus valores.

A Fernanda Rabone, por tanta compreensão, dedicação, apoio e, especialmente pelo carinho e amor sinceros em todos os momentos.

A Deus, a quem agradeço acima de tudo, por tornar isso possível.

RESUMO.

Conhecimentos Tradicionais, Propriedade Intelectual e Política Externa Brasileira.

O objetivo deste trabalho é analisar como e por que se formou, nas reuniões da Organização Mundial do Comércio, da Convenção da Diversidade Biológica e da Organização Mundial da Propriedade Intelectual uma agenda de negociações relacionada à proteção dos conhecimentos tradicionais e dos recursos biogenéticos a eles associados com a intenção de controlar as suas apropriações.

A agenda não se esgota nas próprias negociações. Elas têm estabelecido as bases conceituais sobre as quais o tratamento sul americano e internacional do respectivo tema tem se estruturado no decorrer da década de 1990 e no limiar do século XXI.

Tais negociações, pela pluralidade e heterogeneidade de seus interlocutores, tem espelhado um aglomerado de posições e interesses conflitantes que demandam dos países menos influentes e com maior potencial de desenvolvimento sustentável, caso dos países ricos em biodiversidade, variados esforços diplomáticos na obtenção da revisão do acordo de Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPs), com o intuito de torná-lo incapaz de promover a interpretação restritiva dos dispositivos da CDB e de uniformizar o tratamento desta problemática nas distintas organizações internacionais.

Analisar como se organizaram e quais os elementos precípuos de antagonismo e de cooperação entre os países desenvolvidos e os países em desenvolvimento liderados pelo Brasil e pela Índia no que tange a esta problemática no interior do Regime Internacional de Propriedade Intelectual, constitui, por conseguinte, o escopo central deste trabalho.

Propriedade Intelectual, Organizações Internacionais, Diversidade Biológica, Brasil – Relações Exteriores.

Abstract.

Traditional Knowledge, Intellectual Property and Brazilian Foreign Policy.

The objective of this work is to describe how and why it was formed, in the meetings of the World Trade Organization, of the Convention On Biological Diversity and of the World Intellectual Property Organization, an agenda of negotiations related to the protection of the traditional knowledge and the biogenetic resources associated to them with the intention of controlling its appropriations.

The agenda is not sold out in the proper negotiations. They have established the conceptual bases on which the South American and international treatment of the respective subject has structuralized in elapsing of the 1990's decade and in the threshold of XXI century.

Such negotiations, by the plurality and difference in kind of its interlocutors, have inspired an accumulation of positions and conflicting interests that demand of the less influent countries and with greater potential of sustainable development, case of the megabiodiverse countries, varied diplomatists efforts in the attainment of the revision of the TRIPs agreement, aiming to make it unable to promote the restrictive interpretation of the CDB devices and to unify the treatment of this problematic in the distinct international organizations.

To analyze how they were organized and the main questions of antagonism and cooperation among the developed countries and the megadiverse countries led by Brazil and India which refers to this problematic issue, it is, therefore, the central target of this work.

Intellectual Property, International Organizations, Biological Diversity, Brazil – Foreign Relations.

SUMÁRIO

AGRADECIMENTOS.....p.4

RESUMO.....p.5

ABSTRACT.....p.6

INTRODUÇÃO.....p.9

CAPÍTULO 1.....p.13

GÊNESE E EVOLUÇÃO DO DEBATE RECENTE NO PLANO INTERNACIONAL

CAPÍTULO 2.....p.21

O REGIME INTERNACIONAL DE PROPRIEDADE INTELECTUAL.

Introdução.....p.21

O Regime Internacional de Propriedade Intelectual: evolução e estrutura.....p.22

CAPÍTULO 3.....p.35

O ACESSO À BIODIVERSIDADE E AOS SABERES TRADICIONAIS ASSOCIADOS: ORIGENS E TERMOS DO DEBATE INTERNACIONAL.

CAPÍTULO 4.....p.59

A POSIÇÃO BRASILEIRA PERANTE AS NEGOCIAÇÕES DO REGIME INTERNACIONAL DE PROPRIEDADE INTELECTUAL.

CAPÍTULO 5.....p.67

AS NEGOCIAÇÕES MULTILATERAIS NA CONVENÇÃO DA DIVERSIDADE BIOLÓGICA.

Introdução.....p.67

As Negociações que antecederam a criação da CDB.....p.68

As Negociações que se seguiram à criação da Convenção da Diversidade Biológica.....p.78

A Primeira Fase de Negociações na CDB – Fase da Identidade Indefinida.....p.80

A Segunda Fase de Negociações na CDB – Fase da Identidade em Vias de Conclusão.p.93

Algumas Reflexões a Guisa de Conclusão.....p.121

CAPÍTULO 6.....p.125

AS NEGOCIAÇÕES MULTILATERAIS NA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO.

Os Avanços da Rodada Doha e as Negociações Envolvendo a Relação entre o TRIPs e a Convenção da Diversidade Biológica.....p.134

CAPÍTULO 7.....p.147

AS NEGOCIAÇÕES MULTILATERAIS NA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL.

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....p.169

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....p.177

REFERÊNCIAS DOCUMENTAIS.....p.187

INTRODUÇÃO

O equilíbrio entre biodiversidade e sociodiversidade, traço distintivo das regiões que compreendem comunidades tradicionais, encerrou transformações plurais ao longo do tempo. Sejam decorrentes de fenômenos naturais, sejam resultantes de intervenções deliberadas, tais alterações ocasionaram efeitos muitas vezes prejudiciais às populações tradicionais presentes e passadas que têm ocupado estas regiões desde tempos imemoriais.

Entretanto, em período recente, devido às características do mundo globalizado e às transformações da economia mundial, a apropriação, a predação e a erosão da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais têm se concretizado de forma potencializada e, nessa direção, agravado efeitos deletérios que incidem diretamente nestas coletividades.

Preocupações e constatações como estas têm reivindicado a atenção dos pesquisadores de diferentes disciplinas e direcionado seus esforços para o estudo dos atuais debates e discussões que tratam da proteção, da promoção e da preservação dos recursos biogenéticos e dos conhecimentos tradicionais a eles associados.

A despeito da complexidade e da abrangência destas discussões, três temas centrais e inter-relacionados despontam nas negociações e nos debates nacionais e internacionais: as problemáticas do controle do acesso à biodiversidade e à sabedoria tradicional a ela associada, da má apropriação desta matriz de potenciais produtos e processos por intermédio dos direitos de propriedade intelectual e da formulação de um regime internacional capaz de promover o compartilhamento de benefícios com as comunidades tradicionais.

Analisar a emergência destes temas multifacetados no cenário internacional recente, sob a ótica das relações internacionais, constitui, por conseguinte, o objetivo precípuo deste trabalho. Seguramente, um esforço como este não constitui tarefa simples em razão da escassez de material de apoio, da interdisciplinaridade das questões envolvidas e da atualidade dos debates internacionais.

Não obstante, revelou-se uma tarefa gratificante quando, no decorrer da pesquisa e dos estudos, constatamos que, em tempos recentes, seja em razão de mudanças no cenário global e regional, seja em razão de transformações internas

aos Estados que compartilham estas regiões e estas populações, a marginalização ou mesmo exclusão das coletividades tradicionais pode iniciar sua ruptura, cedendo espaço a um novo paradigma de diálogo e empoderamento, o qual, a despeito de arraigadas resistências e interesses contrários, aparenta principiar a sua consolidação.

A dissertação está dividida em Introdução, 7 capítulos, Conclusão e Bibliografia. O Capítulo 1 procura analisar a emergência dos temas do acesso aos recursos biogenéticos e aos saberes associados como temas relevantes da agenda global. Reveste-se, portanto, de caráter introdutório, pois objetiva proporcionar ao leitor a apresentação da problemática central desta dissertação.

O Capítulo 2 explora o contexto de negociações que possibilitou a inclusão dos temas de acesso à biodiversidade e aos saberes tradicionais associados na agenda do Regime Internacional de Propriedade Intelectual e, ainda, apresenta uma caracterização sumária da estrutura deste regime e de sua evolução recente. Além de analisar o conceito de regime internacional, este capítulo compõe o quadro das principais transformações verificadas no Regime Internacional de Propriedade Intelectual do início da década de 80 até o fim dos anos 90. O intuito é evidenciar os novos obstáculos que surgiram para uma ação internacional dos países em desenvolvimento e, dessa forma, verificar as principais oportunidades e constrangimentos fornecidos pelo Regime Internacional para a manutenção ou reorientação das estratégias de negociação de diferentes países, em especial do Brasil.

O Capítulo 3 explicita a arquitetura geral das origens e dos termos dos debates internacionais sobre conhecimentos tradicionais. Neste sentido, tem o objetivo de apresentar os principais conceitos, pontos de discórdia, hiatos e consensos que têm permeado as discussões sobre os temas do controle do acesso aos recursos genéticos e aos saberes tradicionais associados, da repartição de benefícios e da denominada prática da biopirataria. Em suma, procura fazer uma apropriação organizada dos elementos que sejam mais úteis ao exame do objeto de pesquisa e das negociações apresentadas nos capítulos subseqüentes.

O Capítulo 4 evidencia algumas diretrizes da política externa pátria que nos possibilitam uma primeira interpretação do posicionamento diplomático brasileiro perante estes temas no fórum de negociações do Conselho do TRIPs na OMC e nos

Comitês da Organização Mundial de Propriedade Intelectual e da Convenção da Diversidade Biológica. Com efeito, foi elaborado com o objetivo precípuo de revelar ao leitor algumas diretrizes e princípios da política externa nacional que possam nos auxiliar a compreender o posicionamento brasileiro sobre os novos temas do acesso e da repartição de benefícios no complexo tabuleiro de negociações multilaterais.

O Capítulo 5 apresenta a análise das negociações no âmbito da Convenção da Diversidade Biológica. Dessa forma, exibe o mapeamento dos principais debates e das discussões centrais sobre os temas em destaque nas reuniões das Conferências das Partes dos grupos de trabalho especializados da Convenção, ressaltando, a atuação da diplomacia brasileira e dos demais países desenvolvidos e em desenvolvimento que influenciaram e contribuíram para a evolução das negociações. Para tanto, revela o exame das propostas, das posições, das argumentações, das alianças e dos antagonismos observados no processo de interação entre estes atores centrais engajados nas negociações.

Por fim, o Capítulo 6 apresenta as negociações multilaterais que alcançaram a Organização Mundial do Comércio, enquanto que o Capítulo 7 explicita a análise das negociações nos fóruns multilaterais da Organização Mundial da Propriedade Intelectual. Compartilham, portanto, da mesma estrutura e organização do Capítulo 5.

Finalmente, faz-se necessário advertir que na Conclusão evita-se a simples repetição dos argumentos e dos exames já apresentados e procura-se sublinhar a necessidade de ampliar os objetos de análise para alcançar resultados mais abrangentes e respostas mais substantivas. A Conclusão, portanto, não tem a função de proporcionar soluções finais para os problemas tratados, mas tenta propor reflexões que demandarão análises futuras.

CAPÍTULO 1

GÊNESE E EVOLUÇÃO DO DEBATE RECENTE NO PLANO INTERNACIONAL.

No decorrer das décadas de 1980 e de 1990, debates e discussões sobre dois processos internacionais distintos ganharam consistência através de reuniões multilaterais no âmbito das organizações internacionais.

Por um lado, um esforço de ajustes bilaterais e multilaterais buscou fundamentar um regime internacional de proteção uniforme à propriedade intelectual, movimento este que se caracterizou por negociações ocorridas na rodada Uruguai do antigo GATT (que se desdobrou na atual OMC) e por imposições, sanções e retaliações bilaterais, estranhos aos marcos legais desta organização internacional, que transformaram em ficção qualquer esperança de conversação por parte dos países em desenvolvimento.

Por outro lado, grupos indígenas adquiriram respeito e reconhecimento da comunidade internacional em função de sua riqueza cultural, sua sofisticada perícia em manejar recursos naturais e seu conhecimento relacionado à agricultura e à medicina. Variadas agências de conservação e preservação não tardaram em considerar o conhecimento ecológico dos povos indígenas e de outros grupos étnicos minoritários "que envolvem estilos de vida tradicionais" (daí o emprego do adjetivo tradicional) como uma valiosa matriz de tecnologias capaz de ser explorada e potencializada na busca por vias sustentáveis de desenvolvimento e na preservação da biodiversidade. Quase que ao mesmo tempo, um crescente número de ativistas e de especialistas acadêmicos tornou imperativo a busca pela proteção legal do conhecimento tradicional, seja através de formulações já existentes, como os direitos de propriedade intelectual, seja, mais freqüentemente, por intermédio da criação de novos regimes normativos especialmente adaptados às necessidades e peculiaridades destes grupos culturais.

Embora o desenvolvimento destes dois processos tenha temporalmente coincidido, seus desdobramentos não poderiam ser mais dessemelhantes. Enquanto, no limiar da década de 1990, a dedicação e o empenho conjunto dos

paises desenvolvidos em uniformizar uma legislação mundial de proteção aos ativos intangíveis resultou na elaboração e na adoção dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (sigla em inglês TRIPs)[1], os esforços em relação à proteção do conhecimento tradicional[2] não ultrapassaram o âmbito do planejamento e do debate.

Neste sentido e como espelho desta assimetria, ainda que o acordo TRIPs contenha vários dispositivos que reconhecem os interesses dos países em desenvolvimento[3], inexiste qualquer menção em sua lógica normativa à proteção dos conhecimentos tradicionais. Portanto, sob o ponto de vista dos países em desenvolvimento, ao nascimento conjunto destes temas inter-relacionados seguiu-se uma ruptura entre a salvaguarda dos recursos genéticos, dos conhecimentos tradicionais e do folclore, considerados "herança comum" da humanidade, e a proteção dos intangíveis congregados sobre a égide do conceito de propriedade intelectual. Por conseguinte, uma visão cada vez mais preponderante no cenário internacional passou a afirmar que este desequilíbrio beneficia amplamente as indústrias dos países desenvolvidos, as quais se apropriam e manipulam os recursos genéticos, os conhecimentos tradicionais e o folclore dos países em desenvolvimento para sua produção intelectual.

Estas evoluções assimétricas podem ser compreendidas se também observadas através da súbita atuação dos Estados desenvolvidos acerca dos debates sobre direitos de propriedade intelectual e a marginalização pelos mesmos Estados das discussões envolvendo a proteção dos conhecimentos tradicionais.

---

[1] O acordo TRIPs (Trade-related aspects of intellectual property rights) estabeleceu um conjunto de normas jurídicas que deveriam ser adotadas por todos os países pertencentes ao GATT/OMC até o prazo máximo de 2006. As controvérsias mais expressivas que se seguiram à aplicação desta uniformização estiveram relacionadas à salvaguarda de patentes de medicamentos e de patentes de recursos naturais manipulados através de processos científicos.

[2] Neste capítulo introdutório, o termo conhecimentos tradicionais é utilizado para se referir aos "conhecimentos, inovações e práticas das comunidades indígenas e locais que encerram estilos de vida tradicionais", assim como "tecnologias indígenas e tradicionais". (Convention on Biological Diversity, Articles 8(j) and 18.4). Não obstante, a utilização de termos como *indígena* e *tradicional* ainda permanece bastante problemática.

[3] Entre estes interesses, destaca-se a promoção da inovação tecnológica e da transferência e difusão de tecnologia, em benefício mútuo de produtores e usuários de conhecimento tecnológico. Também, o acordo resguarda a possibilidade de adotar medidas necessárias (1) para proteger a saúde e nutrição pública e para promover o interesse pátrio, ou (2) para restringir e impossibilitar o abuso dos direitos de propriedade intelectual por seus titulares ou (3) para evitar o recurso a práticas que limitem de maneira injustificável o comércio ou que (4) afetem adversamente a transferência internacional de tecnologia.

Destarte, durante a primeira metade da década de 1990, participantes nas discussões sobre direitos de propriedade intelectual para comunidades e povos tradicionais eram majoritariamente atores não governamentais. As principais deliberações foram conduzidas em fóruns tais como conferências acadêmicas sobre biologia, etnia, direito e eventos organizados por povos indígenas, os quais ocorreram por vezes de maneira independente com relação as grandes reuniões internacionais, desde a Conferencia das Partes (COP) até as conferências sobre a Organização das Nações Unidas sobre Agricultura e Alimentação (FAO). Assim, a gênese da proteção e da promoção dos conhecimentos tradicionais foi formulada e promovida por estas organizações independentes, tornando o envolvimento governamental, num primeiro momento, bastante inexpressivo.

Não obstante, a atuação decisiva das Ongs no cenário internacional fez com que as preocupações sobre o conhecimento tradicional alcançassem as pautas das grandes organizações internacionais[4]. Com isso, já em 1992, o Conselho sobre Diversidade Biológica (CDB)[5] incluiu alguns importantes conceitos relacionados à proteção do "conhecimento tradicional, inovações e práticas" em seus tratados internacionais.

Em período recente, através de um movimento amplo e gradual, a indiferença demonstrada pelos governos e organizações intergovernamentais para com o conhecimento tradicional cedeu lugar ao engajamento sério e compromissado. As questões referentes à manipulação e à apropriação dos bens intangíveis tradicionais adquiriram, em conseqüência, um lugar privilegiado nas principais negociações desenvolvidas na Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI), na UNCTAD, na Organização Mundial do Trabalho (OMT), na Organização Mundial da Saúde (OMS), na Comissão das Nações Unidas para os Direitos Humanos e na

[5] Pode-se afirmar que a Convenção sobre Diversidade Biológica, assinada pela primeira vez durante a ECO 92, inaugurou os debates interestatais acerca da proteção da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais. Anteriormente ao advento da CDB, os recursos genéticos eram considerados um patrimônio comum da humanidade. Contudo, variadas críticas por parte da comunidade internacional tiveram por alvo as limitações e as insuficiências inerentes aos acordos firmados na CDB. Ver Roberto P. Guimarães, "Da Oposição entre Desenvolvimento e Meio Ambiente ao Desenvolvimento Sustentável: Uma Perspectiva do Sul", in: *Temas de Política Externa Brasileira II*, Brasília/São Paulo, IPRI, FUNAG, PAZ e TERRA, 1997, pp. 218 e 219.

Organização Mundial do Comércio (OMC), particularmente desde que o Conselho Geral iniciou os preparativos para a conferencia ministerial de Seattle em 1999.

Neste sentido, e como resultado direto deste esforço de cooperação, tornou-se temática privilegiada na agenda global a redução deste desequilíbrio caracterizado pela assimetria entre direitos e deveres de produtores e consumidores de propriedade intelectual, e entre o estímulo à produção de tecnologia no futuro e sua utilização no presente. Em especial, esforços conjuntos têm ocorrido em favor de uma reinvenção do conceito de propriedade intelectual capaz de torná-lo aplicável a conhecimentos e expressões culturais tradicionais.

Por conseguinte, as preocupações precípuas destas discussões multilaterais convergem na análise e na troca de informações com relação à eficácia dos sistemas existentes de proteção intelectual (copyright, indicações geográficas, segredos de negócios, mecanismos de acesso e troca de benefícios, e proteções às variedades de plantas) quando transferidos para a conjuntura dos bens intangíveis tradicionais coletivos. De maneira análoga, estes fóruns multilaterais igualmente contemplam reflexões sobre a conveniência do desenvolvimento de sistemas *sui generis* e da realização de um tratado internacional[6]. As principais razões alegadas para a condução de tais reflexões e para a fundamentação de tal tratado incluem pelo menos dois aspectos: evitar a concessão de patentes sobre conhecimentos tradicionais para pessoas que não sejam parte das comunidades que os desenvolveram, constrangendo, assim, os efeitos negativos provenientes de monopólio sobre produtos que antes eram gratuitos[7]; e evitar a utilização de

[6] De forma bastante simplificada, no que diz respeito ao sistema de proteção dos conhecimentos tradicionais, há duas perspectivas possíveis. Por um lado, existe a denominada proteção "defensiva", ou seja, medidas que são tomadas com vistas única e exclusivamente a evitar que terceiros se apropriem dos conhecimentos tradicionais. De outra parte, existe a proteção "positiva", caracterizada pela aquisição de direitos proprietários sobre estes conhecimentos.

[7] Talvez o exemplo que melhor ilustra esta ambição, de transformar em patente um conhecimento tradicional relacionado à medicina e os custos sociais e econômicos dela provenientes, seja o caso das árvores Neem localizadas na Índia. No centro desta disputa estava o reconhecimento de varias patentes em território estadunidense relacionadas a múltiplos elementos químicos essenciais aos processos tradicionais de exploração das arvores Neem. Dois problemas principais resultaram destas iniciativas. O primeiro é que o acordo TRIPs obrigou o governo indiano a salvaguardar a emulação científica de processos tradicionais em seu próprio território, desestruturando toda uma organização social e econômica em torno da produção sustentável dos compostos Neem. O segundo é que as empresas que obtiveram as patentes, protegidas pelo TRIPs, iniciaram uma política de limitação do mercado destes compostos ao pagar mais de 300 dólares por tonelada de sementes neems, o que acabou por aumentar consideravelmente os custos e as restrições de tratamentos antes disponíveis a grandes parcelas da população mais vulnerável. (MAY. Christopher, *A Global Political Economy of Intellectual Property Rights: The new enclosures?*, London, Routledge, 2002, pp 103 e 104).

conhecimentos tradicionais sem o consentimento das comunidades que os originaram e sem o compartilhamento dos benefícios com essas comunidades.

Dito isto, conclui-se que as razões acima apontadas têm por orientação o questionamento e a contestação de uma dinâmica histórica onde o Norte comercializa a biotecnologia, enquanto o Sul disponibiliza a biodiversidade e os conhecimentos a ela relacionados, processo este que se revela amplamente favorável aos países desenvolvidos do Norte, muito avançados no que tange à biotecnologia e capazes de utilizá-la para produzir bens de alto valor agregado.

Tal dinâmica, longe de se constituir em temática exclusiva dos debates sobre conhecimento tradicional, espelha a enorme autonomia de certos agentes transnacionais (grandes empresas multinacionais, lobbies empresariais) que influenciam os regimes internacionais e o processo de globalização de acordo com interesses relacionados à uniformização dos ordenamentos jurídicos nacionais em beneficio da preservação de monopólios tecnológicos (caso do acordo TRIPs). Diante de tal autonomia, não nos deve causar espanto que as iniciativas relacionadas às questões sobre conhecimento tradicional estejam amplamente subordinadas ao regime de propriedade intelectual ocidental, forjado em uma Europa novecentista e recentemente praticado em todo o sistema internacional, a despeito da heterogeneidade das realidades nacionais.

Tal sujeição impõe complexas limitações àqueles que objetivam fundamentar um regime internacional de promoção, de preservação e de proteção aos conhecimentos tradicionais, aos recursos biogenéticos e ao folclore, e reaver processos de biopirataria. Se voltarmos nossa atenção ao contencioso em torno das patentes sobre o cupuaçu amazônico, poderemos visualizar com clareza estes constrangimentos.

Entre os meses de outubro de 2001 e julho de 2002, a multinacional japonesa Asahi Foods patenteou o método de extração de óleo e gordura da semente e processo de produção do cupulate, uma espécie de chocolate elaborado a partir da fruta, e requisitou a salvaguarda da marca Cupuaçu no Japão e na Europa. Tais iniciativas vieram a público no início de 2003, quando a Amazonlink, uma ONG que apóia produtores da Amazônia na comercialização de derivados de cupuaçu, descobriu, através de uma negociação para fechamento de contrato de venda com uma empresa alemã, que seus produtos não poderiam ser comercializados se

vinculassem a palavra cupuaçu. Neste sentido, diante dos fatos consumados de patentes e marcas sobre o cupuaçu brasileiro, sempre no âmbito dos governos e das leis de outros paises, ficou claro que o resgate somente seria possível se alcançado por meio de ações coordenadas em escala internacional, neste caso em particular, concatenadas nas negociações em curso da OMC e nos tribunais japoneses sobre propriedade intelectual.

O quadro somente resultou revertido no momento em que se confirmou que o registro como marca de um nome genérico de produto é uma prática vedada na legislação sobre propriedade intelectual internacional (artigo 15.1 do acordo TRIPs). Mesmo assim, não sem grandes desentendimentos, visto que o TRIPs não estabelece critérios suficientemente claros de registrabilidade[8]. De maneira concomitante, em fevereiro de 2004 a Embrapa conseguiu que o bureau de propriedade intelectual do Japão negasse os pedidos de patenteamento da empresa Asahi Foods, uma vez que o processo requisitado era idêntico ao processo cuja patente foi solicitada pela própria Embrapa ao INPI em 1990.

Com efeito, na ausência de um ordenamento jurídico internacional capaz de se contrapor ao TRIPs e adequado à salvaguarda dos bens intangíveis tradicionais e dos recursos biogenéticos, os paises em desenvolvimento vêm-se na eminência de aproximar lógicas normativas distintas e, variadas vezes contraditórias, para fazer com que trabalhem em sentido universal e favoreçam da forma mais ampla as diversas nacionalidades.

Diante de tal conjuntura, em que a correlação de forças no sistema internacional revela-se amplamente desfavorável aos paises detentores de generosa riqueza biogenética e tradicional[9], o objetivo central desta dissertação é por em relevo o tipo de inserção internacional preconizada e perseguida pela diplomacia brasileira com vistas à concretização deste planejamento, a qual tem seu marco

[8] O artigo 15.1 do TRIPs garante que qualquer sinal ou combinação de sinais capaz de distinguir bens serviços poderá constituir uma marca.

[9] Para que a distinção entre o potencial de recursos biogenéticos e tradicionais entre os países desenvolvidos e os em desenvolvimento adquira contornos mais expressivos, voltemos nossos olhares às seguintes palavras de Guimarães: "Existem, por exemplo, mais espécies de aves no Parque Nacional de Sangay, no Equador, o que em todo o continente norte-americano. Uma única reserva natural na região do Choco, na Colômbia, preserva potencialmente mais espécies de plantas do que o total preservado em toda a história dos Estados Unidos". Roberto P. Guimarães, "Da Oposição entre Desenvolvimento e Meio Ambiente ao Desenvolvimento Sustentável: Uma Perspectiva do Sul", in: *Temas de Política Externa Brasileira II*, Brasília/São Paulo, IPRI, FUNAG, PAZ e TERRA, 1997, p 210.

inicial nas preparações para o Convenio sobre Diversidade Biológica, arquitetado em 1992 durante a ECO 92.

Acreditamos que o melhor meio para atingir esse objetivo está na análise das negociações, dos debates e das polêmicas, internos e externos ao Brasil, em torno dos temas da proteção, da promoção e da preservação do conhecimento tradicional e dos recursos genéticos.

A razão é que estes novos temas concentram questões associadas aos movimentos de biotecnologia e propriedade de bens intangíveis, cujos domínios passaram a ser requisitos essenciais de qualquer projeto de desenvolvimento sustentável por parte dos países do Sul[10] e de cristalização do *status quo* por parte dos países pertencentes ao Norte[11], daí se constituírem em temáticas controversas.

De forma semelhante, as negociações sobre a proteção, a preservação e a promoção dos conhecimentos tradicionais significaram uma alteração importante na própria lógica do regime internacional de propriedade intelectual, pois ultrapassaram o campo dos monopólios comerciais e dos fluxos financeiros ao alçarem como temáticas privilegiadas as condições particulares daqueles que se encontram à margem dos processos de globalização e uniformização e que, por isso mesmo, demandam maiores cuidados.

Antes de traçar o plano da dissertação e apresentar os resultados obtidos, é importante ressaltar que, ao alçar como meta favorecida o estudo do sistema internacional[12], de suas regras e padrões de conduta, das relações de poder que se desenvolvem nos regimes de propriedade intelectual e de salvaguarda dos

---

[10] Segundo estimativas do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), no caso do Brasil, a biodiversidade e os conhecimentos a ela associados têm valor potencial estimado de US$ 2 trilhões. Ver. Izique. Claudia, "Ações contra a biopirataria: Ompi estuda medidas para proteger culturas e recursos genéticos", *Revista Pesquisa Fapesp*, mês 6, ano 2002.

[11] A preservação desta dinâmica que opõe paises desenvolvidos e paises em desenvolvimento pode ser compreendida, entre outros exemplos, em função dos ganhos obtidos pelas indústrias farmacêuticas: "... de los 119 medicamentos com estructuras químicas conocidas que son extraídas de plantas superiores y que eram usadas em los países industrializados em 1988, más de 74% fueron descubiertas por químicos que buscabam identificar las sustancias químicas em plantas usadas em la medicina tradicional". Sarmiento. Álvaro. Zerda, *Propriedad Intelectual sobre el Conocimiento Vernáculo,* Bogotá, Ediciones Antropos, 2003, p. 69.

[12] A temática da propriedade intelectual e dos conhecimentos tradicionais melhor se enquadra na definição de sistema internacional proposta por Nye e Keohane: "One can think of governments as linked not merely by formal relations between foreign offices but also by inter-governmental and transgovernmental ties at many levels – from heads of government on down. These ties between governments may be reinforced by norms prescribing behavior in particular situations and in some cases by formal institutions. We use the term *international organization* to refer to these multilevel linkages, norms, and institutions". Keohane. Robert O, and Nye. Jospeh S, *Power and Interdependence,* Harper Collins Publishers, 1989, p. 54.

conhecimentos tradicionais e, sobretudo, do quadro de incentivos e constrangimentos para a ação internacional do Brasil, esta pesquisa pressupõe o Estado, retratado através de seus representantes governamentais, como um ator racional e unitário.

Este pressuposto, ao mesmo tempo em que simplifica a análise e torna os objetivos alcançáveis, impossibilita a opção por uma análise eclética ideal, ou seja, uma interpretação minuciosa da interdependência entre os processos domésticos, os múltiplos atores globais e a dinâmica do sistema internacional. Assim, embora a interação entre o nacional e o internacional, entre o Estado e os demais agentes mundiais, defina um traço constitutivo da disciplina de relações internacionais (Halliday. Fred, 1994, p. 4.), e conseqüentemente deste projeto, maior ênfase recairá sobre o Estado nacional soberano[13] como unidade básica de estudo.

Portanto, em termos gerais, de um lado, será abordada a definição dos interesses e dos objetivos do Brasil, assim como a caracterização de seus respectivos atributos e dos elementos que lhe outorgam poder de negociação no cenário internacional; de outro lado, serão consideradas a influência de alguns fatores internos e a estrutura das preferências dos agentes governamentais diretamente engajados na negociação de ganhos e de posições brasileiras frente ao tratamento dos conhecimentos tradicionais. Serão examinados, por fim, os condicionamentos e as formas pelas quais seus mais importantes protagonistas atuaram no plano das negociações multilaterais, mobilizando recursos de natureza política e técnica para ampliar e garantir a consecução dos interesses e objetivos tidos por nacionais.

[13] No que tange aos temas e objetivos levantados nesta dissertação, o conceito de soberania nacional adquire definição atinente àquela proposta por Pinto Coelho: "Soberania, no que se refere às questões propostas pela agenda ambiental, está intimamente ligada ao controle das informações e a seu eventual ordenamento por via multilateral". Coelho. Pinto. Mota. Pedro, "O Tratamento Multilateral do Meio Ambiente: Ensaio de um Novo Espaço Ideológico", in: *Temas de Política Externa Brasileira II*, Brasília/São Paulo, IPRI, FUNAG, PAZ e TERRA, 1997, p 253.

CAPÍTULO 2

O REGIME INTERNACIONAL DE PROPRIEDADE INTELECTUAL.

2.1- Introdução.

Com a finalidade de contextualizar a consecução dos objetivos acima realçados, pode-se afirmar que a atuação diplomática do Brasil e dos demais países em desenvolvimento sobre a problemática dos conhecimentos tradicionais tem seu marco inicial nas negociações que resultaram na criação da Convenção sobre Diversidade Biológica, a qual entrou em vigor em 29 de dezembro de 1993 e ilustrou um esforço internacional para a questão da propriedade e da soberania sobre os recursos genéticos, da utilização sustentável de seus componentes e da repartição justa e eqüitativa dos benefícios deles derivados.

Entretanto, esta interdependência entre acesso à biodiversidade e salvaguarda da sociodiversidade, de amplo interesse para os países em desenvolvimento, resultou marginalizada em razão da manipulação do Acordo TRIPs, instrumento este capaz de promover a interpretação restritiva dos dispositivos da CDB que tratam de acesso e transferência de tecnologia e capaz de restringir o escopo da proteção aos saberes tradicionais pelos direitos de propriedade intelectual. Conseqüentemente, as diplomacias destes países alçaram como metas privilegiadas nas negociações da OMC, da OMPI e da CDB tanto a harmonização entre o Acordo TRIPs e o CDB, quanto a revisão do próprio acordo com a finalidade de torná-lo apto a encerrar diretrizes mínimas de proteção aos bens intangíveis tradicionais, estratégias estas que analisaremos no decorrer deste artigo.

No entanto, antes de adentrarmos nas negociações propriamente salientadas, convém ponderarmos sobre uma interrogação que se impõe logo de saída: como estes objetivos podem ser acomodados no interior de uma arquitetura internacional composta por regras e padrões multilaterais, regionais e bilaterais que

estruturam o Regime Internacional de Propriedade Intelectual e que proporcionam variados constrangimentos aos raios de manobras dos países em desenvolvimento?

Para que possamos ensaiar uma resposta satisfatória a esta questão, devemos primeiramente identificar, mesmo que sumariamente, algumas reflexões e contribuições da teoria das relações internacionais que nos auxiliem a examinar e a compreender o Regime Internacional de Propriedade Intelectual.

2.2- O Regime Internacional de Propriedade Intelectual: evolução e estrutura.

A queda do muro de Berlim e a derrocada da União Soviética, em fins da década de 1980, espelharam o desmoronamento de um sistema internacional cuja estrutura adquiriu contornos nas conferências de Yalta e Potsdam, ocorridas no período imediatamente posterior à segunda guerra mundial. Com efeito, as relações leste-oeste, a corrida armamentista, a estabilidade dos pólos de poder e a intensa concorrência ideológica que definiram as bases gerais deste sistema, se não resultaram superadas, acabaram atenuadas em uma lógica internacional mais complexa, onde novos paradigmas, tendências e atores, antes relegados ao segundo plano, definem os parâmetros da agenda global.

Esta nova conjuntura evidenciou mudanças importantes nos padrões pelos quais os Estados estruturam o sistema internacional e são por ele estruturados. Com efeito, as relações entre os Estados e outros atores internacionais ganharam tamanha consistência a ponto de definir um complexo contexto de interdependências, conexões e permeabilidade de soberanias.

Por conseguinte, diante deste cenário caracterizado pela interpenetração de múltiplas questões, é aceitável que ocorra aumento significativo no papel potencial e na variedade dos regimes internacionais, visto que eles podem auxiliar a estabelecer a agenda internacional, servem como instrumentos para formação de coalizações e como arena para iniciativas políticas, habilitam os políticos a administrar com um grau de segurança aceitável os sistemas de regras e informações constitutivos da política internacional e congregam “novos temas” da agenda global, que passam a integrar de maneira definitiva a pauta de política externa dos mais variados países.

Tamanhas transformações na complexa realidade apreendida pela teoria das relações internacionais acarretaram vigorosas reflexões na estruturação das distintas tradições da política internacional, cada qual fundamentando um *corpus* teórico fecundo capaz de interpretar a emergência dos regimes internacionais e formalizando um debate acadêmico profícuo e interessante.

Neste sentido, já no início da década de 1980, o estudo dos regimes internacionais adquire contornos mais nítidos e esta temática passa a ser contemplada através de distintas posições. Esta pluralidade de interpretações não impediria, contudo, a focalização dos interesses em algumas questões pontuais (a gênese dos regimes internacionais, a evolução e as transformações nos regimes já estabelecidos, a eficácia e a eficiência dos regimes para a cooperação, por exemplo), e, tampouco, evitaria a consagração de uma definição consensual para regime internacional. Proposta pelo professor Stephen Krasner em 1983, assim permaneceria a referência básica e mais aceita para o conceito de regime internacional:

> *"Os regimes podem ser definidos como conjuntos de princípios, normas, regras, implícitos ou explícitos, e procedimentos de decisão em torno dos quais as expectativas dos atores convergem em uma dada área das relações internacionais. Princípios são crenças sobre fatos, causação ou retidão. Normas são padrões de comportamento definidos em termos de direitos e obrigações. Procedimentos de decisão são práticas predominantes para se fazerem e implementarem escolhas coletivas."*[14]

Segundo Krasner, importa distinguir entre as características definidoras de um regime e os demais traços que o compõem. Assim, para o autor, são os princípios e as normas que proporcionam as características permanentes dos regimes, visto que estas variáveis tendem à estabilidade enquanto os procedimentos de tomada de decisão e as regras tendem a transformação. Por conseguinte, as alterações de normas e princípios levam à mudança do regime, enquanto transformações nas regras e procedimentos são consideradas alterações no interior de um mesmo regime.

[14] Krasner. Stephen D (editor), *International Regimes,* Ithaca, Cornell University Press, 1983, p. 2.

Para facilitar a exposição do regime internacional de propriedade intelectual e não exceder os limites do nível de análise desejado, julgamos conveniente organizar estes elementos precípuos dos regimes em três dimensões de análise propostas pelo professor Laurence Helfer[15].

Helfer dedicou-se a explicar como a recente expansão do Regime Internacional de Propriedade Intelectual, conduzida sobretudo no plano comercial, ocasionou a emergência de novos temas, debates, negociações e transformações em um conglomerado de regimes internacionais, organizações intergovernamentais e fóruns multilaterais. Acontecimento observado no decorrer dos últimos 10 anos, a recente evolução deste Regime Intenacional direcionou o tema da propriedade intelectual para o centro das atenções de uma ampla gama de organizações e espaços políticos, tais como a Organização Mundial do Comércio, a Organização Mundial da Saúde, a Organização para a Agricultura e Alimentação, a Convenção da Diversidade Biológica, a Comissão sobre Recursos Genéticos para a Alimentação e a Agricultura e a Comissão das Nações Unidas para os Direitos Humanos.

Baseando-se neste conceito da teoria das relações internacionais, Helfer sustenta que um nível de análise mais minucioso e extensivo sobre este complexo regime internacional poderia ser alcançado através de uma subdivisão dos atributos explicativos propostos por Krasner em três dimensões de análise: a) dimensão substantiva; b) dimensão institucional; c) dimensão interacional.

Nessa linha de argumentação, a dimensão substantiva trata, necessariamente, dos princípios, das normas e das regras do regime, ou seja, das prescrições ao comportamento estatal que poderiam ser organizadas em níveis decrescentes de abstração. Por seu turno, a dimensão institucional faz referência aos procedimentos de tomada de decisão, os quais congregam as instituições formais e os acordos informais que os atores utilizam para a criação das prescrições. Por fim, Helfer sublinha que a dimensão interacional tanto engloba as áreas temáticas perante as quais as expectativas dos atores convergem no interior de um regime particular, quanto congrega as interações entre essas áreas e os domínios temáticos dos demais regimes existentes.

---

[15] HELFER. Laurence. R, "Forum Shopping for Human Rights", *University of Pennsylvania Law Review,* Vol. 148, January 2000. *0*

No caso particular do Regime Internacional de Propriedade Intelectual, sua dimensão substantiva compreenderia, portanto, os elementos a seguir. Em primeiro lugar, revelaria os princípios, os quais incluem tanto o reconhecimento de que os estados devem assegurar propriedade privada para bens intangíveis abstratos que encerram inovação e criatividade humanas, quanto o imperativo de se proteger essa propriedade da exploração ou de usos não autorizados que venham a ocorrer entre fronteiras nacionais. Menos abstratas, as normas do regime incluem a obrigação dos estados elaborarem monopólios legais (no formato de direitos exclusivos controlados pelas partes interessadas) que geram incentivos à inovação e à criatividade humanas e que proporcionam aos criadores e investidores estrangeiros a possibilidade de comercializar seus produtos em diferentes jurisdições nacionais em condições de igualdade para com os criadores e inovadores locais. Finalmente, as regras encerram as prescrições e as proscrições através das quais este conjunto de princípios e normas adquire efetividade, assim, teríamos, por exemplo, a regra da nação mais favorecida, as regras de tratamento nacionais, direitos específicos exclusivos e os padrões mínimos de proteção.

Por sua vez, os arranjos cooperativos formulados pelos estados para desenvolver os princípios, as normas e as regras acima destacadas compreenderiam a dimensão Institucional do Regime Global de Propriedade Intelectual. Helfer ressalta que estes arranjos podem ser organizados em uma escala, cujas extremidades abarcariam, de um lado, organizações intergovernamentais bem estruturadas, capazes de internalizar equipes de especialistas, elevados orçamentos e aparatos administrativos, e, do outro lado, redes informais de funcionários governamentais capazes de negociar e compartilhar informações e coordenar políticas nacionais. Importa salientar que as instituições congregadas nessa escala se diferenciam em relação aos seus quadros de membros, suas regras de votação, aos escopos e às amplitudes das áreas tratadas, aos recursos de que dispõem, à centralização de tarefas, à flexibilidade das regras e à permeabilidade a atores não estatais.

Uma análise sumária do Regime Internacional de Propriedade Intelectual revela que a sua dimensão institucional tornou-se progressivamente complexa e, atualmente, compreende uma ampla diversidade de acordos multilaterais, organizações internacionais, convenções regionais e tratados bilaterais.

Os tratados multilaterais, com a notável exceção do Acordo TRIPs, são administrados em sua quase totalidade pela Organização Mundial da Propriedade Intelectual e podem ser classificados em quatro modelos. Neste sentido, em primeiro lugar, temos os tratados que estabelecem padrões míninos e básicos de proteção. Exemplos ilustrativos seriam a Convenção de Paris, a Convenção de Berne e a Convenção de Roma, administrados pela OMPI, e a Convenção Internacional para a Proteção de Novas Variedades de Plantas (UPOV)[16] e o Acordo TRIPs, ambos administrados pela Organização Mundial do Comércio.

Em segundo lugar, existem os acordos multilaterais que promovem sistemas globais de proteção, com o intuito de facilitar o registro e a concessão de direitos de propriedade intelectual em vários paises. Podemos incluir nessa categoria o Tratado de Cooperação em Patentes (PCT), e o Acordo Internacional de Madrid relacionado ao registro de marcas.

Em terceiro lugar, importa destacar os tratados de organização, estruturados com a finalidade de organizar as informações relacionadas a invenções, marcas e desenhos industriais. Por fim, mas não menos importante, temos os demais tratados internacionais que não são administrados no interior do Regime Internacional de Propriedade Intangível, mas que possuem disposições importantes sobre propriedade intelectual, tais como a Convenção da Diversidade Biológica e o Tratado Internacional sobre Recursos Genéticos de Plantas para Agricultura e Alimentação (International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture – ITPGRFA)[17].

---

[16] A Convenção Internacional para a Proteção de Novas Variedades de Plantas (The International Convention for the Protection of New Varieties of Plants – UPOV Convention) foi assinada em 1961 em Paris. Desde então, o texto da Convenção encerrou três revisões importantes, concretizadas respectivamente em 1972, 1978 e 1991. A Convenção estabeleceu a *International Union for the Protection of New Varieties of Plants*, a qual permanece estabelecida na cidade de Geneva e, atualmente, conta com 38 estados membros, incluindo o Brasil. Em termos gerais, a UPOV proporciona modelos para a proteção de variedades de plantas por intermédio de direitos de propriedade intelectual, os quais recebem a denominação de *plant variety rights* ou, mais comumente, *plant breeders' rights* (PBRs). Os critérios mínimos exigidos para a proteção de uma variedade de planta são a sua distinção, sua estabilidade, sua uniformidade e sua novidade. A revisão de 1978 determinou que a entidade agraciada pelo *breeders' right* teria o direito de autorizar atos como a produção da variedade para fins comerciais e produção e comercialização de material reprodutivo ou vegetativo proveniente da variedade. Já, a revisão de 1991 estendeu estes direitos, pois elevou o número de atos que exigem autorização prévia, tais como a produção ou reprodução sem fins lucrativos, estoque, importação, exportação etc. Para uma análise comparada dos tratados da UPOV ver: DUTFIELD. Graham, *Intellectual Property Rights, Trade and Biodiversity,* The World Conservation Union IUCN and Earthscan, Earthscan Publications LTD, London, 2002.

[17] Este Tratado Internacional foi criado em 2001 no interior da Organização para a Agricultura e a Alimentação - FAO. O ITPGRFA tem por objetivo destacado facilitar o acesso aos recursos genéticos de

Os tratados ou instrumentos regionais também devem ser inseridos na dimensão institucional do regime internacional. Exemplificam estes formatos de tratados a Convenção Européia de Patentes, O Regime Comum da Comunidade Andina para a Propriedade Industrial e a Diretiva da Comunidade Européia para a Proteção Legal das Invenções Biotecnológicas. De forma semelhante, alguns acordos comerciais regionais igualmente contemplam tópicos relacionados aos direitos de propriedade intelectual, tais como o Acordo de Livre Comércio das Américas.

Por fim, importa salientarmos, ainda, o papel de destaque desempenhado pelos acordos bilaterais no recente desenvolvimento de princípios, regras e normas do regime internacional de propriedade intelectual. Em especial, observações atentas revelam que os países desenvolvidos utilizam tratados e acordos bilaterais de investimentos para adquirir comprometimento dos países em desenvolvimento aos parâmetros de propriedade intelectual e elevar estes padrões.. Vale destacar como exemplo destes acordos o Acordo de Livre Comércio e de Direitos de Propriedade Intelectual entre os Estados Unidos e o Camboja e o Acordo de Livre Comércio entre os Estados Unidos e o Vietnã.

Na abordagem de Helfer, se a dimensão substantiva e a dimensão institucional efetivamente nos proporcionam um estudo sistemático dos atributos do Regime Internacional de Propriedade Intelectual, a dimensão interacional é capaz de elucidar em que medida um regime particular é capaz de congregar e internalizar áreas temáticas plurais. Também, esta dimensão nos possibilita analisar os padrões de conexões através estas áreas e as áreas temáticas dos demais regimes existentes. No caso particular do Regime Global de Propriedade Intelectual, esta dimensão de análise proporciona algumas reflexões iniciais para um exame, por exemplo, da associação entre o Regime Internacional de Comércio e os direitos de

---

plantas controlados pelas partes contratantes e inseridos em bancos de coleções internacionais, reconhecendo que estes recursos são indispensáveis ao melhoramento genético. O tratado inclusive reconhece a contribuição dos agricultores na conservação, aperfeiçoamento e disponibilização destas variedades e que estas contribuições alicerçam os direitos dos agricultores (*Farmers' Rights*). Embora o ITPRGFA direcione para os governos a responsabilidade pela implementação dos direitos dos agricultores, ele não impõe quaisquer restrições aos direitos dos agricultores utilizarem, compartilharem e comercializarem sementes agrícolas. Um exame pormenorizado do ITPGRFA pode ser obtido no capítulo 3 do livro: COMMISSION on Intellectual Property Rights, *Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy – Report of the Commission on Intellectual Property Rights,* London, September 2002.

propriedade intelectual, interação esta concretizada na adoção do Acordo TRIPs em 1994.

Acreditamos, ainda, que ela possa auxiliar o analista de relações internacionais a mapear e caracterizar complexas questões transversais que insistem em alcançar a agenda de negociações do regime internacional de propriedade intelectual, em particular, o debate envolvendo os conhecimentos tradicionais e o acesso aos recursos genéticos.

Esta elevação progressiva do número de questões transversais que têm alcançado os espaços de negociações do Regime Internacional de Propriedade Intelectual impõe como imperativo um exame mais detalhado dos fatores responsáveis pela recente evolução de sua dimensão interacional. Com efeito, identificamos até o momento dois fatores precípuos que teriam atuado decisivamente na caracterização desta dimensão como traço distintivo do Regime Internacional.

O primeiro fator está relacionado às evoluções, observadas no decorrer dos últimos trinta anos, das legislações que compreendem o Regime Internacional de Propriedade Intelectual. Esta evolução recente do aparato legal do regime internacional não passou despercebida ao professor Graham Dutfield, o qual, ao analisar os efeitos dos direitos de propriedade intelectual na economia global, concluiu que esta evolução poderia ser sistematizada em três fenômenos centrais[18].

De acordo com o autor, o primeiro fenômeno compreenderia a ampliação do escopo dos direitos existentes e incluiria, por exemplo, a extensão da proteção por copyright aos programas de computador e a aplicação da proteção patentária à organismos geneticamente modificados e genes clonados.

Por sua vez, a despeito da enorme flexibilidade e da expressiva capacidade das legislações tradicionais de propriedade intelectual abarcarem novos temas, produtos e processos, nem todas as inovações verificadas nos últimos 30 anos resultam tranquilamente regulamentadas e protegidas na arquitetura do regime internacional. Observa-se, portanto, a tendência à elaboração de novos direitos, denominados de direitos *sui generis*, especialmente constituídos com o intuito de regulamentar estas áreas muito complexas e problemáticas. Para Dutfield, esta

[18] DUTFIELD. Graham, *Intellectual Property Rights, Trade and Biodiversity*, The World Conservation Union IUCN and Earthscan, Earthscan Publications LTD, London, 2002, pp. 9 e 10.

impressionante capacidade de se adaptar e de se subdividir, verificadas nas legislações que tratam de ativos intangíveis, revelaria o segundo fenômeno que contribuiu para o processo de desenvolvimento da dimensão interacional do regime de propriedade intelectual.

Convém destacar como exemplos destas adaptações e desdobramentos legais a criação de legislações especialmente direcionadas para a proteção das variedades de plantas, o desenvolvimento dos direitos aos designs de circuitos integrados e a consolidação dos direitos de expressões performáticas.

Finalmente, o terceiro fenômeno observável está relacionado à progressiva harmonização/padronização das legislações de propriedade intelectual. Processo de harmonização este que permanece como um dos aspectos mais criticados e debatidos no regime internacional de propriedade intelectual.

Em termos concisos, poderíamos afirmar que o processo de harmonização se caracteriza pela adoção de modelos consagrados de direitos de propriedade intelectual nos mais diferentes contextos. Neste sentido, o que se propõe é a utilização de normas patentearias idênticas nos Estados Unidos e no Vietnã, por exemplo, a despeito de constituírem países diametralmente opostos no que tange ao nível de desenvolvimento científico, tecnológico e financeiro. Consequentemente, para os especialistas em desenvolvimento econômico e social, competitividade, concorrência e outras áreas afins, a harmonização dos direitos que incidem sobre ativos intangíveis permanece como um dos aspectos mais problemáticos do regime internacional de propriedade intelectual.

Neste contexto, vale a pena atentar para o questionamento salientado pelo economista Joseph Stiglitz:

> *" respostas para questões tais como o que deveria ser patenteado e qual a abrangência e período da patente concedida não são óbvias, e não há razões para afirmarmos que respostas corretas para um determinado país, setor ou período possam ser igualmente adequadas para outros contextos."*[19].

[19] STIGLITZ. E. Joseph, *Making Globalization Work,* New York and London, W.W. Norton & Company, p. 114.

A despeito de críticas como a acima mencionada e de dúvidas plurais, o analista atento facilmente constata que o processo de harmonização tem se desenvolvido e consolidado de forma progressiva e, quase sempre, agressiva.

Tendência esta que contrasta, por exemplo, com a conclusão geral apontada no texto final elaborado pela Comissão para os Direitos de Propriedade intelectual, cuja mensagem não poderia ser mais clara: os interesses dos países desenvolvidos serão respeitados somente se seus governantes forem bem sucedidos em adaptar os direitos de propriedade intelectual às circunstâncias econômicas e sociais particulares destes países[20].

A estes três características da evolução recente do regime poderíamos acrescentar outras observações relevantes. É o caso, por exemplo, da ampliação dos benefícios obtidos com os direitos de propriedade intelectual e a percepção de que estes direitos têm alcançado um número cada vez maior de campos tecnológicos.

A estes fenômenos poderíamos associar um quarto, ou seja, a crescente expansão dos direitos de propriedade intelectual para as mais distintas realidades nacionais, em outras palavras, são poucos os países que atualmente não contam com algum tipo de proteção por intermédio de direitos de propriedade intelectual.

A atuação conjugada destes fenômenos e, em particular, a criação de novos direitos e as suas extensões para novos campos do saber, tenderiam a explicar a elevada capacidade de conexão verificada no Regime Internacional de Propriedade Intelectual. É lícito concluir, por conseguinte, que a extensão de direitos para a esfera dos conhecimentos tradicionais, por exemplo, favoreça a gênese de uma pluralidade de questões em outros regimes, tais como questões relacionadas aos direitos das coletividades indígenas, aos tratados que regulam o acesso a este corpo de saberes (por exemplo, a CDB), aos acordos e tratados que regulam os campos da agricultura, da alimentação e da saúde, entre outros.

Questões estas que ultrapassam seus espaços inicialmente delimitados de negociações e, assim, retornam aos órgãos de discussões congregados na dimensão institucional do Regime Internacional de Propriedade Intelectual.

[20] COMMISSION on Intellectual Property Rights, *Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy – Report of the Commission on Intellectual Property Rights,* London, September 2002.

Desdobramentos semelhantes poderiam ser estendidos aos casos dos direitos associados aos medicamentos, às variedades de plantas e às indicações geográficas.

Assumem papel igualmente privilegiado na elevação da dimensão interacional do Regime Internacional de Propriedade Intelectual as próprias considerações estratégicas dos atores nele engajados. Assim, a congregação de áreas e temas plurais sob a responsabilidade de um único regime pode ser motivada pela disposição dos atores elevarem seus poderes de barganha ou mesmo expandirem o escopo de acordos delimitados através de *trade-offs* entre diferentes objetivos e assuntos.

Nestes casos, para obterem os efeitos desejados, os atores podem, por exemplo, manipular a dimensão substantiva de um regime, ou seja, transfigurar suas normas, princípios e regras com o intuito de criar normas de contenção (*counterregime norms*) em outros regimes. Estas normas compreenderiam desde regras obrigatórias até padrões legislativos optativos capazes de estabelecer conflitos ou sinergias com outras prescrições e, assim, alterar o status quo desfavorável de um determinado regime ou mesmo potencializar a eficiência da sua arquitetura legal existente.

No caso em particular do regime internacional de propriedade intelectual, não é raro observarmos atores em desvantagem objetivando articular normas de contenção que apenas modificam regras existentes, mas que ignoram os princípios mais amplos através dos quais estas regras emanam. Este é o caso, por exemplo, de um Estado ou de uma organização que logra reestruturar obrigações que exigem o patenteamento de determinados produtos e processos ou que ampliam os benefícios e os escopos das patentes sem, no entanto, questionar a relação entre proteção patentária e patrocínio à inovação.

Em outras instâncias, as normas de contenção podem ser revolucionárias em oposição às normas evolucionárias do exemplo acima. Nestes casos, vale destacar os atores que questionam a relação entre desenvolvimento de benefícios econômicos e sociais e concessões de direitos de propriedade intelectual.

O conjunto de ações como estas recebe o nome de estratégia de flutuação de fóruns (*forum shifting*) e adquire significado quando constatamos que as dimensões

institucionais dos regimes existentes proporcionam uma série de atalhos para os atores conduzirem a estratégia das *counterregime norms.*

Os professors Peter Drahos e John Braithwaite concluíram que a estratégia de flutuação de fóruns pode incorporar quatro táticas centrais: a) transposição de uma determinada agenda de negociações de uma instituição para outra mais favorável; b) abandono de uma organização; c) tratamento paralelo de uma mesma agenda em dois ou mais fóruns de negociação; d) impedimento da incorporação de uma determinada agenda em uma instituição internacional. Para os autores, somente os estados poderosos podem planejar esta estratégia (ressaltam que somente os Estados Unidos conduziram com alguma regularidade as táticas de flutuação de fóruns), entretanto, ela pode proporcionar novas oportunidades para os autores mais fracos. [21]

Neste sentido, alguns estudos de caso revelaram que o processo geralmente adquire uma seqüência regulatória. Assim, geralmente o estado poderoso inicia uma crise de credibilidade em um determinado fórum para, em seguida, estabelecer redes de recompensas e coerções.

Os fatores que influenciarão a escolha de determinado fórum pelos atores serão justamente as diferenças no que concerne às disparidades na composição e na influência dos membros, nos métodos de formulação de leis, nos mecanismos de disputa, nas culturas institucionais e na permeabilidade a atores não estatais. Estas dessemelhanças emergem tanto de comparações entre os distintos regimes, quanto de contraposições entre as diferentes instituições e arranjos congregados na própria dimensão institucional de um único regime.

Exemplo de uma estratégia como esta, que se revelou muito bem sucedida, foi a inclusão do acordo TRIPs na Organização Mundial do Comércio pelos Estados Unidos com o apoio da Comunidade Européia, do Japão e do Canadá. Este Acordo posteriormente revolucionaria as três dimensões do próprio Regime Internacional de Propriedade Intelectual, ao acentuar as regras presentes nos demais acordos e tratados internacionais, impor um conjunto de elevados padrões de proteção, e estender estes padrões a todos os estados membros da Organização Mundial do Comércio.

[21]Para uma análise aprofundada desta estratégia ver o capítulo 24 do livro: BRAITHWAITE. John and DRAHOS. Peter, *Global Business Regulation,* Cambrige and New York, Cambridge University Press, 2001.

Como observado, a evolução do regime internacional de propriedade intelectual e a sua conseqüente arquitetura complexa e multifacetada, ao mesmo tempo em que abre novos espaços e possibilidades para os países em desenvolvimento, lhes impõe novas dificuldades e desafios.

Com efeito, convém ponderar brevemente acerca de alguns desafios precípuos que se colocam para os formuladores de política externa preocupados em negociar o tema multifacetado do acesso aos recursos biogenéticos e aos saberes tradicionais e do compartilhamento de benefícios no interior desta arquitetura complexa do regime internacional de propriedade intelectual.

Neste sentido, até o momento, foi possível levantar quatro desafios centrais que se colocam para os atores menos poderosos em um contexto de negociações interinstitucionais.

Em primeiro lugar, a proliferação de instituições que tratam do mesmo tema no interior de um regime ou mesmo entre diferentes regimes pode favorecer o questionamento de ordenamentos e aparatos legais anteriormente acordados e consolidados. Este é o caso, por exemplo, das normas de contenção analisadas por Helfer, cuja proliferação nos últimos anos proporcionou um aumento expressivo no número de pontos focais para os quais regras e expectativas dos atores podem convergir dificultando a obtenção de consenso.

Em segundo lugar, a existência de acordos interligados torna mais difícil a percepção de atitudes e iniciativas que tenham por objetivo enfraquecer, desorganizar e desestabilizar alguns regimes internacionais existentes.

Em terceiro lugar, a criação de mandatos legais que poderão futuramente entrar em conflitos pode vir a enfraquecer a percepção dos atores quanto à necessidade de consolidar, de concretizar e de tornar obrigatórias as normas e as regras anteriormente acordadas.

Por fim, em quarto lugar, vale destacar que a progressiva complexidade das estruturas globais de governança pressiona os países mais fracos, os quais não possuem recursos suficientes para mapear e acompanhar todas as negociações simultâneas e as interações entre as mesmas que tratam de um mesmo assunto. [22]

[22] Para uma análise mais aprofundada sobre estes desafios ver: DREZNER. Daniel. W, *The Power And Peril of International Regime Complexity,* The Fletcher School, Tufts University, Working Paper, February 2007. Disponível em: http://www.princeton.edu/~smeunier/complexity.htm

Este é o caso, por exemplo, do tema do acesso e da repartição de benefícios, pois ao negociarem esta temática em uma miríade de tratados internacionais e de estruturas globais de governança, os países mais fracos se vêem na iminência de congregar e manter variados especialistas e técnicos instruídos no tema em pauta.

Principais atores afetados pelo unilateralismo, pela proliferação institucional e pela abrangência do movimento regulatório internacional, aos países em desenvolvimento, em especial aqueles com maior desenvolvimento relativo, cabe a responsabilidade e a urgência de incluir o tema dos conhecimentos tradicionais e do acesso controlado à biodiversidade no sistema jurídico da Organização PI, da Organização Mundial do Comércio e da Convenção da Diversidade Biológica. Nas próximas seções, observaremos como o Brasil, e, em menor grau a Índia, responderam a esses desafios e a outras dificuldades impostos pelo regime internacional de propriedade intelectual e pela sua interação com outros regimes internacionais de destaque.

CAPÍTULO 3

O ACESSO À BIODIVERSIDADE E AOS SABERES TRADICIONAIS ASSOCIADOS: ORÍGENS E TERMOS DO DEBATE INTERNACIONAL.

No decorrer dos últimos dez anos, o tema multifacetado e complexo do conhecimento tradicional tem concentrado atenção privilegiada na agenda internacional.

A capacidade de esta temática congregar diferentes preocupações e considerações nos espaços de negociações globais resulta da variedade de fatores que contribuíram para a gênese do tema na arquitetura de negociações internacionais, dentre os quais, importam destaque os seguintes: reconhecimento da importância da medicina tradicional para parcela majoritária da população global; a atuação destacada destes saberes na conservação da diversidade biológica; as inquietações e temores acerca do nível elevado de erosão deste conjunto de saberes e fazer saber; preocupações acerca do uso não autorizado e do patenteamento dos conhecimentos associados a recursos biológicos seguido pelo não compartilhamento de benefícios com as comunidades tradicionais; progressivo interesse em potencializar a capacidade dos saberes tradicionais na promoção do desenvolvimento sustentável; e elevada atenção direcionada para os direitos dos povos indígenas.

Esta pluralidade de fatores alicerçou uma variedade de objetivos que, de acordo com Sophia Twarog, podem ser sumarizados em três categorias centrais: preservação, proteção e promoção[23]. Embora estas categorias abrangentes não possam congregar todos os objetivos levantados no debate internacional, visto que alguns não se ajustam facilmente a qualquer uma delas, ou mesmo que alguns objetivos podem ser inseridos nas três categorias (objetivo da equidade e do compartilhamento de benefícios, por exemplo), fato é que elas nos auxiliam a estruturar o debate e compreender a complexidade e a peculiaridade inerentes às

[23] TWAROG, Sophia, "Preserving, Protecting and Promoting Traditional Knowledge: National Actions and International Dimensions", In: TWAROG. Sophia and KAPOOR, Promila (Editors), *Protecting and Promoting Traditional Knowledge: Systems, National Experiences and International Dimensions,* New York and Geneva, United Nations Publication, 2004.

negociações no Regime Internacional de Propriedade Intelectual que envolvem a agenda do acesso aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais e a repartição de benefícios.

Antes de adentrarmos na análise do debate internacional propriamente mencionado, importa salientar que, neste trabalho, evitamos apresentar uma definição simplificadora de comunidades tradicionais. Acreditamos que o conceito é muito complexo e abrangente para que permaneça restrito a uma definição de poucas linhas. Portanto, julgamos mais conveniente apresentar uma lista de características que possa definir a especificidade destas coletividades.

Neste sentido, podemos afirmar que estas sociedades se caracterizam: a) pela dependência da relação de simbiose entre a natureza, os ciclos 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; conhecimento que 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 do território por várias gerações, ainda que alguns membros individuais possam ter-se deslocado para os 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 implicaria uma relação com o mercado; f) pela reduzida acumulação de capital; g) pela 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, pesca e 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 dominam todo o processo até o produto final; j) pelo fraco poder político, que em geral reside nos grupos de poder dos centros urbanos; e l) pela auto-identificação ou identificação por outros de pertencer a uma cultura distinta[24].

[24] Para uma análise detalhada das características apontadas nesta lista ver: DIEGUES. Antonio Carlos, e ARRUDA. Reinaldo. S. V, (orgs.), *Saberes tradicionais e biodiversidade no Brasil,* Brasília, Ministério do Meio Ambiente/NUPAUB-USP, 2001.

De forma concisa, portanto, convém ponderar brevemente acerca das especificidades de cada uma dessas dimensões de objetivos. No que concerne à preservação, a preocupação central que exige atenção dos atores e que delimita o âmbito e a natureza das ações a serem concretizadas é o processo de erosão já avançado dos saberes tradicionais[25]. Dentre as razões que elucidam este processo convém salientar, em primeiro lugar, a destruição do meio ambiente natural com o qual as coletividades tradicionais mantêm uma relação de dependência mútua, daí a importância dos governos nacionais reconhecerem os direitos exclusivos destas comunidades em relação às suas terras ancestrais. Em segundo lugar, a desvalorização e o desaproveitamento dos conhecimentos tradicionais pode favorecer a renúncia das novas gerações a esta sabedoria e, com isso, igualmente facilitar a erosão[26]. Ainda, em terceiro lugar, frequentemente estas comunidades permanecem em situações de pobreza avançada, revelando-se imprescindível a criação de novas oportunidades econômicas para obstar a pauperização das mesmas.

As amplitudes e as complexidades inerentes aos fatores acima ordenados, e a outros que igualmente alicerçam o processo de erosão dos saberes tradicionais, revelam que as medidas de preservação já esboçadas podem estar direcionadas

[25] No que tange ao processo de erosão dos saberes tradicionais, quando direcionado para a esfera da perda da diversidade lingüística dos povos tradicionais, o parágrafo a seguir elaborado por Gonzalo Oviedo, Aimée Gonzales e Luisa Mafti, apresenta com clareza a extensão do problema. "Numerous studies have drawn attention to the fact that a crisis of far greater magnitude than the biodiversity crisis is affecting the world's diverse cultures and languages. Recent estimates pout the impending rates of species extinction on Earth at 1,000 to 10,000 times (UNEP, 1995)… By contrast, estimates for the proportion of native languages (and thus, by and large, the cultures expressed by them) that will have gone extinct or face extinction in the next 100 years are as high as 90 per cent over 6,000 currently spoken languages (Kraus 1992, 1996)." OVIEDO. Gonzalo, GONZALES. Aimée, and MAFTI. Luisa, "The Importance of Traditional Ecological Knowledge and Ways to Protect It", In: TWAROG. Sophia and KAPOOR, Promila (Editors), *Protecting and Promoting Traditional Knowledge: Systems, National Experiences and International Dimensions,* New York and Geneva, United Nations Publication, 2004, p. 74.

[26] Um estudo recente conduzido pelo professor indiano Anil K Gupta revelou que o desestímulo aos saberes tradicionais no contexto das comunidades tradicionais resulta de fatores plurais e, variadas vezes, inter-relacionados. Uma relação sumária destes fatores pode ser analisada no parágrafo que segue: "The rate of erosion of local knowledge about biodiversity has never been so high. There are several factors which explain this: changing family structures, from extended to nuclear families; consequential weakening of the links between the grand-parent generation, which holds much of this knowledge, and the grand-children generation; a diminished esteem for this knowledge in primary school curricula; the transition from a largely oral to a largely written or documented culture; and the inability or unwillingness of many older healers and herbalists to share their knowledge or agree to its transcription, or to transcribe it themselves." GUPTA. Anil. K, *WIPO-UNEP Study on the role of intellectual property rights in the sharing of benefits arising from the use of biological resources and associated traditional knowledge,* 2004, p. 39, disponível no site: http://www.iprsonline.org.

para duas alternativas de conservação precípuas. De um lado, permanecem congregadas sob a égide da preservação “in situ”, que se caracteriza pela manutenção dos conhecimentos tradicionais no ambiente das comunidades locais que os conhecem, os protegem, os gerenciam e os produzem e atualizam. Em suma, as atenções estão direcionadas para o reconhecimento dos saberes tradicionais como um corpo vivo de conhecimento, em constante evolução e incapaz de estar dissociado dos contextos das coletividades tradicionais que os administram. De outro lado, resultam centralizadas na preservação “ex situ”, a qual, até o momento, pode ocorrer através da documentação dos saberes tradicionais em formato escrito, registros ou bases de dados. Em particular, existem esperanças de que esta documentação possa preservar saberes tradicionais que sofram processos de erosão já bastante avançados.

No que tange à esfera da proteção, a preocupação central a enquadrar os objetivos políticos e a definir as agendas das negociações multilaterais é a prevenção da utilização não autorizada ou inapropriada dos conhecimentos tradicionais por terceiros. Como veremos mais adiante, estas práticas recebem o nome de biopirataria e, de forma simplificada, podem incluir tanto o uso comercial não autorizado destes saberes quanto a extensão de direitos de propriedade intelectual sobre os mesmos que ignorarem o consentimento prévio e informado das coletividades tradicionais e o compartilhamento dos benefícios provenientes.

Quando interpretada no contexto dos direitos de propriedade intelectual, esta proteção passa a ser dividida em proteção positiva e proteção defensiva. A proteção defensiva representa o anseio dos atores engajados nas negociações e nos debates em controlar a obtenção de monopólios concedidos e protegidos pelos direitos de patentes e copyrights sobre os saberes tradicionais, propósito este que, acreditam, poderá se concretizar através de uma reforma no regime internacional da propriedade intelectual que possibilite a inclusão nos processos de requisição de patentes da revelação da origem geográfica do saber tradicional, do consentimento prévio e informado da autoridade responsável e do compartilhamento de benefícios com as comunidades responsáveis pelos saberes relevantes.

Com relação à proteção positiva, seus proponentes logram evitar que estes conhecimentos sejam tratados como um conjunto de saberes no domínio público e, portanto, livremente disponíveis a todos interessados e a todos os fins. Neste

sentido, a proteção ofensiva logra reformar o sistema de propriedade intelectual com o intuito de possibilitar aos detentores dos conhecimentos tradicionais a requisição ponderada de direitos que comumente incidem sobre os bens intangíveis não tradicionais, tais como uma patente adaptada ou um direito alternativo resultante de um sistema sui generis especialmente ajustado às peculiaridades de seus conhecimentos, inovações e práticas.

Por fim, mas não menos relevante, a promoção dos conhecimentos tradicionais internaliza as preocupações e os debates relacionados à utilização e ao desenvolvimento dos sistemas de conhecimentos tradicionais e das inovações neles alicerçadas e à comercialização ponderada, sustentável e apropriada de algumas categorias dos conhecimentos tradicionais.

No que concerne à promoção do desenvolvimento, desdobram-se duas perspectivas. Em primeiro lugar, variadas medidas de promoção consideram que o conhecimento tradicional possui relevância ímpar para as próprias coletividades que deles se encarregam, pois parcela significativa dessas comunidades deles depende para a sua própria sobrevivência. Consequentemente, medidas como estas procuram fortalecer as bases de conhecimentos tradicionais levando em consideração a constatação de que os caminhos para o desenvolvimento destas comunidades devem ser especialmente adaptados às suas necessidades particulares. Com efeito, projetos especialmente adaptados a esta realidade singular já tem sido elaborados, dentre os quais merecem maior destaque o programa do Banco Mundial para o conhecimento tradicional[27] e a iniciativa indiana denominada *Honeybee Network*.

[27] Em 1998, o Departamento do Banco Mundial para a região africana deu início oficial ao programa intitulado *Indigenous Knowledge for Development Program* em parceria com outras doze organizações internacionais. No decorrer de quase dez anos desde o início do programa, variados instrumentos e serviços foram elaborados com o objetivo declarado de promover o desenvolvimento das comunidades tradicionais, dos próprios saberes tradicionais e dos países africanos nos quais estas coletividades estão localizadas. Dentre estas medidas, Nicolas Gorjestani, funcionário do Banco Mundial e divulgador do projeto no seminário da UNCTAD de 2004, declarou que as mais relevantes constituem a criação de um banco de dados para mais de 200 práticas indígenas; uma publicação eletrônica mensal denominada *IK Notes* cujo intuito é divulgar as experiências e os resultados progressivos do projeto; a criação de um web site em vários idiomas; o financiamento dos esforços das comunidades contempladas em compartilhar seus saberes através de contatos diretos e, por fim, o incentivo à concretização de parcerias entre cientistas, juristas e praticantes de conhecimentos tradicionais na obtenção de medidas de validação científica para estes conhecimentos. No que concerne aos desafios futuros e presentes que se colocam ao projeto, Gorsjeani ressalta a necessidade de mais países formularem e implementarem estratégias para a integração de saberes tradicionais, o imperativo de se elevar a capacidade e o potencial das redes nacionais e regionais de conhecimentos tradicionais, a promoção da adaptação e do intercâmbio local dos saberes indígenas e a identificação de mecanismos

Concebida nos debates como complementar à primeira, uma segunda perspectiva que se desdobra é a inclusão do conhecimento tradicional nas estratégias e nos projetos governamentais de desenvolvimento. Para tanto, torna-se fundamental uma inserção das comunidades tradicionais nos processos de decisão e implementação de projetos nacionais o que poderá garantir maior adequação destes projetos às realidades destas comunidades e eliminar possíveis conflitos com os programas que as tenham como enfoque. Por seu turno, os governos nacionais poderão contar com as vantagens deste conjunto de saberes no tratamento de externalidades plurais ao meio ambiente que invariavelmente resultam de macro empreendimentos governamentais cujos escopos incidem nas esferas do desenvolvimento, da modernização e da integração regional.

Já, no que tange à comercialização de alguns produtos provenientes dos saberes tradicionais, as reuniões multilaterais revelam uma postura cautelosa dos especialistas e das próprias organizações intergovernamentais com relação à possibilidade deste conjunto de saberes adentrar no comércio local e mundial. Como bem afirmou Twarog, "de forma geral, o conhecimento tradicional não foi desenvolvido com objetivos comerciais em mente, mas com o intuito da utilização local no âmbito da própria comunidade"[28], daí a constatação de que parcela significativa deste conjunto de saberes e saber fazer pode não ser apropriada para a comercialização, particularmente, a sabedoria de significado cultural e espiritual dificilmente poderá adentrar no mercado e, se isto for estimulado, as conseqüências poderão ser prejudiciais para as comunidades direta ou indiretamente envolvidas.

Não obstante, outros produtos provenientes da sabedoria tradicional ou já estão no mercado gerando recursos bastante expressivos[29] ou revelam grande

---

inovadores para a proteção destes conhecimentos por vias que favoreçam o desenvolvimento, a promoção, a validação e o intercâmbio futuros dos mesmos. Para uma análise pormenorizada do programa ver: GOJESTANI. Nicolas, "Indigenous Knowledge for Development: Opportunities and Challenges", In: TWAROG. Sophia and KAPOOR, Promila (Editors), *Protecting and Promoting Traditional Knowledge: Systems, National Experiences and International Dimensions,* New York and Geneva, United Nations Publication, 2004.

[28] TWAROG, Sophia, "Preserving, Protecting and Promoting Traditional Knowledge: National Actions and International Dimensions", In: TWAROG. Sophia and KAPOOR, Promila (Editors), *Protecting and Promoting Traditional Knowledge: Systems, National Experiences and International Dimensions,* New York and Geneva, United Nations Publication, 2004, p. 66.

[29] Este é o caso, por exemplo, dos artesanatos ou artes e trabalhos manuais. Madhavi Sunder, professor da Universidade da Califórnia, aponta algumas estimativas numéricas que nos proporcionam uma percepção razoavelmente clara do tamanho do mercado que estes produtos movimentam tanto no contexto global, quanto no contexto doméstico dos Estados Unidos, alem de ressaltar os custos dos países em

potencial de comercialização. Nestes casos, é fundamental identificar as comunidades tradicionais que não se opõem à comercialização de produtos baseados ou derivados do saber tradicional e proceder ao reconhecimento dos saberes que tenham valor potencial nos mercados, como é o caso da medicina tradicional[30].

Por conseguinte, as divergências que apareceram nas negociações multilaterais sobre as medidas de regulamentação dos conhecimentos tradicionais surgiram das diferentes interpretações sobre os significados dos termos envolvidos e das razões que deveriam respaldá-los. Em particular, permanecem visões opostas acerca da necessidade ou não de uma ação internacional para a regulação dos saberes tradicionais e do folclore.

Estes desacordos resultaram, em grande medida, de uma multiplicidade de visões e interesses que convergem para o tema e que são decorrentes da atuação destacada de muitos países e comunidades ao redor do mundo em analisar a emergência dos saberes tradicionais como novo tema da agenda global, objetivando descobrir qual a melhor maneira de tratá-lo nos âmbitos nacional, regional e internacional.

Na medida em que qualquer sistema de proteção revela-se um instrumento para a obtenção de certos objetivos, um questionamento fundamental que antecede as considerações sobre a forma da proteção internacional é justamente a definição

---

desenvolvimento em razão de participarem marginalmente neste mercado: "To begin with, there is significant economic value here, although just how much is unclear. Handicrafts alone were estimated at close to $2 billion in value annually on the export market and $1 billion in the domestic market in 2000. The UN estimates that developing countries lose about $5 billion in royalties annually from unauthorized use of traditional knowledge". SUNDER, Madhavi, "The Invention of Traditional Knowledge" (February 24, 2006). UC Davis Legal Studies Research Paper No. 75, p. 16. Disponível no site da SSRN: http://ssrn.com/abstract=890657

[30] Particularmente na Asia, o mercado calcado na medicina tradicional tem revelado um crescimento impressionante, consequentemente, ilustrado variados casos de envolvimento de comunidades tradicionais em todos os elos deste processo. Em muitos destes casos estas coletividades estão envolvidas na fabricação do produto final, no fornecimento das matérias primas e na venda dos produtos com valor agregado relativamente alto. O jurista argentino Carlos Correa apresenta uma caracterização bastante esclarecedora do potencial deste mercado: "Traditional Medicine also plays a significant role in developing countries, where the demand for herbal medicines has grown in recent years. The world market for herbal medicines has reached, according to one estimate, US$ 43 billion, with annual growth rates of between 5 and 15%. For China, the leading country in this field, WHO estimates that TM generated income of about $5billion in 1999 from the international and $ 1 billion from the domestic market. The European market in 1999 was calculated to be $ 11.9 billion (where Germany had 38%, France 21% and United Kingdom 12%)." CORREA. Carlos. M, *Traditional Knowledge and Intellectual Property: Issues and Options Surrounding the Protection of Traditional Knowledge,* Quaker United Nations Office Discussion Paper 18, 2001, p. 3.

das razões perante as quais ela deve ser concretizada no Regime Internacional de Propriedade Intelectual.

Neste sentido, um exame detalhado da documentação direcionada ao conselho do TRIPs, aos cuidados da Organização Mundial da Propriedade Intelectual e aos grupos de trabalho da Convenção da Diversidade Biológica nos últimos 16 anos de negociações revela que as principais razões alegadas para a proteção dos saberes tradicionais nestes fóruns não se restringem à lógica da valorização econômica, ou seja, ultrapassam a simples afirmação de que, em razão de alguns saberes tradicionais encerrarem valor comercial na economia local ou global, eles devem ser protegidos. O desdobramento desta lógica econômica restringe e direciona o escopo da proteção à redistribuição dos vultosos lucros provenientes da biopirataria, ou seja, da bioprospecção executada pelas grandes corporações da área de biotecnologia. O prolongamento lógico desta interpretação restritiva é justamente a constatação de que se a prática da biopirataria não estiver ocorrendo em uma escala suficientemente elevada a fim de justificar uma reforma legal internacional, não existiriam maiores razões para a obtenção da proteção internacional aos conhecimentos tradicionais.

Conscientes dos riscos que envolvem uma centralização da proteção nos atributos unicamente econômicos dos saberes tradicionais, variados países em desenvolvimento, entre eles o Brasil, sistematizaram 7 justificativas fundamentais que legitimariam o estabelecimento de um regime global de proteção aos saberes tradicionais escorado na Organização Mundial do Comércio, na Convenção da Diversidade Biológica e na Organização Mundial da Propriedade Intelectual. São elas: a) valor econômico destes conhecimentos; b) equidade; c) segurança alimentar; e) dimensão cultural dos conhecimentos tradicionais; f) promoção do desenvolvimento sustentável; g) coerência entre as legislações nacionais e internacionais; h) combater a prática da biopirataria ou má apropriação dos recursos genéticos e/ou dos conhecimentos tradicionais associados.

A primeira justificativa relaciona-se ao potencial econômico inerente aos saberes tradicionais e caracteriza a intenção dos principais atores envolvidos em adequar a inclusão da temática dos conhecimentos tradicionais na agenda de negociações da Organização Mundial do Comércio.

Conscientes da valorização dos saberes tradicionais como promotores de desenvolvimento endógeno e das suas progressivas transformações em recursos valiosos para o comércio internacional, principalmente em razão de se constituírem em catalisadores de novos produtos e processos relacionados aos setores mais dinâmicos da economia atual, como o farmacêutico, de cosmético, de agricultura e de alimentação, os países em desenvolvimento ressaltam ser imperativo o estabelecimento de condições e procedimentos no regime internacional de propriedade intelectual que sejam favoráveis à preservação dos bens intangíveis tradicionais e das condições de vida das populações e comunidades que os gerenciam e desenvolvem.

Não obstante, seguramente constitui tarefa complexa associar saberes tradicionais e comércio internacional, uma vez que a própria amplitude e a complexidade deste conjunto de saberes exige um tratamento flexível, abrangente e capaz de acomodar os distintos padrões de proteção nacionais. Neste sentido, convém destacar que existem variadas incertezas com relação ao valor econômico dos conhecimentos tradicionais. Duas são as razões centrais que nos auxiliam a compreender estas incertezas.

Primeiramente, quando utilizados por empresas os recursos genéticos e os saberes tradicionais associados geralmente contribuem para o avanço de um processo de pesquisa já em andamento, o que dificulta uma avaliação precisa de suas contribuições, pois a própria capacidade do processo gerar valor futuro ainda é incerta (DRAHOS, 2004.). Em segundo lugar, um corolário provável da bem sucedida adaptação dos direitos de propriedade intelectual à esfera dos conhecimentos tradicionais será uma expressiva elevação dos custos destes conhecimentos para as empresas interessadas. Quando constatamos que seu valor ainda é incerto, é provável que ocorra diminuição da demanda por estes recursos, situação que poderá ser agravada se existirem substitutos mais acessíveis a estas empresas, tais como a química combinatória e a exploração da diversidade biológica em áreas não regulamentadas. Portanto, o efeito poderá ser justamente o desestímulo à comercialização de parcela expressiva dos saberes tradicionais.

A segunda justificativa relaciona-se às considerações de equidade e baliza parcela significativa das propostas para a proteção dos saberes tradicionais. Para estas propostas, os saberes tradicionais fornecem valores que, em razão do sistema

de recompensa atualmente vigente, não são adequadamente reconhecidos e recompensados. Esta omissão do sistema revela-se ainda mais problemática quando se constata que o acordo TRIPs obriga os países com comunidades indígenas e tradicionais a salvaguardarem, através dos direitos de propriedade intelectual, um extenso conjunto de campos de inovações, sejam eles relacionados à produtos e processos costumeiros, sejam eles direcionados a áreas contemporâneas, tais como as variedades de plantas, materiais biológicos, design de lay out e de softwares. Neste sentido, constituiria responsabilidade dos países membros da Organização Mundial do Comércio primar pela equidade, reconhecer legalmente os saberes tradicionais e criar um sistema igualitário para a validade, aquisição, manutenção e aplicação dos direitos de propriedade intelectual, com a finalidade de torná-los incapazes de excluir qualquer setor da sociedade.

Um exemplo ilustrativo desta lógica pode ser encontrado no caso dos recursos genéticos provenientes de plantas. É justo supor que os agricultores tradicionais utilizam seus saberes tanto na conservação quanto na utilização destes recursos, e, ao fazê-lo, os preservam e os desenvolvem, uma vez que atuam decisivamente na seleção e na manipulação das melhores variedades, na conservação e na troca de sementes e na sustentação da resultante diversidade de espécimes. Entretanto, as variedades conservadas e desenvolvidas por estes agricultores são posteriormente coletadas, destinadas à pesquisa e à reprodução e acabam adentrando nos mercados nacionais e internacionais através das grandes companhias de sementes. A conseqüência imediata é o contraste entre a salvaguarda pelos direitos de propriedade intelectual dos produtos obtidos por estas corporações privadas e a omissão com relação aos esforços igualmente relevantes conduzidos pelos agricultores tradicionais.

Nesse contexto, como argumentam os países em desenvolvimento, os agricultores tradicionais não são recompensados pelo aperfeiçoamento e pela conservação que eles proporcionam ao conjunto dos recursos genéticos provenientes de plantas, uma vez que as corporações atuantes na área de sementes e da manipulação genética tanto obtêm acesso livre e não regulamentado a estes recursos quanto ignoram qualquer forma de compensação posterior ou compartilhamento de benefícios com estes agricultores. Com efeito, na visão de

países como o Brasil, esta lógica da não equidade pode ser aplicada aos demais casos envolvendo outros bens intangíveis tradicionais.

A justificativa calcada na segurança alimentar também adquire papel central na argumentação elaborada pelos países em desenvolvimento. Como acima demonstrado, parcela significativa do saber considerado tradicional incide sobre a biodiversidade com o intuito de entendê-la, representá-la mentalmente, manuseá-la, retirar suas espécies e acrescentar outras, frequentemente enriquecendo-a. Este manejo que se estende sobre um conjunto de seres vivos detentor de um valor de uso e de um valor simbólico, muitas vezes integrado em uma complexa cosmologia, tem por objetivo, variadas vezes, o desenvolvimento de campos de cultivo destinados à sustentação destas coletividades tradicionais e à certificação de suas garantias alimentares. O reconhecimento e a proteção internacional dos conhecimentos tradicionais, por conseguinte, auxiliariam na manutenção e na promoção destes saberes imprescindíveis à própria sobrevivência das comunidades que deles dependem.

A constatação de que os conhecimentos tradicionais podem ser definidos como o conjunto de saberes e saber-fazer a respeito do mundo natural e sobrenatural traz implícita a percepção de que estes conhecimentos, em razão de suas amplitudes e complexidades, ultrapassam o utilitarismo imediato, ao revelarem observações e experiências que proporcionam não somente resultados práticos e imediatamente utilizáveis às comunidades que os desenvolveram, mas igualmente alicerçam a formação de um agrupamento de representações, símbolos, mitos e rituais desenvolvidos por estas populações e que lhes fornecem os instrumentos de interação para com o meio natural. Tem-se aqui, consequentemente, a percepção de uma dimensão cultural do conhecimento tradicional.

Esta dimensão cultural dos saberes tradicionais recentemente alcançou a pauta de negociações de um outro fórum multilateral no processo que resultou na adoção da Conveção Internacional para a Preservação da Herança Cultural Intangível (*International Convention on the Preservation of the Intangible Cultural Heritage*). Considerada um complemento à Convenção de 1972 relacionada à Proteção da Herança Cultural e Natural Mundial, ela decorreu da conferência realizada pela UNESCO no período de 29 de Setembro a 18 de Outubro de 2003.

O objetivo central desta Convenção é a preservação desta dimensão cultural, através da extensão da proteção às tradições e expressões orais, incluindo as linguagens como veículos da herança cultural, artes performáticas, práticas sociais, rituais e eventos festivos, saberes e práticas direcionados à natureza e ao universo e a esfera dos artesanatos tradicionais.

Como podemos observar, esta definição bastante ampla e flexível utilizada pela Convenção da UNESCO agrega mais um significado ao conceito de proteção, tornando-o mais abrangente, visto que ele igualmente passa a simbolizar a preservação do conhecimento não associado aos recursos genéticos, uma ação que demanda medidas interdisciplinares e especializadas que ultrapassam a disciplina dos direitos de propriedade intelectual.

Um outro significado relevante que tem progressivamente alcançado a esfera da proteção dos saberes tradicionais se relaciona com a promoção do desenvolvimento sustentável. Implícito nas preocupações que envolvem esta justificativa permanece o paradoxo que contrasta o potencial muito elevado destes saberes na promoção do desenvolvimento local e global com a realidade de seu desaproveitamento e de seu avançado processo de erosão.

Este paradoxo adquire contornos ainda mais expressivos quando confrontado com a evidência de que à responsabilidade das coletividades tradicionais pela descoberta, desenvolvimento e preservação de um agrupamento bastante expressivo de plantas medicinais, produtos agrícolas e florestais e artesanatos que atualmente adquirem alto valor econômico no comércio global, contrasta-se a marginalização destas mesmas comunidades no processo de repartição de benefícios provenientes desta valorização.

Portanto, se o potencial de desenvolvimento dos saberes tradicionais já é algo concreto na esfera do comércio global, gerando lucros expressivos e produzindo bens de alto valor agregado e elevada demanda nos países desenvolvidos, no âmbito local, o potencial dos saberes tradicionais como promotores de desenvolvimento sustentável e viável ainda permanece, em grande parte, uma promessa.

A fim de esclarecer a amplitude e ilustrar este potencial de desenvolvimento local, Anil K Gupta compilou uma lista de campos tecnológicos abertos a inovações provenientes dos conhecimentos tradicionais. Embora o foco de pesquisa de Gupta

seja o contexto interno da Índia, é válido supor que suas conclusões podem ser estendidas a outros contextos nacionais. Os principais campos compilados são os seguintes: a) proteção de cultivares; b) produção de cultivares; c) zootecnia; d) armazenagem de grãos; e) piscicultura; f) criação e domesticação de aves; g) indústria de couros; h) conservação do solo e da água; i) conservação e manejo de recursos florestais; j) implementos agrícolas; l) produtos orgânicos; m) variação e diversidade de sementes e n) indicativos ecológicos.

Recentemente, tanto o Banco Mundial quanto a UNCTAD validaram esta associação entre desenvolvimento sustentável e saberes tradicionais e direcionaram esforços ao aperfeiçoamento de medidas capazes de viabilizar esta associação. Entre as medidas consideradas relevantes para a consecução deste objetivo, a UNCTAD lista o potencial dos direitos de propriedade intelectual para a promoção do empoderamento das comunidades e dos indivíduos detentores destes saberes e para a obtenção da comercialização dos bens tangíveis e intangíveis agregados ao conjunto dos conhecimentos tradicionais. Ainda, destaca que estes mesmos direitos poderão engendrar investimentos tanto públicos quanto privados na validação científica e na subseqüente comercialização dos conhecimentos tradicionais.

Outra justificativa levantada nos espaços de negociações da OMC, da CDB e da OMPI relaciona-se à necessidade premente de coerência entre as legislações dos âmbitos nacional e internacional. Neste sentido, o reconhecimento do conhecimento tradicional, incluindo os direitos dos agricultores, como matéria sujeita à proteção estaria em conformidade com a obrigação de respeitar, preservar e manter o conhecimento, as inovações e as práticas das comunidades locais e indígenas na forma como se encontra no artigo 8 (j) da Convenção da Diversidade Biológica. Esta justificativa permanece alicerçada na constatação de que a inexistência de um mecanismo internacional invalida os esforços e as leis nacionais e regionais que reconhecem os direitos coletivos dos povos indígenas e das comunidades locais sobre seus conhecimentos tradicionais.

Como até aqui ilustrado, a abrangência do tema dos saberes tradicionais, aliada ao seu caráter transversal e interdisciplinar, torna-o um objeto de negociação que exige e concentra múltiplas interações entre dimensões muitas vezes contraditórias. Esta arquitetura do tema torna compreensível a presença e a construção de justificativas plurais que, não raro, ignoram as fronteiras de

especialização dos fóruns de negociações do Regime Internacional de Propriedade Intelectual. Consequentemente, como é de se esperar, cada delegação engajada nestas discussões multilaterais fundamenta sua agenda de argumentação e justificativas levando em consideração o contexto doméstico do país por ela representado e ressaltando uma dimensão do problema que a ela seja sensível, o que, por sua vez, favorece a opção particular por uma ou outra justificativa.

Destarte, quando voltamos nossa atenção para a última justificativa apresentada, a qual permanece estruturada no paralelo entre a idéia de proteção ao conhecimento tradicional e a reação à prática da biopirataria, tendemos a concluir que, em razão da inexistência de uma percepção consensual acerca do que constitui biopirataria e da flexibilidade e polêmica inerente a este conceito, uma atuação concertada dos países em desenvolvimento no fórum de negociações com a presença de argumentos semelhantes e clara definição conceitual dificilmente ocorreria.

Tal percepção adquire significado quando voltamos nossos olhares para as reflexões do professor Graham Dutfield, o qual, em artigo recente, sumarizou algumas ações que são comumente consideradas como atos de biopirataria relacionada aos saberes tradicionais.

Suas conclusões são interessantes e nos proporcionam uma visão mesmo que incompleta da multiplicidade de significados que o conceito tem congregado nos últimos 10 anos. Neste sentido, segundo o autor, constituiriam atos de biopirataria: a) o uso não autorizado dos saberes tradicionais coletivos, ou seja, compartilhados por mais de uma comunidade tradicional; b) a utilização não autorizada do conhecimento tradicional encontrado apenas em um único grupo tradicional; c) o uso não autorizado destes saberes obtidos através de fraude, engano ou falha em revelar plenamente o a motivação comercial por traz da aquisição; d) o uso não autorizado destes conhecimentos quando adquiridos através de uma transação que objetiva a exploração; e) a utilização não autorizada desta sabedoria sob a premissa de que toda e qualquer transação constitui inerentemente exploração, ou seja, qualquer bioprospecção é biopirataria; f) o uso comercial destes saberes quando descobertos através de uma análise bibliográfica; g) requisição de patente sobre este conjunto de saber fazer na forma em que ele foi obtido; h) quando uma patente

cobre um refinamento do conhecimento relevante; finalmente, i) quando uma patente cobre uma invenção baseada no saber tradicional e outro conhecimento moderno[31].

Diante deste quadro caracterizado pela sobreposição de múltiplos significados ao conceito de biopirataria, e da necessidade dos atores engajados delimitarem uma esfera de negociação e análise conceitual, esforços expressivos foram direcionados à formulação de uma definição cuja clareza e precisão fosse capaz de orientar as negociações no Regime Internacional de Propriedade Intelectual.

Portanto, buscou-se evitar que, em função do desacordo acerca do significado e das ações envolvidas na biopirataria, persistissem fortes desentendimentos nas reuniões multilaterais, mesmo entre os países em desenvolvimento, sobre como tratar de forma eficaz o problema. Dessa forma, tornou-se imperativo para os países líderes engajados nos debates do Regime Internacional de Propriedade Intelectual restringir o escopo das ações congregadas no termo biopirataria, com a finalidade de proporem uma solução suscetível de se concretizar através de uma revisão do próprio acordo TRIPs da OMC, da reorganização dos sistema de patentes proposto pela OMPI e do fortalecimento legal dos tratados da CDB.

Por conseguinte, no âmbito do conselho do TRIPs, dos grupos de trabalho e das conferências das partes da CDB e das reuniões da OMPI, na visão da Índia e do Brasil, o sentido da prática que constitui biopirataria pode ser assim definido: má apropriação do conhecimento tradicional e dos recursos biogenéticos através do sistema de propriedade intelectual, em especial, por intermédio da exploração de patentes.

Nestes termos, por um lado, a prática da biopirataria resulta concretizada quando patentes incorretas são disponibilizadas, ou seja, em situações nas quais patentes são concedidas a invenções que não constituem novidade e que não respeitam o próprio critério de inventividade, visto que foram baseadas nos saberes tradicionais que permanecem em domínio público.

Já, em segundo lugar, a prática pode ocorrer mesmo em situações nas quais patentes que protegem inovações calcadas em saberes tradicionais e/ou recursos

[31] DUTFIELD, Graham, *Protecting Traditional Knowledge: Pathways to the Future,* International Centre for Trade and Sustainable Development ICTSD, Draft Paper, April 2006. Disponível no site: www.iprsonline.org

biogenéticos são concedidas em conformidade com as legislações nacionais de alguns países. Neste caso, pode-se afirmar que a prática constitui biopirataria nas seguintes condições: a) quando os critérios para o patenteamento são demasiadamente reduzidos, o que favorece a extensão dos direitos de propriedade industrial para produtos que são obviamente meras descobertas de material genético e saber tradicional associado[32]; b) quando a patente representa uma invenção genuína, o que pode ocorrer nos casos em que a substância ou a forma de vida foi modificada, teve algo adicionado ou subtraído, resultou mesclada com alguma coisa para se criar um efeito anteriormente desconhecido e potencializado, ou mesmo foi modificada totalmente a ponto de ser irreconhecível, mas cuja comercialização ignora os preceitos da Convenção da Diversidade Biológica. Em outros termos, não reconhece e divulga a declaração de origem do material que fundamentou o processo, o consentimento prévio e informado da coletividade que disponibilizou o conhecimento a ele associado e a repartição justa e eqüitativa de benefícios provenientes.

Consequentemente, para países como o Brasil e a Índia, a prática da biopirataria assim definida permanece fundamentada em duas insuficiências centrais no sistema internacional de patentes. A primeira deficiência refere-se à definição do conceito de arte prévia (*prior art*) que é utilizado para a verificação do critério de novidade de uma patente. Em termos bastante simples, arte prévia significa todo o conhecimento em domínio público anterior à data de prioridade que pode ser relevante na definição do critério de novidade ou não obviedade de uma invenção. O problema ocorre essencialmente em função das incertezas que envolvem o que constitui critério de novidade e de inventividade no acordo TRIPs. Em conseqüência, os estados membros possuem liberdade suficiente para que eles mesmos definam estes critérios de acordo com suas legislações nacionais, legislações que, como no caso dos Estados Unidos, não integram na esfera da arte prévia os saberes tradicionais transmitidos oralmente e inseridos no domínio público de outros países.

[32] Como podemos entender a lógica no sistema de propriedade intelectual que concede proteção patentária a produtos que, a despeito de constituirem obviamente descobertas são tratados como se fossem invenções? A elucidação relaciona-se à permanencia nas legislações de patentes dos Estados Unidos, da Europa e de outros países da possibilidade do interessado obter a proteção em razão de ter realizado uma extração de algo encontrado na natureza, tendo torná-lo acessível, pela primeira vez, à utilização industrial. Ainda, é possível constatar que os processos de exame de patentes não são tão minuciosos como seria desejável, pois ocorre escassez de mão de obra qualificada até mesmo nos escritórios de propriedade intelectual dos Estados Unidos (Dutfield, Graham, 2004).

Esta primeira deficiência nos auxilia a entender a segunda falha do sistema de patentes que teria papel ativo na sustentação da prática da biopirataria. Trata-se, em termos gerais, da natureza da informação na arte prévia disponível aos escritórios de patentes. Com efeito, os países que procuram obstar a biopirataria têm argumentado que os casos de patentes adquiridas erroneamente ilustram que os saberes tradicionais não são adequadamente conhecidos e documentados pelos profissionais do escritório de patentes, pois ou o conhecimento tradicional existe somente em formato oral ou permanece documentado em linguagens não acessíveis aos administradores destes escritórios.

Em suma, no âmbito do regime internacional de propriedade intelectual, argumentam o Brasil e a Índia, a maior parte das violações que fundamentam a prática da biopirataria procuram burlar o regime mediante a utilização de medidas de "área cinzenta", aquelas que, mesmo em desacordo com os princípios gerais do regime, não são explicitamente reguladas ou proscritas (principalmente a falta de clareza com relação aos critérios de inventividade e não obviedade), numa possível tentativa de evitar o confronto direto com as regras institucionalizadas e preservar uma aparência de legitimidade.

Estratégia esta que foi bem assinalada pelo professor Graham Dutfield no seguinte parágrafo:

> *"Um extrato ou mistura de extratos de planta ou animal, de que um grupo indígena conhece uma característica benéfica, não pode ser patenteado por não ser uma novidade. Entretanto, a façanha de ser o primeiro a explicar a eficácia do extrato por meio de alguns testes, a descrever seu modo de ação na linguagem da Química, ou mesmo a simplesmente fazer uma modesta modificação na mistura, parece suficiente, em algumas jurisdições, para merecer o prêmio de uma patente. É comum essas patentes não fazerem referência alguma ao conhecimento tradicional relevante (...) ou simplesmente o mencionarem superficialmente como se fosse de pouca importância(...)."*

E continua:

"É decepcionante ver que o setor de negócios geralmente não reconhece a seriedade do problema, a não ser para lançar declarações públicas ocasionais, O fato de algumas empresas serem atacadas mesmo quando tentam sinceramente fazer a coisa certa, não desculpa sua postura passiva, ao continuar a abusar do sistema de patentes, procurando – muito frequentemente com sucesso – patentear o impatenteável e estendendo seus monopólios das patentes de drogas lucrativas por períodos às vezes muito mais longos do que o razoável."[33]

Com efeito, esta possibilidade dos setores interessados tangenciarem, silenciarem e deslegitimarem o problema da biopirataria não permanece alicerçada apenas no domínio e no controle dos desvios e dos hiatos do sistema internacional de propriedade intelectual, mas igualmente em outras questões implícitas que transformam a problemática em um objeto de discussão demasiadamente polêmico, dificultando a negociação diplomática e a obtenção de resultados pelos países em desenvolvimento, a despeito dos esforços no sentido de delimitar os limites e os significados do conceito.

Assim, por um lado, uma das variáveis centrais que respalda a imprecisão do conceito e dificulta a cooperação multilateral é justamente a não compreensão do sistema de patentes por alguns atores e/ou interessados envolvidos nos debates sobre este problema. Em particular, a retórica que envolve a biopirataria congrega incompreensões, desconhecimentos e omissões acerca destas áreas cinzentas do sistema de propriedade intelectual, o que proporciona à indústria de biotecnologia e a países como os Estados Unidos e o Japão argumentos de defesa consistentes nas negociações.

Um exemplo deste tipo de má compreensão é a afirmação equivocada de que a concessão de uma patente sobre um recurso genético ocasiona inevitavelmente uma restrição do acesso ao produto patenteado na sua forma natural no país de origem. Como visto, um dos princípios centrais que alicerçam os direitos de propriedade intelectual é justamente a proibição do patenteamento de

[33] DUTFIELD, Graham, "Repartindo Benefícios da Biodiversidade: Qual o Papel do Sistema de Patentes?", in: PLATIAU. Ana Flávia Barros e VARELLA. Marcelo dias (Organizadores), *Diversidade Biológica e Conhecimentos Tradicionais,* Belo Horizonte, Editora Del Rey, 2005, p. 78.

seres vivos na forma como se encontram na natureza. Ainda, é demasiado difícil estabelecer uma relação de causa e efeito entre que a concessão de uma patente e a restrição do acesso ao produto natural no país de origem.

Por outro lado, até o momento, permanece uma enorme divergência acerca da existência ou não de uma quantidade expressiva de casos concretos que poderiam corroborar, justificar e elucidar a magnitude dos problemas e dos valores congregados na prática da biopirataria. Tal divergência adquire significado quando constatamos que parcela significativa destes casos apresentados é imprecisa e que estas imprecisões fundamentam alegações e afirmações de que o problema assumiu uma dimensão equivocada, ou mesmo que os raros casos existentes representam exceções excepcionais, inerentes a qualquer sistema, seja ele relacionado aos direitos de propriedade intelectual ou não[34].

Um observador apressado poderia concluir que a escassez de casos concretos efetivamente revelaria a face equivocada e problemática da retórica da biopirataria. Não obstante, um exame mais ponderado tende a indicar que este número restrito de casos é resultado direto das inúmeras dificuldades inerentes às atividades de rastreamento e levantamento de casos, e não conseqüência da inexistência dos mesmos. Quando associamos a constatação de que, em muitos casos, os pesquisadores e as instituições responsáveis por este rastreamento têm, necessariamente, que consultar o sistema de patentes ou as legislações nacionais para a obtenção dos dados precisos, com a revelação de que estes sistemas regulatórios nacionais e internacionais ainda não se adequam a este tipo de consulta, em muitos contextos nem sequer existem, concluímos ser inevitável a permanência de alegações como as acima sublinhadas.

Dentre estas dificuldades que envolvem os processos de rastreamento e levantamento, convém atentarmos para as mais relevantes e ilustrativas. Quando confrontado com a complexa tarefa de revelar casos de patentes problematicamente concedidas, o pesquisador não tem como, por exemplo, determinar a data exata de

[34] Um exemplo eloquente desta afirmação pode ser encontrado no parágrafo a seguir do professor Jim Chen: "I come not to praise the biopiracy narrative, but to bury it. Most allegations of biopiracy are so thoroughly riddled with inconsistencies and outright lies that the entire genre, pending further clarification, must be consigned to the realm of "rural" legend. Grace has no patent on neem-derived products in India, and it is not clear that the Grace patent, granted under American law, will have any negative economic or social effect in India." CHEN. Jim, "There's No Such Thing As Biopiracy… And It's A Good Thing Too", *McGeorge Law Review,* Vol. 36, 2004, p. 5.

acesso ou aquisição do material biológico ou do saber tradicional associado, pois a documentação patentária disponível explicita somente a data de aplicação da propriedade industrial. No caso da biopirataria, uma análise precisa da data é imprescindível, pois na grande maioria dos países as regras de acesso foram revisadas após a assinatura e a ratificação da Convenção da Diversidade Biológica.

Outro problema bastante relevante se refere à inexistência de mecanismos precisos para a verificação do país ou indicação geográfica perante os quais o material foi retirado. Em muitos casos, o registro escrito que detalha a aquisição somente descreve a origem como “africano”, ou “asiático”, por exemplo. Um problema certamente complexo, pois não raro verificamos que muitos saberes tradicionais ou materiais biológicos são facilmente encontrados em diversas regiões vizinhas sob jurisdições distintas.

De forma semelhante, não é possível, no contexto atual, rastrear quando autoridades nacionais, representantes indígenas ou comunidades locais proporcionaram o consentimento prévio informado para o acesso, visto que ou inexistem registros escritos sobre os mesmos ou o acesso a essa documentação é restrito. De forma semelhante, resulta complicado descobrir se alguma repartição de benefícios foi efetivamente concluída, pois inexiste um registro público centralizado de acordos de acesso e compartilhamento de benefícios para uma consulta de caso a caso.

Ainda, uma outra questão importante é a impossibilidade dos sistemas fornecerem informações precisas sobre a natureza dos atores centrais engajados no processo, ou seja, muitas vezes não é possível estabelecer uma distinção segura entre o pesquisador desinteressado e o traficante de espécimes de fauna e flora, por exemplo.

A despeito de todas essas adversidades, os últimos dez anos evidenciaram a emergência progressiva de um número expressivo de concessões de patentes problemáticas para inovações da indústria de biotecnologia. Em particular, variadas organizações não governamentais e alguns pesquisadores têm organizado estudos de casos precisos e providenciado relatórios bem fundamentados com listagens sobre prováveis atos e processos que seriam ilustrativos da prática de biopirataria ou má apropriação de recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados. O

exame de alguns desses casos concretos recentes poderá nos proporcionar, portanto, uma compreensão mais rigorosa do problema em destaque.

Como observado anteriormente, subsiste certa especulação com relação aos indícios de que coletividades tradicionais possam ser prejudicadas por patentes problemáticas e por atos de biopirataria. Todavia, no caso particular da patente denominada *Enola,* concedida nos Estados Unidos em 1999 para uma variedade de feijão amarelo[35]*,* à concessão da proteção por direito de propriedade intelectual seguiram efeitos prejudiciais a agricultores mexicanos que tradicionalmente cultivam feijões semelhantes à variedade *enola.*

Mas como podemos compreender uma sucessão de eventos como essa? Uma primeira resposta satisfatória é que Larry Proctor, proprietário desta patente, requisitou uma salvaguarda demasiadamente ampla de um produto que não apresenta características peculiares, ou seja, é praticamente impossível estabelecer uma diferenciação minimamente cuidadosa entre as muitas variedades de feijões mexicanos e a espécie protegida na legislação norte-americana.

A segunda informação importante é que Larry Proctor, amparado pela legislação patentaria, reivindicou seus direitos sobre a patente *enola* de forma radical, decidindo processar uma empresa intitulada Tutuli que importava do México, desde 1994, variedades mexicanas de feijão amarelo. Consequentemente, com as restrições impostas pela fiscalização às atividades da Tutuli, esta empresa teve problemas financeiros e interrompeu a compra dos feijões produzidos pelos agricultores mexicanos.[36]

Em raras ocasiões, as próprias aplicações de patentes fazem menções explícitas à apropriação dos conhecimentos tradicionais. Este é o caso, por exemplo, de uma patente concedida nos Estados Unidos sobre a utilização de extratos da planta medicinal norte-africana *Artemisia judaica* para o tratamento de diabetes.[37] Esta patente, requisitada pela empresa inglesa Phytopharm, assim apresenta a descrição do uso tradicional:

> *"Artemisia judaica is used in Libyan traditional medicine as an infusion for the treatment of "wasting disease", almost certain diahetes mellitus. Little scientific*

[35] US patent number 5.894.079, issued 13 April 1999.
[36] ETC Group, "Proctor's Gamble", News Release, 17/12/2001.
[37] US patent number 6.350.487, issued 26 February 2002.

work has been done on this herb although various Artemisia species are known to have some pharmacological activity."[38]

Embora resulte difícil precisarmos o grau exato de contribuição do saber tradicional para a alegada invenção, não restam dúvidas quanto à existência efetiva de contribuição, mas hesitações persistem com relação à imprudência do US Patent Office na concessão do direito de propriedade intelectual.

Convém ponderar que o pesquisador Jay MacGown, em relatório recente, pesquisou com maior acuidade este caso particular e, a despeito dos esforços, não encontrou indícios de compartilhamento de benefícios com a Libia e tampouco sinais sobre a existência de uma política oficial desta empresa para com os conhecimentos tradicionais[39].

4.2. Conclusão

O debate internacional que envolve a regulamentação do acesso aos recursos biogenéticos e aos conhecimentos a eles associados e o compartilhamento de benefícios com as coletividades relevantes contrasta a sua existência recente com a complexidade de sua arquitetura multifacetada.

Como observado no decorrer deste capítulo, o tema em questão revela-se um problema multifacetado envolvendo não apenas desacordos entre países com interesses e objetivos diametralmente opostos como igualmente desentendimentos no interior destes mesmos países com relação à organização da problemática e a formulação de uma posição consistente no tabuleiro de negociações bilaterais e multilaterais.

Todavia, mesmo no interior de um contexto temático tão plural como este, uma questão tem adquirido cada vez mais atenção e concentrado progressivamente maior energia diplomática dos agentes interessados: a problemática da biopirataria.

---

[38] A descrição integral desta patente pode ser obtida no site: http://www.patentstorm.us/patents/6350478-description.html

[39] MCGOWN. Jay, *Out of Africa: Mysteries of Access and Benefit Sharing,* Edmonds Institute in cooperation with African Centre for Biosafety, 2006. Disponível no site: http://www.edmonds-institute.org/

Neste sentido, a despeito dos vários esforços concatenados com o intuito de deslegitimar este problema, as preocupações fundamentais elencadas até o momento revelam que o tema levanta uma série de questionamentos importantes que incidem sobre o sistema ocidental de propriedade intelectual e de ativos intangíveis.

Em particular, permanece no cerne destes questionamentos uma interrogação primordial para todos os envolvidos: no que se constituiria um equilíbrio justo e eqüitativo entre a imprescindível promoção da inovação e a imperativa proteção das sociedades que irão arcar com os custos dos monopólios fornecidos pelos Estados nas formas de direitos de propriedade intelectual.

Para os países em desenvolvimento e para as sociedades tradicionais, um equilíbrio desejável somente poderá ser concretizado se as concessões de patentes e outros direitos de propriedade intelectual revelarem-se flexíveis a ponto de internalizarem as políticas e os objetivos da proteção, da promoção e da preservação da biodiversidade e da sociodiversidade a ela relacionada.

Construir esta flexibilidade em um regime internacional caracterizado por leis, normas e regras cada vez mais fortes, inflexíveis e atinentes às orientações do mundo empresarial e do mercado constituirá, por conseguinte, o objetivo central de países como o Brasil e Índia.

Nos próximos capítulos, veremos como o Brasil, a Índia e outros países em desenvolvimento organizaram seus esforços com o intuito de administrar esta complexa tarefa em um contexto amplamente desfavorável aos seus interesses e objetivos.

CAPÍTULO 4

A POSIÇÃO DO BRASIL NAS NEGOCIAÇÕES DO REGIME INTERNACIONAL DE PROPRIEDADE INTELECTUAL.

O retrato deste debate internacional, caracterizado pelo desentendimento entre os países desenvolvidos e em desenvolvimento com relação a estes pontos controversos, esboçado em seus traços mais significativos nas páginas acima, conduz a algumas indagações fundamentais. Qual teria sido a resposta do Brasil em termos de discurso diplomático e de elaboração de política externa diante de tais desdobramentos?

Para que possamos fundamentar uma resposta adequada a esta indagação, dois princípios passam a despontar como norteadores da exposição. O primeiro procura evidenciar alguns traços gerais da política externa brasileira nos governos de Fernando Henrique Cardoso e Luiz Inácio Lula da Silva que se revelem capazes de esclarecer as posições adotadas pelo Brasil perante a problemática em relevo. O segundo concentra a atenção sobre a atuação do Brasil e dos demais países megadiversos em relação às questões técnicas e argumentativas levantadas no fórum da TRIPs na OMC, no âmbito da Convenção da Diversidade Biológica e nos fóruns da Organização Mundial de Propriedade Intelectual envolvendo as considerações acerca da proteção, da proteção e da preservação dos saberes tradicionais.

A estratégia da diplomacia brasileira perante as negociações na OMC e na OMPI adquire maior clareza se analisada em paralelo com as diretrizes diplomáticas gerais salientadas pelos representantes oficiais brasileiros em seus discursos públicos. Por conseguinte, para que possamos compreender as posições do Brasil nos espaços multilaterais do Regime Internacional de Propriedade Intelectual, torna-se imperativo contemplar alguns importantes elementos da condução diplomática pátria.

Neste sentido, em primeiro lugar, convém ressaltar que observamos a manutenção, no governo Lula, das linhas gerais da política externa preconizada por Fernando Henrique Cardoso com relação à problemática do acesso aos recursos

genéticos e aos saberes tradicionais e do compartilhamento de benefícios oriundos da comercialização dos produtos resultantes.

Com efeito, os indícios levantados até o momento permitem supor que os formuladores de política externa de ambos os governos interpretaram as principais divergências acerca do tema no seio do regime internacional de propriedade intelectual a partir da ótica do conflito Norte/Sul, em outras palavras, da oposição entre países desenvolvidos (produtores de propriedade intelectual e consumidores de recursos biogenéticos e saberes tradicionais) e países em desenvolvimento (consumidores de propriedade intelectual e provedores de conhecimentos tradicionais e recursos biogenéticos).

Em segundo lugar, é lícito supor que estes governos conceberam a política externa como instrumento de apoio ao projeto de desenvolvimento social e econômico do país. Esta posição está explicitada com clareza no discurso de posse do presidente Lula:

> *"No meu Governo, a ação diplomática do Brasil estará orientada por uma perspectiva humanista e será, antes de tudo, um instrumento do desenvolvimento nacional. Por meio do comércio exterior, da capacitação de tecnologias avançadas, e da busca de investimentos produtivos, o relacionamento externo do Brasil deverá contribuir para a melhoria das condições de vida da mulher e do homem brasileiros, elevando os níveis de renda e gerando empregos dignos."*[40].

Em terceiro lugar, convém salientar que os processos de estruturação e de consolidação deste paradigma de desenvolvimento congrega os conhecimentos tradicionais, pois teriam papel destacado na promoção do desenvolvimento sustentável, desde que respeitados, reconhecidos, protegidos e promovidos nos âmbitos nacional e internacional

A relação entre desenvolvimento sustentável, recursos biogenéticos e conhecimentos tradicionais pode ser contemplada nos discursos elaborados em

[40] Discurso do Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, na Sessão de Posse, no Congresso Nacional. Brasilia, Brasil, 01/01/2003.

razão das reuniões que integram as conferências das partes da CDB. O parágrafo a seguir é exemplar nesse sentido:

> *"O que a COP-8 está dizendo é que a biodiversidade não é a fronteira devoluta do século XXI. Sua exploração adequada, ao contrário, é o grande rumo para a construção de novos paradigmas de progresso, que vão enlaçar, de uma vez por todas, o cálculo econômico à qualidade de vida e ao equilíbrio ambiental. A luta pela adoção de um regime internacional de repartição dos benefícios, que resultam do acesso aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais associados, é parte desse percurso."*[41].

Em quarto lugar, vale ressaltar que persiste a valorização dos fóruns multilaterais como espaços privilegiados de negociações e de obtenções de resultados e, principalmente, como espaços capazes de contrapor as assimetrias que inevitavelmente incidem sobre os tratados e acordos bilaterais.

Nestes termos, é válido afirmar que a valorização dos fóruns multilaterais fundamenta uma das diretrizes mais consistentes e permanentes da política externa brasileira. A manutenção desta orientação no decorrer dos primeiros anos do governo Lula resulta salientada em variados parágrafos do discurso brasileiro perante as Nações Unidas no ano de 2004, dentre os quais encerra maior destaque o seguinte:

> *"Reitero o que disse no ano passado desta Tribuna: uma ordem internacional fundada no multilateralismo é a única capaz de promover a paz e o desenvolvimento sustentável das nações. Ela deve assentar-se sobre o diálogo construtivo entre diferentes culturas e visões de mundo. Nenhum organismo pode substituir as Nações Unidas na missão de assegurar ao mundo convergência em torno de objetivos comuns."*[42].

[41] Discurso do Presidente Luiz Inácio Lula da Silva na abertura do segmento de alto nível da Oitava Conferência das Partes da Convenção sobre Diversidade Biológica (COP 8). Curitiba, Paraná, 27/03/2006.
[42] Discurso do Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, na 59ª Assembléia-Geral da ONU. Nova York, EUA, 21/09/2004.

Finalmente, em quinto lugar, fundamentar e consolidar parceiras consistentes com sócios estratégicos privilegiados, cujos interesses sejam atinentes aos interesses brasileiros, e que possam fortalecer a posição brasileira nos fóruns multilaterais, igualmente constitui diretriz almejada.

No caso particular das negociações envolvendo a reformulação do Acordo TRIPs em conformidade com a CDB, a reorientação do Regime Internacional de Propriedade Intelectual e a estruturação de um Regime internacional capaz de proteger, preservar e promover os saberes tradicionais o Brasil tem atuado em conjunto com a Índia, com os Países Nórdicos[43], com a China, com a África do Sul, com a Argentina, com vários países africanos e com diversos países latino americanos, elaborando documentos coletivos assinados em união com este países e desenvolvendo grupos específicos de negociação.

Neste sentido, particularmente relevante é a cooperação no âmbito regional da Bacia Amazônica, visto que os recursos destas regiões e os conhecimentos tradicionais a eles associados são fronteiriços e demandam uniformidade de tratamento nos âmbitos regional e internacional. A percepção oficial desta aproximação ganha caráter concreto nas palavras a seguir:

> *"A OTCA começa a afirmar-se como o mais importante instrumento de aproximação entre os países da bacia amazônica. A nossa união nos fortalece e reforça a soberania individual de cada um dos nossos países. A integração não é contraditória com a soberania, muito pelo contrário, ela será um reforço do exercício, em alguns casos conjunto, e sempre em colaboração uns com os outros, da nossa soberania. A valorização e o desenvolvimento sustentável da Amazônia são sem dúvida a melhor forma de proteção dos nossos interesses. Será também a forma de responder às expressões, por vezes equivocadas, que ouvimos de vários quadrantes do mundo sobre a questão da adequação e do manejo adequado desses recursos."*[44]

[43] Os **países nórdicos** compreendem uma região ao norte da Europa, a **região nórdica**, composta por Noruega, Suécia, Finlândia, Dinamarca e Islândia.

[44] Discurso do Ministro das Relações Exteriores, Embaixador Celso Amorim, na Cerimônia de Abertura da Primeira Oficina de Trabalho das Comissões Nacionais Permanentes dos Países Membros da Organização do Tratado de Cooperação Amazônica. Brasília, 01/07/2004.

Este discurso denunciador de uma ordem mundial injusta para os países em desenvolvimento, em especial no que concerne à problemática do acesso aos recursos biogenéticos e aos saberes tradicionais associados, e as diretrizes de orientação diplomática verificadas refletem os desafios e as dificuldades que se colocam para a diplomacia brasileira traduzir suas posições em resultados favoráveis.

Esta escassez de poder de barganha, por sua vez, é causada pela própria complexidade da problemática, na medida em que o tratamento inovador destes temas envolve uma pluralidade de atores influentes com interesses divergentes e demanda atuação concertada em um contexto de interações entre instituições e regimes internacionais.

Com efeito, acreditamos que, talvez, a maior dificuldade com a qual se depara o ator interessado em estudar e negociar a problemática internacional dos recursos biogenéticos e dos conhecimentos tradicionais associados está ligada à constatação de que as negociações e os debates a ela relacionados não estão dissociados das discussões e negociações atinentes a uma série de outros temas debatidos globalmente, tais como os temas da produtividade agrícola, da diversidade biológica, do patrimônio cultural da humanidade, da segurança acerca da alimentação, dos direitos humanos, da sustentabilidade ecológica, do comércio internacional, da saúde pública, da pesquisa científica, do desenvolvimento sustentável e dos direitos de propriedade intelectual.

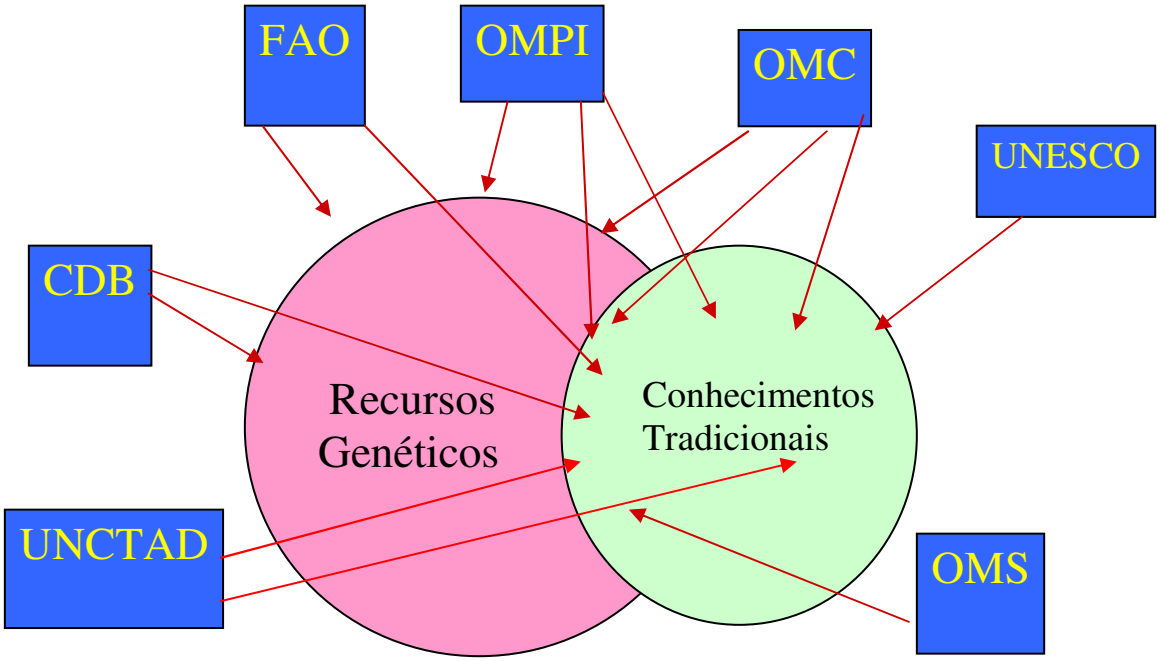
Esta constatação adquire significado quando observamos que o número, os níveis de detalhes e os temas sujeitos aos acordos cooperativos internacionais cresceram exponencialmente nas últimas décadas. Por sua vez, a emergência destes novos acordos e tratados elevou as densidades dos regimes internacionais existentes, pois eles passam a abarcar estes novos conjuntos de prescrições e regulamentações que, muitas vezes, não estão diretamente relacionados aos seus âmbitos de especialização.

Consequentemente, como esse processo não é ordenado, verificamos uma proliferação de conexões e interações entre acordos distintos, administrados por organizações internacionais diferentes, que tratam de temas idênticos. Como o sistema internacional não pode estabelecer uma clara hierarquia entre estes distintos conjuntos normativos (recordemos que inexiste no sistema internacional uma

instituição com autoridade para ordenar e hierarquizar normas e regras), suas conexões e relações favorecem a persistência de conflitos entre suas prescrições.

A questão internacional que pesquisamos e que os formuladores de política externa pátria negociam (controle do acesso aos recursos genéticos e/ou aos conhecimentos tradicionais a eles associados ou não e repartição de benefícios por intermédio dos direitos de propriedade intelectual) ilustra claramente este fenômeno.

Destarte, a estrutura institucional internacional desta problemática caracteriza-se pela sobreposição de acordos e processos legais que são criados e mantidos em distintas organizações intergovernamentais por diferentes atores. Um quadro deste complexo tabuleiro de negociações internacionais pode ser visualizado na figura abaixo:



Tal quadro de complexidade fortaleceu o engajamento do Brasil e dos demais países em desenvolvimento nas discussões da OMPI, da OMC e da CDB, na medida em que uma eventual reformulação ou revisão do ordenamento jurídico do acordo TRIPs em conformidade com a estrutura legal da CDB e das demais legislações internacionais administradas pela OMPI e que tratam dos direitos de propriedade intelectual poderá proporcionar um alicerce seguro contra as atividades

de biopirataria e favorecer uma melhor divisão de recursos através de um tratado vinculante realmente efetivo.

A razão deste engajamento privilegiado no Conselho do TRIPs e nos Comitês da OMPI está estruturada em três observações centrais. Em primeiro lugar, embora o direito internacional econômico seja marcado por um conjunto de regras sob a égide de três organizações internacionais (Banco Mundial, FMI e OMC) e constitua sistema normativo com lógica própria, autonomia e supremacia perante os demais sistemas normativos globais, convêm afirmar a existência de sinais que indicam a sua possível flexibilização. Não somente a sua flexibilização, mas a possibilidade deste forte e dominante sistema normativo favorecer, por exemplo, a eficácia de determinados acordos ambientais.

E aqui convém destacar um relatório apresentado no final de 2006 por Thomas Gehring e Sebastian Oberthur, representantes do comitê científico do projeto *Institutional Dimensions of Global Environmental Change* (IDGEC), o qual constatou que diversos estudos empíricos conduzidos pelo projeto levam à conclusão de que as interações entre a Organização Mundial do Comércio e alguns acordos ambientais multilaterais (*MEAs* na sigla em inglês) favorecem mais a sinergia do que o conflito entre as distintas lógicas normativas ambientais e comerciais. Voltemos nossos olhares às palavras dos próprios autores:

> *"Overall, these results suggest that the interaction between the WTO and MEAs is more balanced than some early analyses might have suggested. A growing number of studies during the past decade have highlighted the achievements of MEAs in shaping the balance between trade and environment. The emerging picture is one of an increasingly institutionalized and thus recognize division of competences and labor between MEAs and the WTO."*[45]

Em segundo lugar, as conversações na OMC e na OMPI incluem necessariamente os Estados Unidos, um país central nas negociações que, ao desprezar e rejeitar as regras, normas e princípios acordados nos demais regimes internacionais que tratam de questões referentes aos recursos genéticos e saberes

[45] GEHRING. Thomas and OBERTHUR. Sebastian, *Interplay: Exploring Institutional Interaction*, Keynote Paper for the IDGEC Synthesis Conference, December 06 –December 09, Bali, disponível no *site*: http://fiesta.bren.ucsb.edu/~idgec/abstracts.php

tradicionais associados, podem usufruir de liberdade suficiente para pressionar os países em desenvolvimento na adoção de diretrizes do acordo TRIPs, dos Tratados sobre Leis de Patentes e dos acordos bilaterais sobre direitos de propriedade intelectual, mais conhecidos como TRIPs-plus.

Em terceiro lugar, a própria abrangência da TRIPs e seu forte caráter de positivação, alem do acúmulo de lógicas distintas entre seu conjunto normativo e os demais conjuntos que tratam do regime de acesso aos recursos genéticos e aos saberes associados, incluída aqui a lógica da CDB, tornam a negociação no âmbito da OMC imperativa e urgente, pois pouco valor terão os demais tratados se não tiveram respaldo na legislação da OMC. Portanto, caso não ocorra sinergia entre as soluções apontadas nos distintos fóruns de negociação, o acesso não controlado acaba por submeter o acesso informado.

Já, no que concerne à energia diplomática destinada às negociações da CDB, a razão central repousa no fato de que a Convenção constitui uma Organização relativamente flexível e mais favorável aos objetivos e interesses dos países em desenvolvimento do que a OMPI e a OMC. Constatação esta que, esperamos, poderá ser compreendida com mais profundidade no decorrer do Capítulo sobre as Negociações na Convenção da Diversidade Biológica.

CAPÍTULO 5

AS NEGOCIAÇÕES NA CONVENÇÃO DA DIVERSIDADE BIOLÓGICA.

5.1. Introdução

O equilíbrio entre biodiversidade e sociodiversidade, traço distintivo das regiões que compreendem comunidades tradicionais, encerrou transformações plurais ao longo do tempo. Sejam decorrentes de fenômenos naturais, sejam resultantes de intervenções deliberadas, tais alterações ocasionaram efeitos muitas vezes prejudiciais às populações tradicionais[46] presentes e passadas que têm ocupado estas regiões desde tempos imemoriais. Entretanto, em período recente, devido às características do mundo globalizado, a predação e a erosão da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais têm se concretizado de forma potencializada e, nessa direção, agravado efeitos deletérios que incidem diretamente nestas coletividades.

Tais constatações favorecem uma análise centrada nas atuais discussões da Convenção da Diversidade Biológica que possuem por objetos privilegiados a regulamentação do acesso aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais a elas associados.

Com efeito, neste âmbito de negociações em particular, dois temas precípuos congregam estas discussões atuais: a) a problemática da biopirataria, traduzida no esforço diplomático compreendido pelos países em desenvolvimento no sentido de obstar a má apropriação dos recursos genéticos e dos saberes tradicionais associados por intermédio do sistema internacional de propriedade intelectual; b) a criação de um conjunto de mecanismos, instrumentos e aparatos legais capazes de promover, preservar e proteger os saberes, as práticas e as inovações das comunidades tradicionais.

Esperamos que esta análise nos possibilite avaliar em que medida, em tempos recentes, seja em razão de mudanças no cenário global e regional, seja em

razão de transformações internas aos Estados que compartilham estas regiões, este padrão de alteridade com relação às coletividades tradicionais pode iniciar sua ruptura, cedendo espaço a um novo paradigma que, a despeito de arraigadas resistências e interesses contrários, aparenta principiar a sua consolidação.

Por fim, com o intuito de contribuir com estas discussões, o capítulo resulta dividido em 3 partes. A primeira explora o contexto de negociações que antecedeu a criação e a assinatura da Convenção da Diversidade Biológica e, ainda, apresenta uma caracterização sumária desta Organização e de seu caráter inovador.

A segunda e mais substantiva procura interpretar o posicionamento diplomático brasileiro perante estes temas no fórum de negociações das Conferências das Partes da Convenção da Diversidade Biológica e das Reuniões dos Grupos de Trabalho sobre determinadas questões específicas que também respondiam ao secretariado executivo da CDB. Ao final, procura-se extrair conclusões preliminares sobre os desafios e as potencialidades que se revelam aos principais atores envolvidos com estas questões.

6.2. As Negociações que antecederam a criação da Convenção da Diversidade Biológica.

Negociada sob a chancela do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente, UN Environment Programme (UNEP), a Convenção da Diversidade Biológica foi adotada em 1992 e entrou em vigor em 1993. Estruturado com o intuito de abarcar variadas e complexas preocupações referentes à conservação e ao uso sustentável da biodiversidade, o longo texto da Convenção que formataria as negociações posteriores não se restringiu a estes tópicos centrais, mas igualmente abarcou variadas questões e inquietações não diretamente relacionadas à erosão da diversidade biológica, tais como a biotecnologia, a transferência de tecnologia e a propriedade intelectual.

O texto revelava-se igualmente inovador ao desdobrar temas que, até então, tinham recebido pouca ou nenhuma atenção nos demais tratados multilaterais ambientais. Este era o caso, por exemplo, da relação entre conhecimentos

tradicionais, coletividades tradicionais e a conservação e promoção da diversidade biológica.

Também inovador foi a acomodação da noção de soberania e de seu exercício a novos tipos de interferências e ingerências. Essas repetidas tentativas de legitimação da ação coletiva, quando transferidas para a esfera do acesso aos recursos da biodiversidade, geravam tensões entre os países desenvolvidos e os países em desenvolvimento que já se manifestavam nas reuniões preparatórias à Rio 92. Com efeito, os países desenvolvidos reafirmavam a tese do livre acesso, sustentando que plantas e animais constituíam patrimônio comum da humanidade, e que, portanto, deveriam tanto circular livremente, quanto serem coletados sem maiores restrições no país de origem. O Brasil, apoiado por vários países em desenvolvimento, sustentava o argumento de que o acesso deveria ser regulamentado por algum tipo de acordo, sob o discernimento do país detentor da biodiversidade, e alicerçado no princípio do direito soberano do Estado sobre os recursos biológicos localizados em seu território.

Consequentemente, longe de se constituir em mero registro desambicioso de um princípio cuja existência ultrapassa quatro séculos, a menção à soberania no corpo da Convenção da Diversidade Biológica trazia, nas entrelinhas, o objetivo bastante ousado de consagrar e concretizar a complexa adaptação do conceito para a esfera do até então acesso livre a áreas e fontes de biodiversidade.

Desdobrava-se, portanto, a percepção de que se tornava imperativo regulamentar o acesso aos recursos genéticos e desenvolver medidas que assegurassem a justa e eqüitativa repartição de benefícios para os estados e os detentores do conhecimento tradicional. Inicialmente implícita nesta lógica e posteriormente explícita permaneceria a conclusão de que ao acesso deveria corresponder tanto formas de compensação quanto a transferência de tecnologia.

O que isso exatamente significava na prática? Significava uniformizar o tratamento dos recursos biológicos e dos bens intangíveis a eles associados, ou seja, se o acesso aos processos e produtos finais decorrentes da biotecnologia resultava invariavelmente restringido aos países em desenvolvimento pela proteção obtida através dos direitos de propriedade intelectual, o acesso às matérias primas que fundamentavam estes mesmos produtos e processos, em particular os recursos

genéticos e os saberes tradicionais associados e presentes nos países do Sul, igualmente deveria ser controlado.

Mas como deveria ocorrer este controle? Nos primeiros anos da década de 1990, a solução aparentemente simples poderia ser a utilização desses mesmos direitos de propriedade intelectual para a proteção e a regulamentação das matérias primas, leiam-se recursos biológicos e saberes tradicionais associados. No entanto, se atualmente esta solução encerra incontáveis problemas, naquele momento revelava-se simplesmente impraticável. Consequentemente, optou-se por uma estratégia inicial que igualmente teria no sistema de propriedade intelectual seu alicerce: tratava-se da compensação por intermédio da transferência de tecnologia e do compartilhamento de benefícios provenientes da comercialização dos produtos, processos e patentes.

O problema central enfrentado pelas delegações dos países que apoiavam esta proposta revelava-se, desse modo, tangenciar a resistência dos países industrializados à inserção desta proposta polêmica no texto da Convenção e assegurar que as suas interpretações sobre os artigos considerados mais importantes (15 a 21, sobre propriedade intelectual, transferência de tecnologia e de recursos financeiros) prevalecessem na conclusão das negociações. A amplitude e a complexidade deste desafio, associar soberania com progresso tecnológico, propriedade intelectual, recursos genéticos e saberes tradicionais, não passaram despercebidas pelo então Chefe da Divisão do Meio Ambiente (DEMA), do Ministério das Relações Exteriores, Pedro Motta Pinto Coelho:

> *"Como assinalado acima, a área de diversidade biológica e do desenvolvimento de biotecnologias vulnerabiliza particularmente o conceito tradicional de soberania que, para ser plenamente exercido, necessita da ajuda de novos instrumentos, mais aprimorados, entre os quais a conscientização nacional dos novos tipos de riquezas e de como estão sendo ameaçados os patrimônios nacionais. Acrescente-se a essa nova permeabilidade das fronteiras, em função dos desníveis de informação e de estágios de desenvolvimento tecnológico, a rápida evolução do tratamento internacional (mas também por*

meio de medidas unilaterais) visando a proteção dos resultados (comerciais, econômicos e políticos) obtidos por esses avanços tecnológicos."[47]

Neste sentido, persistia a percepção de um conflito global de interesses entre países desenvolvidos e em desenvolvimento acerca da regulamentação do acesso ao patrimônio biogenético, o que, por sua vez, impunha um trabalho de coordenação regular de posições destes últimos com vistas a tangenciar um importante desafio incial: barrar a omissão de uma importante cláusula no texto da Convenção que estava em vias de se concretizar durante as negociações iniciais.

Tratava-se, em termos gerais, da exclusão de quaisquer parágrafos que enfatizassem ou mesmo mencionassem o controle do acesso às denominadas coleções ex-situ. Estas coleções ex-situ são compilações de sementes, grãos, animais e microorganismos estratégicos estocados em bancos de genes localizados nos países desenvolvidos e denominados de *International Agricultural Research Centers* (IARCS). Na grande maioria dos casos, estas coleções congregam conjuntos de objetos idênticos ou que possuem laços lógicos uns com os outros (variedade de uma mesma espécie e parentes selvagens, por exemplo). Também, possuem um duplo aspecto: os materiais concretos e os dados intelectuais a eles relacionados. É justamente a associação entre a riqueza das amostras e a precisão e a atualidade dos dados intelectuais que define o valor destes bancos.

Sem querer ser exaustivo, podemos dividir estas coleções em seis categorias principais: coleção de base, de trabalho, coleção pública, coleção privada, coleção agronômica ou de conservação. A despeito desta variedade de escopos, funções e naturezas, todas estas coleções compartilham, em maior ou menor grau, as funções de conservação e de produção de conhecimento, assim como igualmente possuem um lado econômico expressivo.

Neste sentido, elas congregam elementos potencialmente úteis para a criação de novas variedades, mais resistentes a doenças, cuja adaptação às condições climáticas pode ser mais elevada, ou mesmo mais rentáveis do ponto de vista comercial. Diante de tal quadro, é natural que façamos questionamentos, tais como: a quem elas pertencem? Quem tem o direito de acessar os seus conteúdos e

[47] COELHO. Pedro. Mota. Pinto, "O Tratamento Multilateral do Meio Ambiente: Ensaio de um Novo Espaço Ideológico", In: FONSECA JÚNIOR. Gelson e NABUCO DE CASTRO. Sérgio. Henrique, *Temas de Política Externa Brasileira II,* Volume 1, São Paulo, Editora Paz e Terra, Funag, IPRI, 1997, p. 254.

em quais condições? Seria lícito conceder proteção por intermédio dos direitos de propriedade intelectual a variedades presentes nestes bancos vitais?

Foram questionamentos como estes e suas respectivas respostas que permearam e fundamentaram todo o processo de desenvolvimento da Convenção da Diversidade Biológica. Não obstante, estes debates traziam um desafio a mais para os atores engajados nas negociações: a hipótese de que esses recursos em particular mereceriam um tratamento especial, visto que foram coletados, retirados de seu meio natural e posteriormente colocados em estado *ex-situ*.

Destarte, se, os países desenvolvidos argumentavam de forma justa e coerente que estes recursos foram nutridos, conservados e aperfeiçoados por intermédio de investimentos técnicos, intelectuais e financeiros importantes, os países em desenvolvimento e as organizações não governamentais igualmente apresentavam argumentos justos e adequados, ao enfatizarem que os materiais coletados em seus meios ambientes originais já concentravam parcela significativa de inovação e trabalho intelectual, mesmo que este trabalho tivesse sido elaborado de forma não convencional pelas coletividades tradicionais presentes nos países de origem.

Nestes termos, os debates nas reuniões preparatórias da CDB acerca destas coleções envolveram uma quantidade significativa de protagonistas e atores: os Estados onde foram coletados os recursos, os Estados onde se situam as coleções, os indivíduos ou instituições que coletaram e enriqueceram as coleções, aqueles que as conservaram que descreveram e trabalharam os seus conteúdos e as coletividades tradicionais que gerenciaram e aperfeiçoaram muitos destes recursos quando em seus estados naturais. Não nos deve causar espanto, por conseguinte, que este tema tenha concentrado a atenção dos atores nas negociações iniciais da CDB.

Tendo em vista este quadro de posições, justificativas e valores envolvidos, podemos compreender porque estes conjuntos de recursos biogenéticos congregam umas das mais valiosas matrizes na sustentação da indústria de biotecnologia e da agroindústria dos países desenvolvidos. Com efeito, como bem assinalou Christine Noiville:

"Num âmbito preciso, ou seja, aquele da agricultura, a perspective é inversa. Uma razão simples a explica: a maior parte, chamada de 'recursos fito genéticos para o uso agrícola ou alimentar' (RFGAA), foi há muito tempo coletada na natureza e situa-se no momento em numerosas coleções que representam mais de 80% da biodiversidade agrícola. Isso porque, nesse domínio, a coleção sempre constituiu uma ferramenta privilegiada dos selecionadores e dos agricultores. É o 'reservatório' do qual estes últimos tiram permanentemente as variedades necessárias para o aprimoramento vegetal."[48]

Uma conclusão que podemos obter destas análises é justamente a percepção de que parcela expressiva da matéria prima destinada às invenções biotecnológicas e à agroindústria provem destes centros de coleções, os quais foram instituídos anteriormente ao desenvolvimento da Convenção da Diversidade Biológica e que, por isso mesmo, resultaram desenvolvidos sob a lógica do livre acesso aos recursos da biodiversidade e da sociodiversidade a ela associada.

Consequentemente, as instituições gestoras destes processos paralelos de coletas e depósitos de materiais biogenéticos[49], em particular o denominado *Consultative Group on International Agricultural Research* (CGIAR), desconsideraram a possibilidade de retribuir economicamente ou mesmo reconhecer por outros meios as contribuições das coletividades tradicionais responsáveis pela administração de parcela expressiva deste material. De forma paralela, mesmo no decorrer das negociações iniciais acerca da Convenção sobre a biodiversidade, rejeitavam a proposta da extensão da soberania estatal para os recursos biológicos e o compartilhamento de benefícios.

Conscientes do valor econômico e do enorme potencial inerente a estas coleções internacionais e nacionais para os seus setores de biotecnologia e agricultura, os Estados Unidos e a União Européia, entre outros países desenvolvidos, davam sinais claros de que não aceitariam a menção no corpo do

[48] NOIVILLE, Christine, "O Estatuto Jurídico da Coleção dos Recursos Genéticos", in: PLATIAU. Ana Flávia Barros e VARELLA, Marcelo Dias, (orgs.), *Diversidade Biológica e Conhecimentos Tradicionais,* Belo Horizonte, Editora Del Rey, 2004, p. 256.

[49] De acordo com um estudo da Organização internacional, existem aproximadamente mais de 1200 coleções de recursos genéticos no mundo todo, localizadas em mais de 160 países e territórios. No entanto, a administração destas coleções é distribuída da seguinte forma: os governos administram aproximadamente 83 % das compilações, os IARCs gerencionam 11% e, por fim, o setor privado controla os 1.27% restantes. UNEP/CBD/IC/2/13, 1994.

tratado da Convenção às palavras coleções ex –situ, logrando, assim, desvincular estes bancos das novas regras de acesso e controle estipuladas pelo tratado da CDB. Em outras palavras, estes países desejavam perpetuar o status de natureza jurídica "especial" destas coleções, ao mesmo tempo em que ambicionavam associar às mesmas o mínimo de obrigações.

Em contrapartida, muitos países em desenvolvimento lutavam pelo compartilhamento de benefícios advindos das utilizações destas grandes coleções de espécimes e variantes e julgavam imprescindível ao menos incluir nos esboços do tratado da CDB menções às coleções *ex-situ,* mesmo que estes estivessem entre parênteses indicando a grande falta de consenso na sua inserção. Provavelmente, estes países logravam preservar o debate para as futuras reuniões da Convenção, o que somente poderia ocorrer se o texto apresentasse alguma alusão ao tema.

Em suma, neste momento, o debate central gravitava em torno da questão se as regras da Convenção deveriam ser retroativas e, assim, abarcar e regulamentar as movimentações de recursos biogenéticos anteriores à ratificação e validação da CDB.

Não é preciso analisar exaustivamente para concluirmos que a possível ausência destas coleções da estrutura da CDB enfraqueceria, e muito, o escopo, a natureza e a estrutura da Convenção propostos pelos países em desenvolvimento. O fato de estes bancos serem instituídos de forma livre e funcionarem de acordo com as regras por eles escolhidas, quando associado à constatação de que inúmeras empresas e organismos de pesquisa mantêm com eles intenso contato e cooperação, levaram os países em desenvolvimento a pensar que haveria a manutenção de quadro puramente voluntário e privado das regras do acesso às mesmas, a despeito das negociações iniciais da CDB.

Além do mais, como grande parcela das coleções vegetais preexistiam muito antes da CDB, quase todas elas escapariam da regra da repartição de benefícios, desdobramento este considerado desde o inicio politicamente insustentável pelos países em desenvolvimento que providenciaram a maior parte do material contido nas coleções.

No entanto, não era somente a resistência dos países desenvolvidos que contribuía para a elevada magnitude, complexidade e complicação deste projeto calcado na obtenção de uma Convenção da Biodiversidade retroativa e organizado e

conduzido pelos países em desenvolvimento. Outros fatores também relevantes eram as inconsistências relacionadas à definição do regime jurídico das coleções no interior do ordenamento jurídico proposto pela CDB.

Destarte, ao que aparenta, os países em desenvolvimento não possuíam naquele momento uma proposta de inclusão uniforme e livre de inconsistências, indefinições e hiatos. Assim como os demais conceitos desenvolvidos e inseridos no tratado da Convenção, a menção às coleções *ex-situ* deveria principalmente pavimentar um caminho futuro para possíveis reflexões e, consequentemente, soluções.

Tratava-se, em outros termos, de assegurar a continuidade das discussões e garantir um plano de trabalho com o objetivo não pouco ambicioso de conciliar as normas, princípios e regras da Convenção com aquelas dos demais tratados e regimes internacionais destinados à regulamentação das coleções, em particular, as decisões da Organização das Nações Unidas para a Agricultura e Alimentação (FAO).

A despeito da postura ativa dos negociadores representantes dos países em desenvolvimento com relação a esta questão, as dificuldades acima elencadas, associadas à postura obstrucionista e inflexível norte americana, determinariam o desdobramento final. Conclusão esta que se caracterizou pela estruturação de uma Convenção não retroativa em essência, mas que, nem por isso, desconsiderou a posição dos países em desenvolvimento.

Destarte, se a CDB não permaneceu exaustiva no que diz respeito às coleções, seus redatores compreenderiam a relevância das mesmas ao requisitar, em uma resolução em separado[50], a depuração do estatuto das coleções e a idéia de conciliação entre a CDB e a FAO. Ainda, este dispositivo explicitava que esta conciliação permaneceria sob a autoridade da FAO.

Outros pontos de conflito verificados nas reuniões preparatórias e relacionados ao tema do acesso e do compartilhamento de benefícios ultrapassavam o âmbito de questões mais técnicas e precisas, como o debate acerca das coleções e, assim, diziam respeito aos princípios centrais que se revelariam posteriormente os alicerces fundamentais da Convenção. Neste sentido,

[50] Resolução número 3, de 22 de maio de 1992, "Ligações entre a Convenção sobre a Diversidade Biológica e a promoção de agricultura sustentável".

tratava-se, essencialmente, do primado da soberania em detrimento da concepção de "herança comum da humanidade" e da menção aos direitos de propriedade intelectual como tema transversal na redação final, propostas amplamente defendidas pelos representantes brasileiros nas reuniões iniciais.

Nestes casos, não sem muito esforço e energia, ocorreu uma vitória diplomática brasileira frente ao isolamento da postura radical norte americana, permanecendo nítida ênfase no corpo do documento final sobre o princípio da soberania nacional e a autoridade dos governos para regulamentar o acesso dos interessados, leia-se empresas farmacêuticas e de biotecnologia, aos recursos genéticos[51]. Assim como persistiria menção direta à propriedade intelectual no contexto da transferência de tecnologia, supostamente um dos principais tipos de benefícios que os países fornecedores poderiam receber[52].

Se uma primeira menção à propriedade intelectual consistia mais em uma garantia aos países desenvolvidos de que os países megadiversos que eventualmente obtivessem essas tecnologias respeitariam os direitos de propriedade intelectual, a segunda alusão a este conjunto de direitos, elaborada no parágrafo 16.5, encerraria mais polêmica e principiaria o grande debate acerca da compatibilidade ou não entre a Convenção da Diversidade Biológica e os tratados basilares do Regime Internacional de Propriedade Intelectual, em particular o Acordo TRIPs. O artigo 16.5 recomenda que as partes:

reconhecendo que patentes e outros direitos de propriedade intelectual podem influir na implementação desta Convenção, devem cooperar a esse respeito em

[51] A menção explícita ao princípio da soberania nacional sobre os recursos genéticos da biodiversidade está no artigo 15 da Convenção, o qual resultou redigido no seguinte formato: "15.1- 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." Igualmente relevante é o desdobramento 15.5 –"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."

[52] O artigo 16 sobre o acesso e a transferência de tecnologia postula que os membros da Convenção se comprometam a proporcionar e/ou facilitar o acesso e a transferência de tecnologia a outras partes. Embora o único campo de tecnologia mencionada seja a biotecnologia, o artigo 16 também faz referência a qualquer tecnologia que seja relevante para a conservação e o uso sustentável da diversidade biológica ou faça uso de recursos genéticos sem causar danos significativos ao meio ambiente. A referência aos direitos de propriedade intelectual pode ser compreendida em razão do reconhecimento de que estas tecnologias são muitas vezes sujeitas à patentes e a outros direitos de propriedade intelectual. Portanto, como o texto da Convenção não obriga esta transferência de tecnologia, optou-se por persuadir os participantes a concretizá-la através da garantia de que o acesso a estas tecnologias deve ser em termos que reconheçam e sejam consistentes com a adequada e efetiva proteção dos direitos de propriedade intelectual.

conformidade com a legislação nacional e o direito internacional para garantir que esses direitos apóiem e não se oponham aos objetivos desta Convenção.

A linguagem e o conteúdo do parágrafo, cuidadosamente organizados no sentido de evitar qualquer sentido ameaçador, refletem com clareza a expressiva divergência que tomou conta das negociações entre os países que reconheciam ocorrer conflito entre os dispositivos e os objetivos da CDB e os direitos de propriedade intelectual e aqueles países como os Estados Unidos, o Reino Unido, a França, a Itália e a Suíça que não viam contradição entre as duas esferas. Assim, mesmo esta tênue tentativa de influenciar as regras e as normas de propriedade intelectual foi combatida exasperadamente pela delegação norte americana, a qual posteriormente assinaria a Convenção, mas não a ratificaria.

De forma inevitável, portanto, desdobrou-se um processo longo, difícil e contencioso acerca da obtenção de um texto final aceitável tanto para os governos dos países pobres em diversidade do mundo industrializado, como para os dos países em desenvolvimento ricos em biodiversidade. Resultou deste processo a transformação do texto final em um documento complexo, desequilibrado e não prescritivo, pois à inclusão destes variados temas complexos seguiu-se a tentativa quase imediata de inter-relacioná-los no decorrer dos artigos centrais da Convenção e optou-se pela caracterização das diretrizes e dos objetivos sistematizados como princípios abrangentes e facultativos[53].

Conseguida a vitória processual, colocavam-se aos países em desenvolvimento quatro desafios precípuos: a) formular um conjunto sistemático de esboços e propostas substantivas tendente a estruturar os princípios, as normas e as regras inicialmente esboçadas no texto da Convenção; b) criar um quadro institucional e organizacional no interior da própria Convenção capaz de assegurar a aplicação destas normas; c) organizar uma estratégia político-diplomática capaz de

[53] Este caráter vago e não prescritível pode ser claramente observado, por exemplo, na redação do artigo 8(j) da CDB, o qual trata da conservação in situ dos recursos biológicos e que menciona diretamente as comunidades tradicionais e as populações indígenas: 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 eqüitativa dos benefícios oriundos da utilização desse conhecimento, inovações e práticas.

viabilizar as referidas mudanças e contrapor a esperada resistência e as contrapropostas dos Estados desenvolvidos; d) fundamentar uma identidade concreta da Convenção da Biodiversidade, com o objetivo de contrapor a influência de outras organizações internacionais atuantes sobre o tema, leia-se a Organização Mundial do Comércio e a Organização Mundial da Propriedade Intelectual.

6.3. As Negociações que se seguiram à criação da Convenção da Diversidade Biológica.

Reduzido a sua expressão mais simples, este era o contorno básico dos objetivos e das posições assumidas pelos estados em desenvolvimento em 1993. Convém ponderar que suas linhas essenciais não iriam modificar-se radicalmente nos 15 anos posteriores, embora variados elementos relevantes tenham sido acrescentados ou mesmo ressaltados nestes anos posteriores.

Cabe, por conseguinte, considerar neste momento a operação político-diplomática através da qual se procurou, desde a ratificação da Convenção da Diversidade Biológica, viabilizar as posições e os objetivos acima esboçados. Tratava-se, em última análise, de persuadir países econômica e politicamente mais fortes e influentes a aceitar mudanças consideráveis numa ordem internacional que lhes era amplamente favorável. Seguramente um objetivo deveras ambicioso, visto que, claramente, poucos países em desenvolvimento tinham condições de contribuir de forma significativa para semelhante esforço. O Brasil, a Índia e a China representavam alguns desses poucos, o que, por sua vez, obrigavá-os a assumir papel de liderança numa mobilização que se propunha nada menos do que a reestruturação da lógica comumente empregada na obtenção do livre acesso aos recursos biogenéticos e aos saberes tradicionais associados.

Cabe agora lançar uma visão de conjunto sobre este amplo campo de negociação diplomática que percorreu aproximadamente 15 anos de conferências e reuniões na Convenção da Diversidade Biológica. De que maneira objetivos tão ambiciosos se enquadraram num contexto geral de negociações? De que modo as metas, as formas de atuação e os objetivos mais próximos das partes negociadoras foram condicionados pela natureza do respectivo organismo da CDB?

Para ensaiarmos respostas satisfatórias a estas questões necessitamos atentar para uma constatação que se impõe logo de saída: o período que compreende as reuniões da Convenção é demasiado extenso e, portanto, exige do observador analista uma subdivisão inicial capaz de facilitar o mapeamento dos condicionamentos e das formas pelas quais seus mais importantes protagonistas atuaram no plano das negociações multilaterais, mobilizando recursos de natureza política e técnica para ampliar e garantir a consecução dos interesses e objetivos tidos por nacionais.

Consequentemente, a análise de 8 Conferências das Partes e de 9 reuniões paralelas nos possibilita subdividir o período geral de 15 anos em duas fases centrais: uma primeira fase que compreenderia o intervalo entre a primeira Conferência das Partes concluída em 1995 até a quinta Conferência das Partes encerrada em 2000 e, uma segunda fase que compreenderia o intervalo entre a sexta Conferência das Partes até a oitava Conferência das Partes, ou seja, de 2002 a 2007.

Para efeitos de organização, poderíamos denominar o primeiro intervalo de "Fase de Identidade Indefinida da Convenção", enquanto que, para o segundo intervalo, optamos pela denominação de "Fase de Identidade em vias de Conclusão"[54].

Nestes termos, a fase de Identidade Indefinida caracteriza-se pela ausência de uma posição clara e estruturada acerca dos temas da propriedade intelectual, do acesso e compartilhamento de benefícios e da proteção aos saberes tradicionais e às coletividades tradicionais. Acrescente-se a estes fatores a não delimitação e a não coerência dos principais princípios e normas envolvidos e a desorganização da estrutura interna da Convenção.

Em suma, entre 1995 e 2000 a Convenção não foi capaz de estruturar um plano de trabalho suficientemente organizado no que concerne à temática do acesso e do compartilhamento de benefícios, assim como não traduziu uma posição coerente no tabuleiro das negociações internacionais capaz de contrapor as

[54] Como o próprio tratado da Convenção atesta, o escopo das negociações e das reuniões na CDB ultrapassam as preocupações referentes exclusivamente à questão do acesso, da repartição de benefícios e da proteção aos saberes tradicionais. Convém ressalvar, por conseguinte, que os critérios por nós utilizados na elaboração da respectiva divisão em Identidade Indefinida e Identidade em Vias de Conclusão se referem exclusivamente aos temas em pauta. Destarte, não julgamos acreditamos que esta divisão possa abarcar igualmente a evolução de todos os demais temas.

deliberações na OMC e na OMPI. Por ora, a exposição destas características mais expressivas é suficiente, pois no decorrer deste capítulo analisaremos com maiores detalhes a influência deste contexto nas negociações ocorridas durante a segunda metade da década de 1990.

Já, no que concerne ao período denominado de "Fase de Identidade em vias de Conclusão", podemos elencar algumas característica precípuas que o diferenciam da fase anterior. Com efeito, a partir de 2000 as negociações na Convenção adquirem um caráter progressivamente mais definido no tratamento do tema do acesso e da repartição de benefícios, delimitação esta que contrasta com as indefinições do intervalo anterior.

Destarte, a primeira metade da década de 2000 observaria nas negociações da CDB o estabelecimento de uma tríade de questões organizadas em torno dos seguintes temas: acesso e repartição de benefícios, status das coleções *ex-situ*, e direitos de propriedade intelectual, temas esses que passaram a transitar em torno da questão transversal da proteção aos saberes tradicionais. Ao mesmo tempo, a Convenção procederia a uma definição de postura internacional, comtrapondo-se às negociações da OMC relacionadas ao Acordo TRIPs e ao tratamento dos direitos de propriedade intelectual preconizado pela OMPI. Ainda, a própria estrutura e dinâmica das negociações e das reuniões internas adquiriria substância, pois vários grupos de trabalho surgiram com o objetivo explícito de organizar estes temas especialmente complexos e controversos.

6.3. A Primeira Fase de Negociações na Convenção da Diversidade Biológica – Fase da Identidade Indefinida.

Cabe agora proceder a uma análise direcionada para a atuação dos atores centrais nas reuniões mais importantes e para os desdobramentos mais relevantes congregados na primeira fase de negociações da Convenção.

As Conferências da Convenção da Diversidade Biológica tiveram origem nos meses finais de 1994, após a conclusão de duas reuniões preparatórias promovidas pelo Comitê Intergovernamental para a Convenção da Diversidade Biológica, (ICCBD), instituído em maio de 1993.

A primeira Conferência das Partes da CDB direcionou para a mesa de negociações temas e problemas que, naquele momento em particular, revelavam-se bastante desafiadores. Tratava-se, em poucas palavras, de estruturar basicamente as negociações, definir a delimitação do que deveria ser negociado, obter resultados nas distintas áreas temáticas e dar coerência e significado aos conceitos de compartilhamento de benefícios, conhecimento tradicional, consentimento prévio e informado e termos de acesso mutuamente acordados.

Diante deste quadro, questões particulares chamaram a atenção dos observadores por congregarem desde o início controvérsia significativa. Era o caso, por exemplo, dos direitos de propriedade intelectual e das "questões indígenas".

Destarte, no que tange aos debates referentes aos direitos de propriedade intelectual já era possível observar um debate estruturado em torno de 3 grupos centrais de interlocutores. Assim, a apoiar um tratamento transversal do tema em pauta, organizado em torno das questões do acesso aos recursos genéticos e aos saberes tradicionais associados, dos direitos indígenas comunitários e do compartilhamento de benefícios, permaneciam as Organizações Não Governamentais participantes. Em oposição a esta orientação permanecia os Estados Unidos e alguns países desenvolvidos, os quais logravam tratar da propriedade intelectual de forma isolada e separada das demais questões de acesso e de repartição de benefícios.

Do ponto de vista do Brasil, respaldado pelo Grupo dos 77, a linguagem concernente aos direitos de propriedade intelectual no artigo 16 exigia uma consideração mais ampla e abrangente, visto que observava na Convenção um fórum mais favorável aos interesses dos países em desenvolvimento quando contrastado com a Organização Mundial do Comércio e com a Organização Mundial da Propriedade Intelectual. Neste cenário de debates e discórdia, os Estados Unidos manobravam no sentido de negociar a sua efetiva ratificação da Convenção em contrapartida à diluição da posição relativamente forte da CDB com relação à temática dos direitos de propriedade intelectual. Por fim, a não obtenção de consenso perante o tema transferiu para as conferências futuras a determinação do escopo e da natureza das cláusulas relacionadas à propriedade intelectual.

Por seu turno, no que concerne às questões indígenas, acordou-se entre as partes que tais temas deveriam estar ausentes das próximas negociações até o ano

de 1996. Este adiamento foi considerado inapropriado pelos representantes da sociedade civil, os quais o contrastaram com as referências concretas à importância da repartição de benefícios com comunidades tradicionais no próprio corpo da Convenção.

Importa salientar que, a nosso ver, o resultado da 1ª Conferência das Partes foi, no entanto, positivo. Abordaram-se aspectos de interesse comum aos países participantes, havendo-se estabelecido uma série de objetivos agrupados em torno do denominado Programa de trabalho de Médio Prazo e elaborado no sentido de guiar o trabalho da CDB para os próximos três anos e de concluir uma agenda de negociações. Neste sentido, ainda em 1994 foi concluída uma agenda rotativa e flexível, destinada à organização dos seguintes temas: mecanismos de financiamento da CDB; a administração e o orçamento do Secretariado; relatórios nacionais de implementação; relações da CDB com outros regimes e organizações internacionais ambientais; compilação de informações referentes aos direitos de propriedade intelectual e à transferência de tecnologia na área do acesso aos recursos genéticos.

Entre os dias 6 e 17 de novembro de 1995 a segunda Conferência das Partes da CDB foi organizada. Iniciada com o tema proposto "Biodiversidade para o bem estar justo de todas as pessoas", esta longa Conferência ocorrida na cidade de Jacarta daria os passos iniciais à programação da CDB. Destarte, se Nassau tivera caráter "fundacional", Jacarta teria, sobretudo uma dimensão de planejamento.

Neste sentido, poucas delegações e demais participantes discordavam com relação à necessidade urgente de proporcionar à reunião alguma substância operacional, para que o formato pudesse gradualmente obter expressão prática. Todavia, se as partes concordavam quanto a esta prioridade, discordavam quanto a uma série de questões importantes, principalmente aquelas relacionadas ao tema do acesso e da repartição de benefícios.

É justamente neste contexto que podemos compreender a expressiva divergência que tomou conta das negociações referentes a uma proposta elaborada com o intuito de requisitar ao Secretariado uma compilação das interpretações dos participantes sobre as definições de alguns termos presentes no Artigo 15, incluindo, por exemplo, consentimento prévio e informado, termos mutuamente acordados,

compartilhamento justo e eqüitativo de benefícios e o status das coleções *ex-situ* obtidas anteriormente à negociação da Convenção da Diversidade Biológica.

Por fim, se foi possível obter um compromisso dos negociadores no sentido de manter a requisição ao Secretariado sem, no entanto, especificar os conceitos, as referências às coleções ficaram de fora da decisão final, com a alegação de que deveria ser negociada no Tratado da Organização das Nações Unidas para a Agricultura e Alimentação.

Convém destacar que a Conferência de Jacarta manteve o debate sobre direitos de propriedade intelectual verificado em Nassau, com a diferença de que o eixo das discussões direcionou-se para a questão da reforma do sistema internacional de patentes. Reflexo de diversos pronunciamentos e propostas elaborados pelos representantes indianos, empenhados em encaminhar alguns temas concretos de negociação na reunião de Jacarta, o aprofundamento das discussões passaria a abarcar tanto os temas da inclusão do consentimento prévio e informado e da revelação da origem do recurso genético nas requisições de patentes, quanto os temas vinculados à adaptação dos direitos de propriedade intelectual às especificidades dos saberes tradicionais e à interação entre a CDB e o Acordo de Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio da OMC.

Este esforço diplomático concatenado pela delegação indiana encontrava a sua razão de ser na entrada em vigor do Acordo TRIPs no âmbito da OMC. Por conseguinte, na visão dos representantes indianos tornava-se imperativo associar, desde o início, os distintos tratamentos da propriedade intelectual propostos na CDB e no acordo TRIPs. Não se tratava de uma tarefa fácil, dado o contraste entre a fragilidade e a morosidade das negociações iniciais da CDB e a celeridade e força das negociações na OMC.

Os episódios acima ilustram a magnitude dos desafios associados à implementação dos objetivos da Convenção da Biodiversidade. Não obstante, se naquele momento ainda não havia maneira de resolver questões como as acima salientadas, progressos concretos foram obtidos com respeito à funcionalidade da CDB como agente de relações internacionais.

Consequentemente, no que tange ao papel que a Convenção da Biodiversidade se propõe a desempenhar no plano mundial a segunda conferência das partes concluiu dois processos bastante relevantes. Em primeiro lugar, no que

poderíamos descrever como assuntos internos, os delegados presentes conduziram a primeira revisão de prioridades estabelecidas pela Convenção e pela primeira conferência das partes. Com efeito, ao realizar este empreendimento, os atores envolvidos iniciaram um processo inédito até aquele momento, visto que principiaram a exploração e a revisão dos procedimentos do programa de trabalho, tornando-o mais uniforme e representativo das preferências dos distintos agentes engajados nas negociações. Esta iniciativa iria contribuir, inclusive, para a percepção de que variados aspectos do programa tinham a tendência de cruzar as questões da biodiversidade ultrapassando, consequentemente, as fronteiras da própria CDB.

Em segundo lugar, provavelmente em razão do caráter transversal dos temas abarcados pela Convenção, é válido afirmar que as reuniões de Jacarta presenciaram certo amadurecimento da postura da CDB com relação a variados processos internacionais que vinham se desdobrando de forma paralela às negociações da biodiversidade. Neste sentido, variados observadores chegaram a afirmar que a COP -2 teria encetado a condução das relações externas da CDB.

Em um momento de expressivas incertezas e indefinições quanto às estruturas das negociações, aos significados dos princípios, das regras, das normas e dos conceitos envolvidos, é espantoso observar que a Convenção já iniciava, mesmo que de forma retraída, um esboço de postura e de posicionamento no tabuleiro das negociações multilaterais internacionais, enviando uma mensagem suficientemente concreta sobre as preocupações da biodiversidade.

A terceira sessão da Conferência das Partes (COP – 3) da CDB se reuniu em Buenos Aires, Argentina, durante o período compreendido entre 4 a 15 de novembro de 1996. Uma análise em retrospectiva permite afirmar que, se a COP -1 estabeleceu os mecanismos básicos da Convenção e a COP -2 adotou decisões para a programação, a COP -3 logrou tratar da implementação no contexto destas decisões. Com efeito, as três etapas até aquele momento concluídas indicavam que a Conferência das Partes adquiria uma identidade em vias de formação, na medida em que objetivava assegurar sua autoridade perante a UNEP, refinar seus mecanismos internos, focalizar as atenções divergentes no seu programa de trabalho e na sua futura agenda, definir seus relacionamentos com os demais regimes internacionais, e desenvolver pautas de ação para um conjunto relevante de questões substantivas.

No que tange particularmente aos temas do acesso, da repartição de benefícios e dos direitos das comunidades tradicionais, já se havia estabelecido um formato de comparação e de ordenação das diferentes posições e interpretações, caracterizado pela elaboração de documentos provisórios capazes de congregar pontos de consenso e discórdia. Mas a substância do mecanismo ainda parecia pouco nítida. Para que a Conferência de Buenos Aires tivesse o êxito desejado pelos países em desenvolvimento, tornava-se necessário imprimir-lhe qualidade que superasse os aspectos inaugurais de Nassau e de planejamento de Jacarta.

O passo seguinte seria, portanto, o de desenvolver uma posição oficial da CDB acerca dos direitos de propriedade intelectual, que estivesse apta a ressaltar os aspectos ambientais e sócio-culturais da propriedade intelectual, e a comunicar esta posição aos demais fóruns relevantes. Objetivava-se, dessa forma, contrapor a lógica cristalizada no acordo TRIPs e fazer com que a CDB emergisse como influência significativa nas atividades da própria OMC e da OMPI.

Mas permaneciam indagações muito relevantes. Como organizar ações concretas? Onde obter os recursos de negociação disponíveis? Como organizar os objetivos referentes à tríade acesso aos recursos genéticos, direitos das comunidades tradicionais e repartição de benefícios? Como evitar a proliferação de grupos de trabalho e, assim, obstar o tratamento isolado dos temas transversais? Nas semanas finais de 1996 a evolução das negociações indicava que ainda não havia maneira de dar respostas decisivas a estas indagações. Um fator a contribuir para este estágio em que se encontrava o desenvolvimento das iniciativas era justamente a ausência de pontos de vista precisos sobre o futuro dos mecanismos e das posições da CDB.

Entendeu, portanto, as delegações brasileira e indiana que a melhor maneira de contribuir para o desenvolvimento do processo das Conferências das Partes seria a de centralizar atenção no tratamento como temática transversal dos temas do acesso, da repartição de benefícios, da proteção ao conhecimento tradicional e da propriedade intelectual.

Neste sentido, alguns países em desenvolvimento, logrando proporcionar uma moldura institucional e conceitual apropriada aos seus propósitos, orientaram as negociações preparatórias para a associação de posições minimamente comuns entre três itens precípuos da agenda de negociações: item 11 – saberes, inovações e

práticas das comunidades locais e indígenas; item 12 – acesso aos recursos genéticos; e item 13 – direitos de propriedade intelectual.

A solução encontrada pelo Brasil, pela Índia e pelo Grupo Africano para viabilizar a posição acima esquematizada foi engenhosa. Partiu-se da premissa de que a propriedade intelectual deveria orientar a organização das negociações relativas aos demais temas transversais. Com a finalidade de canalizar a energia diplomática em iniciativas concretas, estes países propuseram a busca de adaptações dos direitos de propriedade intelectual para os saberes tradicionais, a criação de um mecanismo legal capaz de regular o acesso e a elaboração de estudos sobre mecanismos de revelação de origem do material genético utilizado em patentes da biotecnologia.

Destarte, parcela significativa da energia negociadora do Brasil em Buenos Aires concentrou-se em dotar a COP de personalidade internacional, objetivando torná-la apta a elaborar propostas minimamente estruturadas acerca dos temas em destaque e que pudessem favorecer a Revisão do Acordo TRIPs na OMC, a qual deveria ocorrer em 1999 e influenciar as reuniões da OMPI.

O Documento de Conclusões (UNEP/CBD/COP/3/L.18) aprovado ao término das negociações encoraja a troca de informações a respeito de estudos de caso sobre o impacto dos direitos de propriedade intelectual na consecução dos objetivos da CDB, incluindo a transferência de tecnologia e o compartilhamento de benefícios com as comunidades locais e indígenas. Reiteram-se ademais os seguintes tópicos: a necessidade da COP-3 transmitir suas decisões à Organização Mundial do Comércio; ressalta a possibilidade de obtenção de benefícios mútuos quando compartilhar informações com o Conselho do TRIPs e reconhece a necessidade de desenvolver uma posição comum acerca da relação entre os direitos de propriedade intelectual, o Acordo TRIPs e a Convenção da Diversidade Biológica.

A amplitude dos debates, a retomada das reuniões sobre as questões das comunidades tradicionais, o aprimoramento dos mecanismos e dos processos internos de organização e o encadeamento de uma postura mais estruturada perante os demais regimes e instituições internacionais não encobriram, porém, algumas deficiências das Conferências da Diversidade Biológica. Neste sentido, apesar de todo o esforço que esteve direcionado para a preparação e para a convergência dos debates, não faltaram dúvidas quanto à adequação dos resultados concretos obtidos.

Em particular, a despeito da COP-3 ter desenvolvido, pela primeira vez, uma comunicação sobre o tema da propriedade intelectual e tê-la direcionado para a OMPI, não foi possível precisar a natureza, o escopo e a magnitude da interação entre a OMC e a Convenção da Diversidade Biológica.

A última Conferência das Partes a ser concluída na década de 1990 ocorreu entre os dias 4 e 15 de maio de 1998 na cidade de Bratislava, Slovakia. Reunida pela primeira vez em 18 meses, as delegações que compareceram à COP-4 tiveram que negociar uma ampla agenda de questões, incluindo, entre outros, os temas da implementação do artigo 8(j), do acesso e da repartição de benefícios e da propriedade intelectual.

A despeito das dificuldades que estiveram associadas à amplitude da agenda temática, o que, por sua vez, ocasionou uma série de desafios administrativos e gerenciais, uma análise abrangente da Conferência explicita que variados avanços foram obtidos. Neste sentido, as reuniões de Bratislava reproduziram a dupla determinação dos membros da Convenção da Biodiversidade de reivindicar uma personalidade política que a distinguisse no cenário internacional e de aperfeiçoar a organização das atividades internas.

Tratava-se, em outros termos, de tangenciar a caracterização da CDB como um instrumento exageradamente abrangente, caráter este que insistia em dificultar a hierarquização de tópicos distintos, a associação de temas transversais, a obtenção de sinergia entre as COPs e as demais reuniões multilaterais internacionais, a delimitação de uma agenda de negociações viável e a ordenação das próprias delegações, na medida em que necessitavam segmentar seus representantes entre as distintas áreas e temas que vinham sendo debatidos e negociados de forma paralela e, variadas vezes, isolada.

Para o Brasil, para a Índia e para os demais países que estavam a eles associados, diante da proximidade da revisão sobre o acordo TRIPs na OMC, tornava-se decisivo delimitar uma posição da CDB perante os temas da propriedade intelectual. Foi neste contexto de urgência que a Etiópia introduziu um documento detalhando os conflitos observados entre a lógica do acordo TRIPs e as disposições presentes e negociadas na CDB (UNEP/CBD/COP/4/Inf.29). Seguiu-se à apresentação da comunicação duas sugestões que requisitavam ao secretariado da

Convenção a criação de um grupo de trabalho dedicado a tratar esta questão e a inserção deste tema nas atividades inter-setoriais.

A posição deste grupo de países centrava-se em um conjunto de argumentos que sublinhavam a inadequação de se tratar os temas do acesso, da repartição de benefícios e da propriedade intelectual de forma não associada nos distintos fóruns de negociação, ignorando, assim, o processo de aperfeiçoamento técnico e de compartilhamento de experiências que vinha se desdobrando no decorrer das COPs.

Desde o final de 1996 a União Européia, a Austrália e a Suíça vinham manifestando as suas dificuldades em aceitar as posições dos países em desenvolvimento referentes aos temas do acesso, da repartição e da propriedade intelectual. Em maio de 1998, portanto, manobraram no sentido de barrar as propostas que se sucederam à apresentação do documento da Etiópia. Com base na alegação de que inexistia hierarquia entre a OMC e os distintos regimes ambientais multilaterais e de que, por conseguinte, não era possível observar qualquer conflito entre o acordo TRIPs e a CDB, este grupo de países obstruiu o estabelecimento do novo processo de desenvolvimento de sinergia proposto.

Paralelamente a estas discussões envolvendo a sinergia da CDB com outros regimes internacionais, ocorriam outras reuniões relevantes que tratavam dos temas do compartilhamento de benefícios e do Artigo 8(j).

Na esfera das reuniões sobre a repartição de benefícios, seguiu-se um processo de negociação que analisou e debateu este tema como um item particular da agenda da COP. Esta reorganização do tema em item isolado representou um avanço considerável no processo de implementação, visto que possibilitou aos estados e atores membros direcionar os debates e as contribuições à obtenção de um rigor terminológico para o conceito.

Não obstante, em razão da expressiva divergência que tomou conta destas negociações e das circunstâncias em que o processo foi posto em marcha, o texto final que sumarizou as conclusões permaneceria envolto em parênteses, hiatos e compromissos (UNEP/CBD/COP/4/L.2/Add.4). Seguramente contribuíram para este desenlace do tema a natureza complexa do conceito e o desentendimento sobre a inclusão ou não das coleções *ex-situ* no escopo da CDB. Neste sentido, enquanto o G77/China, a Índia, a Etiópia e a Turquia advogavam pela inclusão de um parágrafo no texto final que explicitasse a permanência das coleções na Convenção, a União

Européia, a Austrália, a Suécia e o Japão manobravam em direção à exclusão de quaisquer referências aos termos *ex-situ* no documento final.

Por fim, com a finalidade de consagrar algum consenso entre as partes, foi adotado um texto não oficial cuidadosamente balanceado (UNEP/CBD/COP/4/CRP.4) que iria substituir o texto oficial. Entre outras orientações, este documento estipulava que o Secretariado executivo deveria granjear informações a respeito das coleções *ex-situ*, elaborar recomendações para a quinta Conferência das Partes e estabelecer um painel de especialistas regionalmente equilibrado, composto por representantes dos setores público e privado e por representantes das comunidades tradicionais, com a incumbência de explorar opções para acesso e para a repartição de benefícios em termos mutuamente acordados, incluindo códigos das melhores práticas, guias de conduta e princípios de comportamento.

Por fim, a declaração ressaltava a importância de o Secretariado compilar e disseminar informações acerca dos procedimentos destinados a promover e avançar os acordos de repartições de benefícios.

No âmbito das negociações acerca do Artigo 8(j) o grande acontecimento que marcaria a Conferência foi a criação de um grupo de trabalho dedicado exclusivamente à implementação do artigo 8(j). É interessante observar que, a despeito de algumas objeções levantadas com relação à necessidade ou não dos representantes das comunidades tradicionais participarem efetivamente do grupo de trabalho, a criação deste novo órgão da CDB angariou posturas favoráveis de quase todas as partes engajadas na conferência. Desse modo, traduziu um avanço significativo na dinâmica organizacional da CDB, pois passaria a desempenhar posteriormente papel central na delimitação das questões concatenadas aos temas da proteção, preservação e promoção dos saberes tradicionais[55].

Diante deste quadro de avanços, foi possível observar o comprometimento de parcela expressiva das representações e o assentimento que logo começaram a

[55] A decisão sobre a implementação do artigo 8(j) (UNEP/CBD/COP/4/WG.1/CRP.6), adotada no dia 14 de maio de 1998, ilustraria claramente a natureza, a operação e as funções do grupo de trabalho recem instituido. De acordo com o texto, o mandato do grupo deveria abarcar, entre outras funções: a) aconselhar acerca da implementação e do desenvolvimento de formas de proteção legais ou não para os conhecimentos, as inovações e as práticas tradicionais relevantes à conservação e ao uso sustentável da biodiversidade; b) aconselhar a COP na implementação de um programa de trabalho orientado tanto para o nível nacional quanto para o nível internacional; c) recomendar medidas á COP direcionadas ao fortalecimento da cooperação no nível internacional.

surgir por parte dos representantes acerca dos caminhos propostos ao avanço do processo negociador. A contribuir para este processo, permanecia a constatação de que as reuniões de Bratislava presenciaram uma mobilização inédita gerada pela Conferência: tanto a Conferência propriamente dita quanto as suas reuniões paralelas congregaram um número considerável e sem precedentes de ONGs e movimentos de base de todos os continentes, somados a um contingente cada vez maior de Delegações governamentais sensibilizadas pelos problemas da biodiversidade.

Igualmente relevante foi a bem sucedida iniciativa da COP-4 de aprimorar suas futuras operações através do desenvolvimento de um novo programa de trabalho associado a um ajustamento de suas questões institucionais. Com efeito, o novo programa de trabalho estabeleceria as novas agendas de negociações para as COPs 5-7 baseado em uma estrutura renovada de áreas temáticas ímpares, questões transversais de apoio e o desenvolvimento de relações com instituições e convenções tematicamente relevantes (UNEP/CBD/COP/4/L.3/Add.4)[56].

É no interior deste contexto, caracterizado pela gradual transição entre uma fase de ausência de identidade definida em direção a uma fase de identidade em vias de concretização, que podemos compreender as intervenções otimistas das delegações presentes na Convenção da Diversidade Biológica, as quais abordavam, em sua grande maioria, a constatação de que as COPs estavam começando a influenciar os comportamentos sociais, econômicos e políticos, tanto no nível nacional, quanto no nível global, assim como já proporcionavam um arcabouço político capaz de alicerçar os esforços da comunidade internacional no sentido de proteger e utilizar de forma sustentável as formas de vida na Terra.

Os anos de 1999 e 2000 presenciariam mais duas reuniões sobre os temas do acesso e da repartição de benefícios que iriam efetivamente concretizar a transição da Fase da Identidade Indefinida da CDB para o estágio da Identidade em vias de Conclusão.

[56] O novo programa de trabalho estipulava, no que concerne á àrea temática do acesso, da repartição de benefícios e da proteção aos saberes tradicionais, a seguinte divisão: a 5ª Conferência das Partes deveria tratar dos temas do acesso aos recursos genéticos; a 6ª Conferência deveria se ater ao tema do compartilhamento de benefícios e, por seu turno, resultou acordado que a 7ª Conferência das Partes teria por responsabilidade discutir os temas associados da transferência de técnologia e dos direitos de propriedade intelectual.

Negociado sob a chancela da CDB entre os dias 4 a 8 de outubro de 1999 em São José, na Costa Rica, o primeiro painel de especialistas sobre os temas do ABS (*acces and benefit sharing*) seria concluído com o intuito de proporcionar à 5ª Conferência das Partes um conjunto de recomendações destinado a elevar a celeridade do processo de implementação desta área em particular.

Com a responsabilidade semelhante de informar a futura Conferência das Partes, mas tratando de uma temática de análise distinta, o Grupo de Trabalho *Open-Ended AD HOC* sobre o Artigo 8(j) se reuniria durante os dias 27, 28, 29, 30 e 31 de Março de 2002 na cidade de Sevilha, na Espanha. Assim como o Painel de Especialistas, este Grupo de Trabalho tinha por incumbência precisar o quadro de perspectivas, debates, questões controversas e possíveis pontos consensuais acerca da complexa temática dos saberes tradicionais. Não obstante, distintamente do tema ABS, as considerações acerca do Artigo 8(j) haviam surgido de maneira bastante hesitante e vaga no decorrer das negociações da últimas quatro Conferências das Partes. Neste sentido, se a complexidade dos temas era de fato semelhante, a primeira reunião do Grupo de Trabalho não poderia desconsiderar o desafio a mais de iniciar uma primeira organização dos temas, para que os detalhes efetivamente pudessem ser debatidos ainda na 5ª COP.

A despeito de todos estes desafios, a cidade de Sevilha internalizaria uma reunião profícua e bem sucedida no que diz respeito ao objetivo de mapear as principais questões para futuras negociações e para a tão ambicionada implementação. Neste sentido, foi possível ao Plenário discutir, entre outras questões, a cooperação internacional entre distintas comunidades tradicionais, as prioridades e as oportunidades para a colaboração e para a implementação do programa de trabalho, a aplicação e o desenvolvimento de formas de proteção aos saberes tradicionais, fossem elas de natureza legal ou não, mecanismos para assegurar a participação destas coletividades nas discussões multilaterais, mecanismos legais capazes de promover a repartição de benefícios, as utilizações das práticas culturais tradicionais para a obtenção do desenvolvimento sustentável e da conservação da biodiversidade e, por fim, a natureza e o escopo de elementos destinados à monitorar os mecanismos de repartição e participação.

Convém ponderar que a magnitude dos assuntos discutidos explicitava que, naquele momento, ainda não era possível visualizar um quadro definido e rigoroso

de temas destinados às negociações futuras das Conferências. Acreditamos que a transparência inerente a esta reunião, a qual possibilitou que variadas representações da sociedade civil participassem e contribuíssem ativamente em todos os momentos das negociações, tenha contribuído para este tratamento deveras abrangente do artigo 8(j). Neste contexto particular de negociação multilateral, já era esperado o fato das deliberações terem explicitado diferenças filosóficas fundamentais sobre a proteção do conhecimento tradicional como um direito cultural ou como um direito econômico.

Com efeito, diferenças substantivas sobre percepções ideológicas complexas vieram a tona a medida que se desdobravam os debates sobre a natureza do mecanismo de justa repartição de benefícios, como deveria ocorrer a disseminação de informações entre os governos e as comunidades por eles representadas ou não, ou mesmo acerca das múltiplas considerações relacionadas às naturezas e aos escopos dos sistemas de proteção.

Entretanto, posições divergentes como estas decorrem naturalmente de um processo decisório multilateral pautado na transparência e na diversificação dos atores envolvidos. Neste sentido, se a obtenção de consenso torna-se consequentemente mais prolongada, é lícito supor que os resultados colhidos terão alto potencial de desenvolvimento e contribuição. Importa observar, portanto, que o texto final de recomendação para COP-5 (UNEP/CBD/WG8J/1/L.2) traduziu uma solução eqüidistante tanto da posição preconizada pelas delegações governamentais, quanto da posição advogada pelas representações de ONGs e comunidades tradicionais.

Dessa forma, a recomendação permaneceria dividida entre as cláusulas operacionais e um anexo contendo o programa de trabalho. Consequentemente, já em seu preâmbulo, este importante documento afirmava que os objetivos precípuos do programa de trabalho seriam promover a justa implementação do Artigo 8(j) e assegurar a participação das comunidades tradicionais em todos os níveis e estágios das negociações. Por fim, o documento listava uma série de princípios avançados e inovadores que detalhavam como propósitos plenos da Convenção da Diversidade Biológica o papel das mulheres no gerenciamento da biodiversidade e dos saberes tradicionais associados e uma aproximação holística e ambiental aos temas.

Ao associarmos esta experiência inédita e bem sucedida do Grupo de Trabalho sobre o 8(j) com a igualmente exitosa reunião do Painel de Especialistas sobre a temática ABS, nos sentimos encorajados a enfatizar que os primeiros 6 anos de negociações na Convenção da Diversidade Biológica deixariam como legado para a quinta Conferência das Partes uma rota definida, para que os diplomatas e a sociedade civil pudessem dar uma passo adiante na direção de se elaborar guias de boa conduta, aperfeiçoar a agenda de questões, desdobrar os significados e as particularidades dos conceitos envolvidos e criar mecanismos multilaterais capazes de assegurar o consentimento prévio e informado, a repartição de benefícios e os termos mutuamente acordados.

6.4. A Segunda Fase de Negociações na Convenção da Diversidade Biológica – Fase da Identidade em Vias de Conclusão.

As reuniões analisadas até este momento iriam coroar a transição das negociações sobre os temas do acesso, da repartição de benefícios e da proteção aos saberes tradicionais para a denominada Fase da Identidade em vias de Conclusão, caracterizada, essencialmente, por uma abordagem destas temáticas que alcançaria progressivamente maior amplitude e delimitação e pela criação de novos grupos de trabalho especializados capazes de iluminar aspectos e hiatos que até aquele momento nem sequer haviam sido abordados.

Além desses desenvolvimentos, certas tendências iriam afirmar-se a partir do ano 2000 e traduzir certo distanciamento entre a dinâmica das negociações ocorridas na década de 1990 e o encaminhamento das negociações sucedidas nos primeiros anos do novo milênio.

A primeira delas foi o crescimento das funções, dos poderes e da autonomia da Convenção da Diversidade Biológica, no contexto do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (UNEP), tal como poderíamos deduzir do expressivo aumento da amplitude de suas atividades e do elevado número de suas reuniões regionais, internacionais e temáticas. Embora o Tratado da CDB limite a competência das reuniões às temáticas relacionadas à biodiversidade, assim como lhes imponha o princípio do respeito à soberania dos Estados Membros, é verdade que as

Conferências das Partes, sob o argumento da complexidade, da transversalidade e da interdisciplinaridade dos temas que aborda, não somente concretizaria uma extensão cautelosa e meticulosa de sua competência para áreas negociadas em outras instituições, como também devotaria cada vez mais atenção e energia diplomática a situações cujo conteúdo doméstico revelava-se tão importante quanto as tendências internacionais (poderíamos citar como exemplos: as representações nacionais das comunidades tradicionais, as legislações nacionais de acesso e repartição de benefícios, o papel exercido por instituições nacionais na má apropriação dos recursos genéticos e dos saberes tradicionais associados, etc).

Além disso, a Convenção da Diversidade Biológica, sob o impulso dos países em desenvolvimento e, em particular, dos países nórdicos e dos países megadiversos, investigaria e recorreria a novos e polêmicos mecanismos para firmar a sua autoridade e a sua identidade, como a criação de um Regime Internacional de Acesso e Repartição de Benefícios; as Guias de Boas Condutas para o Acesso e para a Proteção dos Saberes Tradicionais e as recomendações direcionadas ao aperfeiçoamento das legislações nacionais. Particularmente controversos do ponto de vista jurídico, diplomático ou mesmo político, estes novos mecanismos nem por isso deixariam de distinguir o trabalho e as contribuições da CDB perante a variedade de iniciativas elaboradas por um conglomerado de regimes e organizações internacionais engajadas nos temas em destaque.

Uma terceira tendência seria a da atrofia da dimensão propriamente diplomática e negociadora das Conferências das Partes da CDB no que diz respeito à substância das questões sob suas considerações. Assim, com a exceção da quinta Conferência das Partes, na qual ainda era possível observar uma agenda de temas e questões sobrecarregada e bastante abrangente, as demais Conferências direcionariam para os Grupos de Trabalho especializados o tratamento dos tópicos mais abrangentes e controversos, logrando acelerar a implementação dos objetivos inicialmente estipulados através da análise e da consideração das listas de questões sumarizadas e simplificadas contidas nos dossiês e relatórios elaborados por estes grupos de auxílio e obtenção de consenso.

Essencialmente, e com risco de simplificar em demasia, podemos afirmar que as grandes Conferências da Biodiversidade passariam a funcionar como poderosos autômatos com as funções de legitimar, endossar, concretizar, ecoar, anular, ou

mesmo desaprovar decisões adotadas nos seus intervalos bianuais de reunião. Como veremos mais adiante, esta reordenação da administração dos debates, dos diálogos e das negociações produziria corolários por vezes positivos e por vezes negativos aos atores envolvidos. Em suma, forneceria às delegações engajadas novos e complexos desafios e oportunidades.

Interpretar esse processo e suas implicações políticas e legais é uma preocupação constante deste capítulo. Portanto, a fim de ensaiar um primeiro quadro explicativo satisfatório a esta interpretação, julgamos conveniente analisar em maiores detalhes o panorama evolutivo das negociações ocorridas sob a alçada das 4 Conferências das Partes que compõem esta segunda fase da CDB e de alguns encontros relevantes reunidos sob a jurisdição dos Grupos de Trabalho especializados.

O projeto de reunir as Conferências das Partes nos cinco continentes teria mais uma vez êxito no ano de 2000, quando mais de 1500 participantes representando 156 governos, Organizações não Governamentais, Organizações Intergovernamentais, organizações de comunidades tradicionais e instituições privadas e educacionais reuniram-se na cidade queniana de Nairobe durante o período de 15 a 26 de Maio de 2000.

No decorrer das reuniões e, principalmente, na conclusão do processo, surgiria a percepção de que ocorrera maior dinamismo nas negociações referentes à tríade acesso e repartição, propriedade intelectual e saber tradicional, a qual será denominada tríade ABS. É muito provável que a destacada organização da COP-5 tenha contribuído decisivamente para a evolução dos debates referentes à tríade ABS, assim como para a progressiva orientação destes debates pela ótica de um conflito norte-sul. Embora esta orientação dos debates tenha pautado as reuniões que antecederam as primeiras Conferências das Partes, em 2000, já era possível observa algo que até aquele momento revelava-se imperceptível, ou seja, o surgimento de grupos com propostas e posturas relativamente homogêneas e, por conseguinte, mais organizados no sentido de promover um tratamento da tríade em torno de objetivos minimamente comuns.

É interessante observar que nas questões relacionadas aos saberes tradicionais e ao Artigo 8 (j) permaneciam as distintas visões de mundo entre delegações governamentais e representantes indígenas e de ONGs preconizadas na

primeira reunião do Grupo de Trabalho sobre o 8 (j). Não obstante, este desacordo não foi suficientemente radical a ponto de barrar certo avanço nas discussões sobre estes temas.

Esta constatação adquire maior substância quando voltamos nossa atenção aos temas do acesso e da repartição de benefícios. Neste caso, as questões majoritárias envolvidas nesta temática plural ultrapassariam a esfera das indefinições ao centralizarem as atenções dos participantes numa questão de suma importância para as Conferências posteriores: a oposição entre guias de boas condutas não obrigatórias, mecanismos multilaterais vinculantes e outras alternativas para administrar as questões da tríade ABS e do acesso às coleções *ex-situ*.

Outro tema que insistia em exigir as energias diplomáticas dos participantes consistia na administração das relações entre a CDB e os demais regimes internacionais sobre propriedade intelectual, em particular, na oposição ou não entre a CDB e o acordo TRIPs.

Neste momento, uma ressalva faz-se necessária. Se as atenções das delegações estavam convergindo para poucos temas e, consequentemente, delimitando uma agenda futura e informal de temas prioritários a serem debatidos, este processo trazia como conseqüência não desejável uma reorientação de posturas conflitantes. No caso em particular da relação entre o TRIPs e a CDB, a obtenção de consenso tornou-se quase inalcançável quando muitos delegados questionaram se a CDB seria o fórum mais adequado para tratar deste assunto. Quase que ao mesmo tempo, outros representantes contribuíram para polêmica ao ressaltar que as posturas favoráveis à caracterização da relação entre a CDB e o TRIPs como essencialmente conflituosa seria improdutiva e potencialmente danosa à CDB.

Ao término da Conferência já era possível concluir que dois desafios centrais iriam determinar o legado de Nairobi para as próximas reuniões. Tratava-se, em termos gerais, da CDB manifestar progressos na formulação de políticas e na implementação de temas que já vinham sendo negociados por mais de 8 anos. Em outros termos, pouco espaço de manobra estaria reservado para a CDB no tabuleiro internacional se ela não realizasse uma transição da política para a ação. O outro desafio que adquiria progressivamente maior relevância era a necessidade de os membros integrarem efetivamente as negociações acerca dos temas transversais,

visto que, na área de ABS, propriedade intelectual, repartição de benefícios e proteção aos saberes tradicionais vinham sendo debatidos de forma desaproximada.

Assim foi que também estas preocupações terminaram por serem objetos de uma reforma, que se consubstanciou na adoção da Decisão V/26, a qual estabeleceu Grupo de Trabalho *Ad Hoc* sobre ABS (*access and benefit sharing*) dedicado a desenvolver guias de referência e conduta e alternativas aos seguintes temas: consentimento prévio e informado; termos mutuamente acordados; papeis, responsabilidades e participações dos envolvidos em todos os níveis do processo de acesso; aspectos da conservação e do uso sustentável das coleções *ex-situ* e *in-situ*; mecanismos para a repartição de benefícios; e a preservação e a promoção dos conhecimentos tradicionais.

Dessa forma, lograva-se estabelecer para as próximas Conferências das Partes parâmetros mais estreitos para os desdobramentos das atividades futuras da organização nesta área de trabalho.

Em suma, em um quadro internacional no qual se pretendia promover uma atuação crescente da CDB e diante da óbvia sobrecarga daquela organização para tratar de um conjunto de questões e temas destacadamente complexos e controversos, a idéia de criar grupos de trabalho para determinadas tarefas ganharia simpatia crescente, reestruturando, consequentemente, a antiga dinâmica de negociações.

Dentro desse contexto, ficou acordado que a primeira reunião do Grupo de Trabalho sobre ABS deveria ocorrer na cidade alemã de Bonn, no período de 22 a 26 de Outubro de 2001. E foi exatamente desta forma que aproximadamente 350 participantes provenientes de 87 países e 88 organizações deliberaram sobre uma agenda ambiciosa de tópicos no Centro Internacional de Congressos Bundeshaus.

No decorrer da semana de negociações, o Grupo de Trabalho viu-se diante da árdua tarefa de selecionar os aspectos centrais de uma extensa lista de discussões e contribuições provenientes de dois painéis de especialistas e das numerosas decisões adotadas nas 5 Conferências das Partes já concluídas sobre os temas ABS e transformá-los em uma guia de conduta e referência politicamente aceitável. O andamento deste processo sofreria resistência de variados lados, na medida em que muitos países temiam que as guias pudessem obstruir as legislações nacionais e as práticas relacionadas aos recursos genéticos.

Dessa forma, os temas e as discussões que internalizaram maiores debates e desentendimentos foram os associados aos papeis das partes envolvidas, à discriminação de membros internacionais perante os nacionais e à diferenciação entre as obrigações dos países provedores e dos países usuários.

Neste contexto, os países provedores de recursos biogenéticos se uniram e se opuseram à inserção de cláusulas ou mesmo qualquer palavra no texto das guias sobre a não discriminação entre membros nacionais e não nacionais perante a arquitetura legal do acesso, a alicerçar esta posição permanecia a argumentação de que as questões de acesso não se assemelham às questões de discriminação no comércio internacional, de que a assistência ao desenvolvimento nacional constitui pilar basilar de qualquer política pública séria e de que o Artigo 15 da Convenção da Diversidade Biológica ressalta a relevância da soberania nacional.

Questões como essas indicavam claramente que a maior dificuldade em negociar uma guia de conduta seria desenvolver uma lista de princípios ou áreas de referência particularmente útil para uma grande diversidade de atores, incluindo países de origem que também são usuários, organizações usuárias, comunidades tradicionais, instituições acadêmicas, e outros agentes. Na medida em que as circunstâncias podem divergir expressivamente entre os países, visto que existe enorme diferença entre seus ordenamentos legais, o maior desafio seria desenvolver guias potencialmente úteis a todos os membros.

Outro tema que passou a ser objeto de atenção e desentendimento crescente no âmbito do Grupo de Trabalho é o da propriedade intelectual. Provavelmente, isto se deva ao fato da reunião ter colocado o acento em questões de natureza técnica propriamente dita, em detrimento de considerações mais amplas e menos delimitadas. Com efeito, as negociações trataram de propostas para a inclusão das informações sobre a origem dos recursos genéticos e das evidências do consentimento prévio e informado para a utilização dos saberes tradicionais. Convém observar que, ao direcionar as deliberações para estas questões concretas, o Grupo de Trabalho iria se aproximar das discussões que vinham ocorrendo no Conselho do TRIPs na OMC e na OMPI.

A despeito do questionamento acerca da legalidade de tais procedimentos, este processo revelou-se bem sucedido na medida em que contribuiu para a apresentação de práticas capazes de realizar a implementação da CDB, tais como a

revisão do que constitui arte prévia no processo de requisição de patentes, alternativas disponíveis para o tratamento das patentes adquiridas de forma incorreta e as informações que deveriam constar nas requisições de patentes da biotecnologia.

Consequentemente, os observadores presentes puderam constatar que, no geral, as delegações expressaram satisfação com a Decisão final adotada na conclusão da reunião (UNEP/CBD/WG-ABS/1/L.3), pois ressaltariam que o reconhecimento da necessidade de tratar da revelação do país de origem ou da utilização dos conhecimentos tradicionais nos pedidos de patentes traduzia um avanço significativo, mesmo que inicialmente estabelecidos como requerimentos voluntários.

Outra constatação positiva que os atores concluíram do processo como um todo foi que o Grupo de Trabalho revelou-se um primeiro passo na rota de familiarização dos participantes com as especificidades e as particularidades de outros grupos e dos múltiplos temas associados ao ABS.

A estas recomendações e decisões adotadas pelo Grupo de Trabalho sobre ABS somaram-se as indicações e as propostas concebidas durante a segunda reunião do Grupo de Trabalho sobre o Artigo 8(j). Organizada durante a primeira semana de Fevereiro de 2002 na cidade canadense de Montreal, a reunião sobre o artigo 8(j) traçou como objetivo central integrar as discussões sobre o 8(j) na Convenção da Diversidade Biológica, logrando, com isso, desassociar do tema a adjetivação enigmática que insistia em caracterizá-lo até aquele momento.

A magnitude deste objetivo não deve passar despercebida, principalmente se levarmos em consideração as diferentes perspectivas dos atores envolvidos com relação aos principais tópicos discutidos. Com efeito, a reunião de Montreal conservou a oposição, já observada na primeira reunião do grupo de trabalho, entre a postura dos representantes indígenas presentes, caracterizada pela defesa da auto determinação, da governança e dos direitos territoriais e culturais como os alicerces fundamentais de um regime de proteção aos saberes tradicionais e a postura dos representantes governamentais, singularizada na prerrogativa da soberania nacional, no primado das autoridades e da legislação nacional e na caracterização dos temas como questões de justiça internacional e desenvolvimento nacional. Esta era a

postura, por exemplo, defendida com maior afinco pelas delegações do Brasil, do Canadá e da Argentina.

A despeito destas diferentes visões de mundo, os pronunciamentos dos envolvidos ressaltaram a boa organização do evento e a obtenção do objetivo central inicialmente estipulado, ou seja, se as discussões sobre sistemas *sui generis* de proteção ao conhecimento tradicional, sobre o desenvolvimento de uma base de dados internacional ou sobre os direitos costumários de proteção não foram direcionadas para o desejável caminho do delineamento técnico, o texto final adotado (UNEP/CBD/WG8J/2/L.6) traduziria a maior atenção que seria dispensada a estes temas na agenda de negociações da futura sexta Conferência das Partes. Com esta finalidade, a comunicação final estipulava que o secretariado executivo da CDB deveria, entre outras responsabilidades, assegurar: a) o desenvolvimento, a implementação e a avaliação das estratégias para promover maior acesso às informações relacionadas ao Artigo 8(j); b) o fortalecimento da participação das comunidades tradicionais no processo de tomada de decisão sobre os saberes tradicionais e sobre os sistemas legais internacionais e nacionais de proteção e estes conhecimentos; c) a comunicação com outros secretariados de organizações internacionais dedicadas a analisar os temas do conhecimento tradicional.

Foi justamente neste contexto que os administradores deram início aos trabalhos de preparação da sexta Conferência das Partes da Convenção da Diversidade Biológica. Distintamente das conferências anteriores a COP-6 teve a sua organização associada a uma agenda de negociações revisada e amplificada pelos trabalhos dos Grupos temáticos que a precederam.

Destarte, não se tratava, como antes, de determinar o que alcançar no decorrer das duas semanas de reuniões, mas sim focalizar nos tópicos já determinados de antemão. Esse era o caso, por exemplo, das Guias de Boas Condutas e de referências, cujos parâmetros iniciais já haviam sido delimitados pela primeira reunião do Grupo de Trabalho sobre ABS, ou mesmo dos mecanismos de revelação a serem incluídos nos processos de requisição de patentes com o intuito de obstar a má apropriação dos saberes tradicionais, cujas estruturas já tinham sido debatidas com afinco na segunda reunião do Grupo de Trabalho sobre o Artigo 8(j).

Dessa forma, não foram poucas as expectativas que antecederam a abertura dos portões do Centro de Congresso Holandês da cidade de Haia, o qual deveria

hospedar a COP-6 durante o período de 7 a 19 de Abril de 2002. Contando com mais de 2000 participantes e 176 governos representados, a COP-6 se destacaria por apresentar umas das agendas mais ambiciosas já negociadas por uma conferência da CDB, assim como por adotar o primeiro grande mecanismo de implementação do tema do acesso e da repartição de benefícios.

Logo de início acordou-se que a pesada agenda de negociações exigia uma subdivisão dos temas a serem analisados. Dessa forma foram criados ainda em 7 de abril dois grupos de trabalhos temporários que deveriam coordenar as negociações de dois conjuntos de temas: o Grupo 1 deveria considerar os relatórios nacionais, biodiversidade florestal, espécies e ecossistemas e as preparações para a COP-7: por seu turno, o Grupo 2 teria por incumbência tratar do artigo 8(j), dos mecanismos para a implementação, a cooperação com outras instituições internacionais e as questões do acesso e da repartição de benefícios.

Convém destacar que, pela primeira vez, a Conferência das Partes concluiria uma subdivisão a priori dos temas relacionados ao ABS e dos demais temas atinentes à biodiversidade com o intuito de acelerar a adoção das recomendações estipuladas pelas reuniões dos Grupos de Trabalho do artigo 8(j) e do ABS. Tratava-se, nas palavras do próprio presidente da Conferência, Geke Faber, de ultrapassar um duplo desafio: impelir a CDB para a efetiva implementação e não mais enfatizar única e exclusivamente o desenvolvimento de políticas indefinidas. Não eram poucos os representantes favoráveis à obtenção desta mudança, visto que após 10 anos de existência, tornava-se imperativo legitimar a existência da Convenção e validar o seu futuro.

Não obstante, se havia consenso perante a urgência da CDB ultrapassar estes desafios, imperava a divergência acerca dos mecanismos, das práticas e do tempo necessários à consecução deste objetivo.

Neste momento uma ressalva faz-se necessária: devido às limitações de uma tese de mestrado não objetivamos analisar minuciosamente todos os importantes pontos de divergência esboçados no decorrer da COP-6, mas sim detalhar as controvérsias que caracterizaram o que consideramos o grande feito da COP-6, ou seja, o processo de adoção das Guias de Boas Condutas esboçadas pelo Grupo de Trabalho sobre ABS.

Ao contrário do que inicialmente podemos supor, o processo de adoção das Guias de Boas condutas internalizou expressiva divergência no decorrer das negociações da sexta Conferência da CDB. Indícios de que o processo de adoção exigiria muita energia diplomática já podiam ser observados no próprio texto elaborado pelo Grupo de Trabalho em outubro de 2001e direcionado para a COP-6, o qual estipulava um conjunto expressivo de questões controversas a serem negociadas em Haia, dentre as quais podemos destacar: o escopo das guias com respeito aos produtos e processos derivados dos recursos genéticos; o envolvimento dos colaboradores; o papel dos direitos de propriedade intelectual na regulamentação do acesso, da repartição de benefícios e da relação entre a Convenção da Diversidade Biológica e o Acordo de Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPs) da Organização Mundial do Comércio.

Naturalmente, nem o maior esforço diplomático seria suficiente para resolver todos estes pontos controversos em Haia. Diante da magnitude da tarefa e do momento favorável à obtenção de uma guia, o segundo Grupo de Trabalho da Conferência organizou os seus esforços no sentido de resolver as questões que efetivamente poderiam anular a obtenção das guias. Neste sentido, a estratégia revelar-se-ia bem sucedida no momento em que as partes chegaram a um importante compromisso referente à inclusão de produtos ou derivados de recursos genéticos no campo das Guias relacionado ao consentimento prévio e informado e aos termos mutuamente acordados. Igualmente relevante para o andamento do processo foi a solução adotada para a delimitação dos termos a serem utilizados no texto das guias, neste caso, optou por determinar como referência os termos inicialmente presentes no corpo da Convenção.

Se, até aquele momento, estas indefinições estavam em processo de efetiva resolução, permaneceria um debate importante sobre o caráter de obrigatoriedade das Guias. Esta questão em particular revelava-se mais complexa em razão dos desdobramentos diplomáticos observados no Conselho do Acordo TRIPs da OMC.

Em termos gerais, a Índia e o Brasil, apoiados pela Jamaica e pelo Peru, logravam uniformizar o tratamento do tema na CDB e na OMC, assim como estabelecer na CDB um alicerce capaz de influenciar o difícil processo negociador no âmbito do Conselho do TRIPs. Como veremos mais adiante, a Índia e o Brasil permaneciam engajados nas negociações da OMC com o intuito de reformar o

Acordo TRIPs no sentido de incluir os requerimentos de revelação nas requisições de patentes. Tornava-se, por conseguinte, imperativo assegurar no âmbito da CDB que as Guias encorajassem as partes a exigirem nos pedidos de patentes a revelação do país de origem dos recursos genéticos e a evidência da repartição de benefícios e do consentimento prévio e informado das comunidades tradicionais.

Esta caracterização das Guias permaneceria, contudo, refutada veementemente pela União Européia, pelo Canadá, pela Austrália e pela Suíça, países que desejavam tornar as Guias um instrumento unicamente de referência e, portanto, incapaz de internalizar obrigações de qualquer natureza. Em suma, manobravam no sentido de assegurar que as guias fossem opcionais.

Diante destas diferentes e inconciliáveis posturas, o 2º Grupo de trabalho, sob a ameaça de não concluir o texto final das guias até o prazo final das negociações, viu-se na iminência de constituir uma solução de compromisso entre estes grupos de países. Ao término do processo, foi possível obter um texto eqüidistante, o qual estabeleceu que os requerimentos para a revelação da origem do material genético e do saber tradicional associado deveriam vir adicionados nas Guias como possíveis mecanismos de cumprimento dos objetivos estipulados, assim como substituiu o termo “direitos de propriedade intelectual” por patentes no texto final. Em adição, e por força da atuação assertiva do Brasil e da Índia, foi adicionada ao texto final (UNEP/CBD/COP/6/L.19) uma seção denominada “O papel dos direitos de propriedade intelectual na implementação dos acordos de acesso e repartição de benefícios”, a qual convidava as partes a encorajar a inclusão dos requerimentos de revelação nos pedidos de propriedade intelectual e o Secretariado Executivo da CDB e da Organização Mundial da Propriedade Intelectual a providenciar maiores informações a respeito desta temática.

No dia 19 de Abril de 2002, uma sexta feira, foram oficialmente adotadas as denominadas Guias de Boas Condutas de Bonn. Fruto de uma longa, contenciosa e complexa dinâmica de negociação, as “Guias de Boas Condutas de Bonn sobre o Acesso aos Recursos Genéticos e o Compartilhamento Justo e Eqüitativo de Benefícios Oriundos de Sua Utilização” representavam um mecanismo inédito e o primeiro passo concreto no tratamento multilateral dos temas do acesso, dos saberes tradicionais e dos mecanismos de repartição de benefícios.

Pela análise do texto final, podemos concluir que sua proposta é auxiliar o esboço e o desenvolvimento de medidas legislativas, administrativas e políticas sobre o Acesso e a Repartição de Benefícios e sobre contratos. As menções aos direitos de propriedade intelectual ocorrem em cláusulas precisas, as quais, entre outras coisas, orientam os membros que congregam usuários de recursos genéticos sobre suas jurisdições a considerarem a adoção de "medidas para incentivar a divulgação do país de origem dos recursos genéticos e da origem do conhecimento tradicional, inovações e práticas de comunidades indígenas e locais, nas solicitações de direitos de propriedade intelectual".[57]

A partir daí, o Guia de Boas Condutas recomenda uma série de providências concretas e específicas relativas a diversas questões relevantes, incluindo: a) impacto dos regimes de propriedade intelectual sobre o acesso aos recursos genéticos, sua utilização e pesquisa científica; b) papel de leis e práticas usuais em relação à proteção de recursos genéticos e conhecimento tradicional, inovações e práticas, e seu relacionamento com os direitos de propriedade intelectual; c) eficiência da divulgação do país de origem e da autorização prévia para auxiliar no exame da solicitação de direitos de propriedade intelectual e reexame dos direitos de propriedade intelectual concedidos; d) exeqüibilidade de um sistema de certificação de origem internacionalmente reconhecido como evidência de autorização explícita prévia e de termos mutuamente acordados; e) reconhecimento de evidência oral nas perícias anteriores aos exames, concessões e manutenções dos direitos de propriedade intelectual.

Um dos grandes méritos do Guia de Boas Condutas de Bonn foi o redirecionamento das atividades da CDB relacionadas à conservação, área de interesse dos países desenvolvidos, para o tema da repartição de benefícios. Em outras palavras, uniformizou o tratamento da temática nos fóruns do regime internacional de propriedade intelectual e nos espaços de negociação da CDB. Também, no plano de implementação adotado no documento, decidiu-se pelo início das negociações para a formulação de um regime internacional capaz de promover a repartição de benefícios resultantes da utilização dos recursos genéticos e dos saberes tradicionais associados. Por último, o Guia proporcionou termos de

[57] Secretaria da Convenção sobre Diversidade Biológica, "Report of the Sixth Meeting of the Conference of the Parties to the Convention on Biological Diversity", 2002, parágrafo 16(d)(ii).

referência delineados com o intuito de definir o marco das futuras discussões entre os participantes, as quais, a partir desse momento, permaneceriam voltadas para a questão da relação entre o Acordo TRIPs e a CDB.

Não obstante, na prática, a natureza opcional das diretrizes de Bonn reforçaria a percepção da diplomacia brasileira de que o fórum mais apropriado para a criação de um instrumento internacional obrigatório era a OMC. Com freqüência, esta constatação de que a obrigatoriedade do instrumento internacional é condição necessária a sua correta atuação aparece vinculada no discurso da diplomacia brasileira:

> *"O Brasil defende que deve ser um instrumento vinculante, para que seja realmente efetivo no combate ao acesso não autorizado a recursos genéticos e ao conhecimento tradicional associado. Atualmente, existem diretrizes não vinculantes sobre o assunto, as Diretrizes de Bonn, que são insuficientes exatamente por serem voluntárias. Isso é algo que já está definido na posição brasileira"*[58]

Não obstante, a despeito de seu caráter voluntário, não devemos subestimar a importância da adoção das Guias de Bonn para o tratamento destas questões no tabuleiro internacional e, em específico, para a caracterização da Convenção da Diversidade Biológica como um ator relevante das relações internacionais.

Em primeiro lugar, a presença indiscutível da linguagem referente à revelação do país de origem e da utilização dos conhecimentos tradicionais em requerimentos de direitos de propriedade intelectual, em um texto oficial adotado pela Conferência das Partes, traduzia um passo adiante no processo internacional multilateral como um todo. Com efeito, a partir de abril de 2002 a Convenção da Diversidade Biológica não somente estabeleceria um mandato para tratar dos temas dos direitos de propriedade intelectual como igualmente adquiria uma identidade concreta nesta área de negociações, retirando da Organização Mundial da Propriedade Intelectual a responsabilidade exclusiva na elaboração de mecanismos legais capazes de

[58] Discurso da Diplomata Adriana Sader Tescari no Seminário As Encruzilhadas das Modernidades e a Lógica da Diversidade, realizado de 4 a 6 de outubro de 2005, em Brasília-DF. In: MATHIAS. Fernando e NOVION. Henry, *As Encruzilhadas das Modernidades, Debates sobre Biodiversidade, Tecnociência e Cultura,* São Paulo, Instituto Sócio Ambiental, Fevereiro de 2006, p. 357.

prevenir a má apropriação dos recursos genéticos e dos conhecimentos tradicionais associados.

Em suma, a partir da COP-6, a CDB permaneceria ativamente integrada na complexa arquitetura do Regime Internacional de Propriedade Intelectual, desempenhando um papel relevante na propagação de uma postura perante o tema da proteção aos produtos da biotecnologia progressivamente mais favorável aos países em desenvolvimento.

É interessante observar que este importante avanço da CDB não somente traria mudanças significativas para as agendas das futuras negociações, como também ocasionaria uma transformação nas dinâmicas das futuras reuniões dos grupos de trabalho sobre o ABS e o artigo 8(j). Em particular, deslocaria o eixo de negociações para as relações entre a CDB e a Organização Mundial da Propriedade Intelectual e facilitaria o surgimento de grupos compostos por países com interesses, propostas e posturas semelhantes.

Neste sentido, pela primeira vez em mais de 10 anos, os países em desenvolvimento mais engajados nestas negociações da CDB iriam se expressar com uma só voz. Com efeito, no decorrer de 2003, África do Sul, Bolívia, Brasil, China, Colômbia, Costa Rica, Equador, Filipinas, Índia, Indonésia, Madagascar, Malásia, México, Peru, Quênia, República Democrática do Congo e Venezuela adentraram nas negociações da CDB reunidos sob o Grupo dos Países Megadiversos a Afins.

Em fevereiro de 2002, este grupo de 12 países[59] representando aproximadamente 70% da diversidade biológica terrestre se reuniu em Cancun para concretizar a formação do Grupo dos Países Megadiversos Afins. A Declaração de Cancun, texto formal que lançou oficialmente o Grupo, revela que a finalidade central do processo de cooperação é coordenar posições sobre como prosseguir nas negociações da CDB, da OMC e da OMPI e sobre como obter avanços na formulação de um novo regime internacional capaz de fundamentar a repartição de benefícios provenientes da utilização da biodiversidade. A análise da Declaração igualmente explicita que este regime internacional deverá estar alicerçado na reforma do sistema de patentes com o intuito de nele incluir as revelações de

[59] O grupo possui o seguinte endereço eletrônico próprio que contem todos os documentos oficiais importantes: http://lmmc.nic.in/

origem, de consentimento prévio informado e do compartilhamento de benefícios[60]. Ainda, constituem objetivos relevantes para o Grupo harmonizar as legislações nacionais dos estados-membros que tratam da biodiversidade e desenvolver projetos estratégicos bilaterais, regionais e internacionais, fundamentados na cooperação Sul-Sul, com o intuito de promover a conservação e o uso sustentável da biodiversidade.

Desde a sua formação, em Cancun, o Grupo dos Megadiversos concluiu uma Reunião Ministerial na cidade peruana de Cusco, em novembro de 2002, uma Reunião de Especialistas em Formulação Institucional em Kuala Lumpur, na Malásia em julho de 2003, e, desde que a Índia ocupou a presidência do Grupo, foi organizada uma Reunião na cidade de Nova Déli em janeiro de 2005. Até o momento, vale destacar que o Grupo centralizou seus maiores esforços nas reuniões da Convenção da Diversidade Biológica. Com efeito, o Plano de Ação esboçado em Kuala Lumpur recomendou o estabelecimento de duas forças tarefas que deveriam atuar na CDB. À primeira força tarefa foi delegada a responsabilidade de avançar as negociações relacionadas ao acesso, ao compartilhamento de benefícios, aos saberes tradicionais e aos direitos de propriedade intelectual. Já, a segunda força tarefa deveria se incumbir de tratar das discussões envolvendo biosegurança e biotecnologia. Por fim, à Declaração Ministerial de Nova Déli seria anexado documento organizado no sentido de detalhar aspectos técnicos do desejável Regime Internacional de Acesso e Repartição de Benefícios (ABS, na sigla em inglês), tais como seu escopo, sua relação com as legislações nacionais, seus elementos etc.

Foi no interior deste novo contexto que ocorreu a segunda reunião do Grupo de Trabalho sobre o ABS na cidade canadense de Montreal no período de 1 a 5 de dezembro de 2003 e a reunião do Grupo de Trabalho sobre o Artigo 8(j) pouco tempo depois, no período de 8 a 12 de dezembro, também na cidade de Montreal.

---

[60] Nos termos da Declaração: Parágrafo 1(h). Seek the creation of an international regime to effectively promote and safeguard the fair and equitable sharing of benefits arising from the use of biodiversity and its components. This regime should contemplate, *inter alia*, the allowing elements: certification of the legal provenance of biological materials, prior informed consent and mutually agreed terms for the transfer of genetic material, as requirements for the application and granting of patents, strictly in accordance with the conditions of access agreed by the countries of origin.

Logo no início das reuniões foi possível observar a ruptura com a dinâmica de negociações do passado recente, pois as atenções estariam voltadas para duas questões centrais: os papéis respectivos a serem desempenhados pela Convenção da Diversidade Biológica e pela Organização Mundial da Propriedade Intelectual na conservação, no uso sustentável e no compartilhamento de benefícios relacionados aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais; e a necessidade ou não de se estabelecer possíveis elementos concretos para o desenvolvimento de um Regime Internacional de Acesso e repartição de Benefícios.

As relações com a OMPI revelaram-se o ponto mais controverso das negociações em ambos os Grupos de Trabalho. Em particular, surgiram dois grupos centrais de atores com duas propostas diametralmente opostas. Por um lado, o Brasil, a Índia, o México e mais 9 países, atuando em nome do Grupo dos Países Megadiversos, estruturaram uma postura uniforme perante o assunto, a qual ganhou o apoio do Grupo Africano e passou a defender um papel de liderança da Convenção da Diversidade Biológica na formulação e na implementação de dispositivos de revelações nas requisições de patentes e de direitos de propriedade intelectual ou *sui generis* na proteção aos saberes tradicionais.

Por outro lado, a União Européia, o Japão a Austrália, o Canadá e a Suíça se uniram na defesa de um fortalecimento da colaboração entre a OMPI e a CDB, com o intuito de assegurar o papel de coordenador e orientador nestes temas que já vinha sendo desempenhado pela OMPI. Em termos gerais, argumentavam que a CDB possuía pouca ou nenhuma experiência no tratamento de termas de propriedade intelectual, o que contrastava claramente com a enorme experiência acumulada pela OMPI nas áreas em destaque. Como veremos mais adiante no capítulo sobre as negociações na OMPI, os países em desenvolvimento tinham fortes razões para temer a centralização dos temas de propriedade intelectual no fórum de negociações desta organização internacional.

Já, no que tange à questão da formulação de um novo Regime Internacional para o ABS o enquadramento das negociações permaneceu estruturado em torno dos debates entre os mesmos grupos de países. Com efeito, mais uma vez o Grupo dos Megadiversos e o Grupo Africano defendiam o início mais breve possível das negociações sobre o regime, assim como a sua estruturação em torno de um caráter obrigatório. Logravam, com isso, reequilibar a balança entre o acesso e a repartição

de benefícios, assim como desenvolver um instrumento multilateral capaz não somente de requisitar a adoção de medidas por países provedores e usuários, promover a certificação, operacionalizar a repartição de benefícios, e assegurar o respeito internacional pela extensão da soberania nacional aos recursos genéticos, como igualmente tratar dos derivados e incluir mecanismos de solução de controvérsias.

Por seu turno, o grupo dos países desenvolvidos apoiavam a implementação das Guias de Boas Condutas de Bonn e a incorporação das experiências obtidas com este instrumento não obrigatório. Ainda, criticavam ativamente qualquer aspecto obrigatório presente no futuro Regime Internacional.

Como podemos observar, à delimitação das questões debatidas seguiu-se o endurecimento das posturas negociadoras, o que, por seu turno, dificultava a obtenção de consenso e de uma postura ao menos eqüidistante. Traduziu, portanto, expressivo sucesso naquele contexto a obtenção de uma decisão de recomendar à COP-7 o estabelecimento de um mandato para que o Grupo sobre ABS elaborasse e desenvolvesse o Regime Internacional de Acesso e Compartilhamento de Benefícios.

No entanto, se esta decisão final provocaria aplausos de muitas delegações, vários observadores não se furtaram em afirmar que a criação de um regime internacional teria que lidar com grandes obstáculos no presente próximo. Com efeito, entre outros argumentos relevantes, estes observadores ressaltaram que não somente a implementação das Guias de Boas Condutas já vinha internalizando muitas dificuldades, como também o estabelecimento de um complexo mecanismo internacional exigiria uma percepção mais acurada sobre os temas do acesso e da repartição de benefícios, percepção que esta que em 2003 dificilmente poderia ser construída.

Neste conjunto de obstáculos poderíamos inserir mais um e que talvez fosse o mais complicado e o mais árduo de todos. Tratava-se de harmonizar e uniformizar o tratamento do tema em todas as organizações internacionais que lidavam ativamente com estas questões e com temáticas intimamente a elas relacionadas para, assim, possibilitar às futuras Conferências das Partes da CDB meios concretos de estruturar o Regime Internacional de Acesso e Repartição de Benefícios.

Se recordarmos que no final de 2003 não menos do que a Organização Mundial do Comércio, a Organização Mundial da Propriedade Intelectual, a Conferência das Nações Unidas para o Comércio e o Desenvolvimento, a Organização Mundial da Saúde, a Organização das Nações Unidas para a Agricultura e a Alimentação, a Unesco e uma série de organizações regionais tratavam ativamente dos temas do acesso aos recursos genéticos, da repartição de benefícios por intermédio dos direitos de propriedade intelectual e da proteção, promoção e preservação dos saberes, técnicas e inovações das coletividades tradicionais de forma muitas vezes desconectada, promovendo sobreposições de agendas e mandatos e estabelecendo regras, princípios e normas contraditórias, não nos deve causar espanto que a manutenção de uma conjuntura como esta enfraqueceria a obtenção de um Regime multilateral internacional nas próximas conferências da CDB.

É interessante observar que nem os países megadiversos e nem tampouco os países industrializados ignoravam estes desafios e obstáculos. Aliás, é possível mesmo afirmar que estruturaram suas estratégias diplomáticas vindouras em torno deste conjunto de características.

No caso em particular do Brasil, da Índia e dos demais países africanos e megabiodiversos, a consciência desta conjuntura desfavorável aos seus interesses direcionaria as suas energias diplomáticas, no âmbito da CDB, em direção à obtenção de uma estrutura mínina para o Regime Internacional o mais breve possível. Para tanto, não poupariam esforços no sentido de delimitar a natureza, o escopo e o funcionamento do Regime Internacional em meio à evolução das negociações concluídas paralelamente nos demais fóruns, tornando-o um instrumento único, legalmente vinculante e capaz de assegurar o compartilhamento de benefícios com os países de origem.

Já, no que tange aos Estados Unidos, ao Canadá, à Austrália, ao Japão e à Suíça, países abertamente favoráveis à manutenção do status quo nos temas do acesso e dos direitos de propriedade intelectual, a percepção desta conjuntura favorável às suas políticas orientou-os tanto a barrar qualquer avanço na evolução do Regime Internacional almejado pelos países em desenvolvimento, quanto a ordenar este instrumento no sentido de torná-lo habilitado a facilitar o acesso de suas

indústrias de tecnologia e de suas instituições de pesquisa aos recursos biogenéticos e aos saberes, inovações e práticas tradicionais a eles associados.

No interior deste quadro composto por duas posições diplomáticas e negociadoras quase totalmente opostas, emergiu uma postura de conciliação. Esboçada gradualmente pelos países nórdicos desde o final da fase da "identidade indefinida da CDB", esse ponto de vista ganharia consistência e influência com a sua adoção pela delegação da União Européia a partir das reuniões de 2004. Neste sentido, um dos atores mais poderosos e influentes da Convenção da Diversidade Biológica, a União Européia adotaria uma postura conciliadora e razoavelmente eqüidistante das posições mais radicais esboçadas pelos grupos dos países provedores e dos países usuários. Como veremos logo mais, longe de favorecer a condição dos países provedores nas futuras negociações, esta inflexão da delegação européia traria por conseqüências uma erosão na união dos países pertencentes ao Grupo dos Países Megabiodiversos e Afins, assim como fortaleceria a posição dos países industrializados nas futuras conferências das partes da CDB.

Inicia-se, assim, no interior desta complexa situação a Sétima Conferência das Partes da Convenção da Diversidade Biológica. Organizada na cidade malaia de Kuala Lumpur, durante o período de 9 a 20 de fevereiro de 2004, a COP-7 internalizou na sua agenda de negociações e na estrutura de seus ambientes multilaterais estas circunstâncias intrincadas e labirínticas das relações internacionais. Caracterizada como uma das conferências mais ambiciosas e movimentadas já organizadas pelo secretariado da CDB, a COP-7 direcionava para as delegações diplomáticas e para os representantes da sociedade civil não menos do que 3 novos programas para analisar, variadas questões transversais e aproximadamente 300 páginas de decisões que necessitavam de exames minuciosos.

No caso em particular do terceiro objetivo precípuo da Convenção, leia-se a repartição justa e eqüitativa dos benefícios provenientes da utilização dos recursos genéticos, a tarefa revelava-se ainda mais incerta, pois o texto submetido pela segunda reunião do Grupo de Trabalho sobre ABS permanecia ainda demasiadamente vago, envolto em parágrafos e repleto de hiatos.

A exemplo do que ocorreu em muitos outros momentos importantes e difíceis do processo de negociação, os países membros conseguiram superar as

expectativas dos observadores mais céticos ao concluir uma simplificação significativa do texto, chegar a um compromisso e adotar uma decisão e alguns termos de referência para os trabalhos futuros do Grupo sobre ABS.

No que concerne à questão específica do Regime Internacional para o ABS, as análises dos documentos finais (UNEP/CBD/COP/7/L.28) e dos relatórios sobre a Sétima Conferência indicam que foram obtidos três tipos de acordos. Em primeiro lugar, as partes presentes em Kuala Lumpur concordaram em incluir no escopo do Regime Internacional não somente os recursos biogenéticos, mas também os conhecimentos, as práticas e as inovações das coletividades tradicionais.

Seguramente este desdobramento fundamentou um avanço significativo, visto que exigiu maior cooperação e comunicação entre os Grupos de Trabalho sobre o ABS e o Artigo 8(j) e assegurou maior participação das coletividades tradicionais nas negociações sobre o tema. Sua maior virtude, entretanto, foi retirar o Grupo de Trabalho sobre o Artigo 8(j) de uma posição isolada no interior da CDB, que pouco contribuía e quase não influenciava as tomadas de decisões nas conferências das partes.

Em segundo lugar, foi possível observar um pequeno avanço com relação à questão da cooperação com outras organizações para a legitimação e para a estruturação do Regime Internacional. Em particular, as partes chegaram a um acordo sobre a inclusão da UNCTAD e de outras organizações como instituições aptas a fornecer dados e materiais sobre os pontos técnicos do Regime, adotada na decisão final em razão de grande pressão exercida pelos países em desenvolvimento e com o intuito de barrar a influência da Organização Mundial da Propriedade Intelectual no desenvolvimento dos traços legais do instrumento multilateral.

Por fim, em terceiro lugar, e como resultado naturalmente esperado de uma negociação calcada em posturas muito contraditórias, as opções sobre a natureza do Regime Internacional permaneceram as mais abertas possíveis. Com efeito, ao término da Conferência, seguiu-se a orientação de que o Regime Internacional poderia permanecer composto por um ou mais instrumentos organizados em torno de um conjunto de princípios, normas, regras e procedimentos de tomadas de decisões, fossem eles legalmente obrigatórios ou não. Neste caso, pouco ou nenhum

progresso seria verificado, permanecendo em Kuala Lumpur a indefinição na natureza do Regime verificada na COP-6.

Com a posterior adoção da decisão VII/19, a Sétima Conferência das Partes encerraria os seus trabalhos em 2004, confirmaria a exigência dos Grupos de Trabalho especializados negociarem o Regime Internacional de Acesso e marcaria para a cidade de Bangkok a terceira reunião do Grupo de Trabalho sobre o ABS, a qual deveria ocorrer entre 14 e 18 de fevereiro de 2005.

Esse encontro, a despeito de representar o primeiro passo concreto na construção do Regime Internacional, se notabilizaria por organizar quase todos os pontos controversos envolvidos na negociação deste tema e as respectivas posições dos países acerca de cada um destes pontos. Neste sentido, a despeito da complexidade dos assuntos, da dificuldade em desenvolver uma posição comum sobre a natureza do regime, ou mesmo sobre a sua real necessidade, e da estrutura internacional confusa, o Grupo de Trabalho foi bem sucedido em identificar várias opções para a natureza, o escopo, os objetivos e os elementos do Regime Internacional. Como conseqüência, conseguiu pavimentar o caminho para futuras deliberações mais planejadas.

Acreditamos que este êxito seja fruto da eficiente organização das discussões que foi adotada durante as reuniões de Bangkok e que possibilitou ao Brasil, à Índia e aos demais países do Grupo dos Megadiversos e do Grupo Africano explicitarem e defenderem suas posições perante cada um dos pontos do Regime.

Com relação, por exemplo, à natureza do Regime Internacional, o Grupo dos Megadiversos, o Grupo Africano e outros países em desenvolvimento defenderam a necessidade de se constituir um regime legalmente obrigatório. Posição esta largamente criticada pela União Européia, pelo Canadá, pelo Japão e pela Austrália, países que advogavam por uma posição mais aberta ao ressaltarem que a repartição de benefícios deveria ser regulamentada por variados instrumentos em diferentes níveis. Permanecendo este desacordo, tornou-se necessário adotar uma decisão que harmonizasse as duas posturas. E foi justamente isto que ocorreu quando as partes concordaram em inserir no relatório da reunião que o regime deveria permanecer com as opções abertas, mas que, ao mesmo tempo, seu cerne deveria ser constituído por um mecanismo obrigatório.

No que tange às considerações sobre o escopo do Regime, os Estados Unidos, a União Européia e o Canadá ressaltavam o imperativo de se analisar experiências nacionais, internacionais e regionais sobre os instrumentos e processos de ABS como pré-requisito à definição deste escopo. Denominada de "análise das brechas", esta orientação dos países industrializados seria criticada pelo Grupo dos Megadiversos sob o argumento de que as brechas já eram suficientemente conhecidas, leia-se o acesso e a utilização não autorizada dos recursos genéticos e dos saberes tradicionais, e que esta análise poderia de fato ocorrer em paralelo com as negociações sobre o desenvolvimento do regime.

Estratégia idêntica foi organizada pelos países industrializados com relação às negociações sobre os objetivos e sobre os elementos constitutivos do Regime Internacional, pois ressaltavam que a "análise das brechas" deveria anteceder qualquer consideração mais delimitada sobre a estrutura do instrumento multilateral.

Temerosos de que esta orientação pudesse prolongar e dificultar ainda mais a agenda de prioridades e atrasar as negociações, os países provedores de recursos genéticos e saberes tradicionais manobraram no sentido de delimitar da forma mais precisa possível o que deveria constituir objetivos do regime. Com efeito, ao final do evento, concluíram que os objetivos deveriam ser: a) prevenir a contínua má apropriação e o mau uso dos recursos genéticos e dos seus derivados; b) assegurar que os benefícios estejam também direcionados para os países de origem; c) proteger os direitos das comunidades tradicionais sobre seus conhecimentos; e d) reforçar as legislações nacionais de acesso.

Não chega a surpreender, assim, que esta situação tenha gerado um documento bastante abrangente e que apresentou 6 opções submetidas pelas partes com relação à natureza, ao escopo, aos elementos e aos objetivos do futuro regime (UNEP/CBD/WG-ABS/3/2). Procurava-se, assim, preservar os ganhos administrativos obtidos em Bangkok e deixar como legado para a próxima reunião do Grupo de Trabalho sobre ABS um documento mais organizado a ponto de favorecer o avanço dos principais pontos controversos.

A análise da quarta reunião do Grupo sobre ABS, organizada na cidade espanhola de Granada durante o período de 30 de janeiro a 3 de fevereiro de 2003 indica que os objetivos de Bangkok foram parcialmente alcançados. Se, de fato, o texto proveniente da última reunião proporcionou as bases para a criação de um

novo documento mais ambicioso, detalhado e atinente aos interesses dos países provedores, também é igualmente verdade que o aperfeiçoamento do texto provocou uma intensificação dos debates e da oposição entre os estados industrializados e os estados em desenvolvimento.

Sob a alegação de que o novo texto direcionava radicalmente as negociações para o caminho de um instrumento legalmente vinculante, o grupo de países desenvolvidos favoráveis a "análise das brechas", com o apoio da Nova Zelândia e da Coréia do Sul, se opuseram obstinadamente ao seu encaminhamento para 8ª Conferência das partes da CDB.

Esta oposição e a insistência dos países em desenvolvimento em direcionar o texto para a futura Conferência das Partes exigiram um longo trabalho de revisão que acabou por torná-lo repleto de parágrafos instituídos com o propósito de destacar as divergências sobre seus pontos centrais.

Este era o caso, por exemplo, das cláusulas relacionados aos requerimentos de revelação de origem dos recursos genéticos e dos saberes tradicionais associados que deveriam estar vinculados à obtenção dos direitos de propriedade intelectual. Embora estes requerimentos já estivessem incluídos nas Guias de Boas Condutas de Bonn, muitos países em desenvolvimento, liderados pelo Brasil e pela Índia, logravam assegurar um mandato explícito neste assunto para a Convenção da Diversidade Biológica, objetivando, assim, fortalecer suas posições negociadoras no âmbito do Conselho do Acordo TRIPs da OMC. Como veremos em outro capítulo deste trabalho, as negociações do Grupo de Países Megadiversos, no interior da Organização Mundial do Comércio, igualmente tinham por objetivo concretizar os requerimentos de revelações, mas neste caso por intermédio de uma reforma no Acordo TRIPs, daí a importância destes países garantirem a consecução desta questão no âmbito da CDB.

Convém ponderar, entretanto, que a despeito deste documento final internalizar estes pontos controversos, ele igualmente explicitava um conjunto de matérias urgentes que deveriam ser discutidas ainda na COP-8 e que, efetivamente, definiriam as operações futuras do Grupo de Trabalho. Tratava-se, em termos gerais, de quatro questões precípuas: a) a definição da futura agenda de trabalho para o Grupo sobre ABS; b) a necessidade ou não de se estabelecer um grupo de especialistas para discutirem os possíveis usos de um certificado internacional de

revelação de origem e os termos de referência para este grupo; c) medidas para assegurar a obediência às cláusulas de consentimento prévio e informado para o acesso; e d) indicadores para o ABS.

Ao final, acordou-se que este documento revisado deveria ser enviado para a secretariado da COP com o intuito de contribuir para as discussões vindouras. Poucas vezes na história do processo de negociação um documento elaborado por um Grupo de Trabalho especializado iria delimitar e influenciar com tal magnitude as negociações na grande Conferência das Partes. Um retrato claro de que os temas sobre acesso, repartição de benefícios e proteção aos saberes tradicionais demandavam e recebiam cada vez mais atenção diplomática dos estados membros da Convenção da Diversidade Biológica.

Foi no interior deste contexto que o Brasil constatou a dupla oportunidade de adiantar-se nas negociações e de moderar os desdobramentos vindouros. Com este intuito, se candidatou a hospedar a 8ª Conferência das Partes da Convenção na cidade de Curitiba durante o intervalo de 20 a 31 de março de 2006.

Como a análise da 8ª COP atesta, não foi somente o Brasil que percebeu a singularidade do momento de negociações, pois o conjunto de reuniões atrairia o maior número de participantes governamentais da história da Convenção e um número recorde de partes interessadas, em especial representantes do setor privado.

Particularmente importante e significativo foi o retorno da Convenção ao país e ao ambiente que sediou a própria criação da Convenção da Diversidade há aproximadamente 14 anos atrás. Traduzindo, talvez, certa consolidação de uma identidade para a Convenção, esta Conferência das Partes distinguiu-se das demais por apresentar de antemão uma agenda não excessivamente ambiciosa e uma seleção delimitada de temas, assim como, já no decorrer dos trabalhos preparatórios, os atores concordaram em direcionar a atenção precípua da COP-8 para os procedimentos imprescindíveis à evolução dos temas ABS, em particular, para a identificação dos desafios à instituição de um Regime Internacional de ABS.

É possível afirmar, ainda, que a COP-8 revelou os principais atores engajados nestas negociações, suas propostas e suas posturas negociadoras, a inflexão observada na política externa da União Européia para estes temas, a atuação destacada dos países nórdicos, em especial a Noruega, e um problema significativo

no interior da dinâmica de negociações adotada durante a COP-4 e caracterizada pelo diálogo entre as grandes Conferências das Partes e as reuniões dos grupos de trabalhos especializados. Em suma, espelhou com clareza os principais desafios e as principais oportunidades que se revelavam para os estados membros e para os demais atores num futuro próximo de negociações, daí sua grande importância para a conclusão deste capítulo.

Por intermédio desta orientação de análise, podemos afirmar que as negociações sobre os temas de acesso e repartição de benefícios uma vez mais salientaram as diferenças fundamentais entre três grupos de países e atores: a) aqueles que desejavam concluir as negociações sobre um instrumento internacional o mais rápido possível, seus maiores representantes eram o Brasil, a Índia, os demais integrantes do Grupo dos Megadiversos, os integrantes do Grupo Africano e variados países asiáticos que, pela primeira vez, se reuniram durante a Convenção sob a denominação G77/China e com uma orientação homogênea para avançar as negociações; b) aqueles que desejavam avançar as negociações, mas que ainda não estavam seguros sobre a natureza dos seus mecanismos principais, adotavam esta via, entre outros, a União Européia e a Noruega; c) aqueles mais interessados em intercambiar experiências nacionais do que instituir um regime internacional propriamente dito, e aqui podemos inserir a Austrália, o Canadá e o Japão.

Como temos observado já durante algum tempo, em essência, a postura de variados países, dentre eles o Brasil, conservou uma continuidade expressiva desde as primeiras Conferências. No entanto, é digna de nota a tentativa do Grupo 77/China de administrar uma complexa aliança entre um número tão expressivo de partes durante a COP-8 com o objetivo de aprovar uma proposta que determinava a 9ª Conferência das Partes como o prazo máximo para a conclusão das negociações sobre o Regime Internacional.

Em contraste com esta continuidade de posicionamento diplomático, quando voltamos nossas atenções à União Européia, podemos observar que, durante as negociações da COP-8, ela se notabilizaria por adotar uma postura bem mais flexível com relação ao Regime Internacional do que aquela posição comumente observada nas demais conferências. Como podemos explicar as razões de tal ruptura e as suas conseqüências para o contexto negociador permanecem, por conseguinte, duas indagações muito instigantes.

Infelizmente, as limitações de um trabalho de mestrado impossibilitam uma análise minuciosa da evolução diplomática da União européia e de seu contexto interno político para que possamos ensaiar uma resposta satisfatória à primeira indagação. Não obstante, acreditamos que esta flexibilidade observada possa estar relacionada a uma série de publicações sobre propriedade intelectual, elaboradas por comissões de especialistas, que foram capazes de ilustrar os variados incentivos que o sistema de propriedade intelectual proporciona à má apropriação dos recursos genéticos e dos saberes tradicionais e a necessidade de reformar o sistema de concessão de patentes. [61]

Já, no que tange à segunda indagação, temos subsídios suficientes para interpretar as conseqüências desta mudança de postura para o contexto de negociações da Convenção da Diversidade Biológica.

Para tanto, em primeiro lugar é necessário compreender que a mudança de postura da União Européia se traduziu na apresentação de uma proposta para a definição do Regime Internacional. Em outras palavras, a delegação européia, durante a COP-8 a 5ª Reunião do Grupo de Trabalho sobre ABS, abandonou a orientação de obstar qualquer discussão sobre a natureza do regime e passou a afirmar que alguns elementos do instrumento internacional poderiam ser regulados por padrões internacionais mínimos e que, assim, possibilitassem às partes alguma flexibilidade na implementação de leis nacionais.

Em segundo lugar, a mudança de postura adquire significado quando constatamos que a União Européia participou ativamente destas últimas negociações, fazendo o possível e o impossível para convencer o Grupo dos 77/China a adotar uma proposta intermediária. Em face da impossibilidade de obtenção de consenso entre os grupos com as propostas mais radicais, esta atuação européia revelou-se bem sucedida, na medida em que alguns países sócios do Grupo dos Países Megadiversos foram os primeiros a apoiar a delegação européia, seguidos por alguns países do Grupo Africano e, por fim, por vários países asiáticos.

Em terceiro lugar, bem intencionada ou não, esta atuação da União Européia provocou um cisma no interior destes Grupos de atuação, em particular e com maior

[61] Entre outros trabalhos, vale a pena mencionar os seguintes: Comission on Intellectual Property Rights (CIPR), *Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy,* 2002; Nufield Council on Bioethics, *The ethics of Patenting DNA,* 2002; Royal Society, *Keeping Science Open: the effects of intellectual property policy on the conduct of science,* London, 2006.

intensidade no Grupo dos Megadiversos, a ponto dos países mais favoráveis ao desenvolvimento de um regime forte e obrigatório terem questionado se valeria a pena ou não fazer parte do Grupo e se seria mais interessante criar um novo grupo mais homogêneo e com posturas semelhantes. Concluir-se-ia, assim, um enfraquecimento do grande Grupo 77/China, o qual, ironicamente, havia conseguido esboçar apenas seus passos iniciais.

Finalmente, em quarto lugar, todo este processo trouxe por corolário uma grande desorganização no interior dos próprios grupos diplomáticos e entre estes grupos e os demais agentes envolvidos. Esta situação comprometeria a estratégia de longo prazo concatenada pelos países em desenvolvimento e que visada isolar no cenário diplomático o Canadá, a Austrália, a Suíça e o Japão e flexibilizar as suas posturas frente a pressão proveniente de parcela majoritária dos membros da Convenção.

Poderíamos supor que esta conjuntura enfraqueceria os possíveis ganhos a serem obtidos na COP-8, criando, assim, um anticlímax às elevadas expectativas dos atores e ao contexto inicialmente bastante favorável para a evolução das negociações. Mas não foi o que ocorreu.

Como que uma evidência da capacidade já habitual da Convenção em superar situações desfavoráveis e difíceis, a 8ª Conferência das Partes, após longas e cansativas reuniões, conseguiu adotar uma data para o término das negociações sobre o Regime Internacional, a qual foi bem recebida tanto pela União Européia, quanto pelo Grupo 77/China. Assim, ficou acordada para a data de 2010 a provável conclusão das negociações sobre os procedimentos dos temas de acesso e repartição, estendendo às partes a obrigação de iniciar a implementação dos mecanismos obtidos a partir daí.

Outro avanço significativo que se concretizou em Curitiba, a despeito do contexto de desorganização entre os grupos, foi obtido com relação ao tema dos direitos de propriedade intelectual. Como já nos informamos, constituiu desde o início objetivo central dos países em desenvolvimento criar um mandato claro para a Convenção tratar da área da propriedade intelectual. E como também já foi demonstrado, a criação deste mandato sofreu pesadas resistências de vários países desenvolvidos, os quais desejavam confinar estas discussões nos âmbitos da OMC e da OMPI.

Não causa surpresa, portanto, que, durante a 8ª Conferência, países como o Brasil tentassem assegurar que o mandato da CDB sobre o tema fosse não somente preservado, como também desenvolvido para os próximos anos. Assim foi que os países em desenvolvimento conseguiram inserir na decisão final (UNEP/CBD/COP/8/L.34) um parágrafo que atestava o estabelecimento de um grupo de especialistas que deveria discutir a aperfeiçoar os certificados de origem/fonte do recurso genético e do saber tradicional associado.

Se a criação de mais um grupo de estudos especializados seria bem recebida por parcela significativa dos atores envolvidos, alguns observadores e algumas delegações consideraram a iniciativa uma ameaça em potencial para a evolução das negociações futuras. O argumento levantado para justificar esta observação pessimista gravitava em torno da constatação de que a relação que vinha se desdobrando desde 2000 entre as Conferências das Partes e os Grupos de Trabalho sobre o Artigo 8(j) e sobre o acesso e o compartilhamento de benefícios havia fundamentado um ciclo vicioso para as negociações.

Neste sentido, de acordo com esta posição, a própria dinâmica da Conferência de Curitiba atestaria que a criação dos Grupos de Trabalho especializados pode ter fundamentado um ciclo deficiente para a evolução das negociações sobre os temas do acesso, da repartição de benefícios e da proteção, promoção e preservação dos conhecimentos tradicionais. Mas como poderíamos compreender a lógica deste ciclo vicioso?

Desde as primeiras reuniões concluídas pelos Grupos do ABS e do Artigo 8 (j), estas associações têm elaborado documentos aprofundados que são enviados para as grandes Conferências com o intuito de que ela adote decisões substantivas. No entanto, no decorrer das conferências, estas documentos perdem sua força persuasiva. Diante disso, as Conferências ignoram estes avanços e restringem seus escopos a questões de procedimento, referências, retornando, assim, aos Grupos de Trabalho as questões mais urgentes e substantivas. No interior desta lógica, que se repete desde a COP-5, não aparenta ocorrer, até o momento, um diálogo profícuo entre as decisões adotadas nas reuniões especializadas e os texto finais concluídos nos grandes congressos pluritemáticos.

É com a atenção direcionada para esta lógica que podemos entender a insistência destacada dos países em desenvolvimento na adoção pela COP-8 de

uma decisão minimamente equivalente àquela aprovada pela 4ª Reunião do Grupo de Trabalho sobre ABS e, de forma inversa, a persistência de alguns países desenvolvidos em barrar determinados processos de continuidade documental e diálogo institucional.

5.5. Algumas Reflexões a Guisa de Conclusão.

Ao final de mais de 15 anos de negociações é possível afirmar que a Convenção da Diversidade Biológica tornou-se dado objetivo da operação diplomática dos países que a integram. As oito Conferências das Partes até o momento cumpridas, autorizam, portanto, algumas previsões, mesmo que não definitivas, a respeito de seu futuro.

Não mais persiste, por conseguinte, a preocupação inicial de que a Convenção carece de substância e de formato definido. Como foi possível observar, a alicerçar esta primeira conclusão permanece a constatação de que gradualmente foram encontrados caminhos de atuação que possibilitaram às conferências afirmar a sua personalidade e confirmar sua utilidade como veículo de expressão diplomática dos países que as integram.

Contudo, como igualmente observamos, este processo de obtenção de densidade foi longo, desafiador e repleto de controvérsias que poderão retroceder os ganhos obtidos até este momento. São três as razões principais que justificam a permanência deste caráter frágil da Convenção.

Em primeiro lugar, temos que atentar para a heterogeneidade dos atores que integram as conferências. Não seria exagero afirmar que muitos são provenientes de mundos distintos. Seria o caso, portanto, de questionarmos se os interesses que separam as partes da Convenção não seriam mais fortes do que os que os aproximam no plano das afinidades. Não nos parece, a esta altura, haver maneira de resolver, tanto as contradições entre as propostas dos países em desenvolvimento e os projetos dos países desenvolvidos, quanto os contrastes entre a compreensão da problemática dos conhecimentos tradicionais provenientes dos representantes das comunidades tradicionais e a compreensão da problemática revelada pelas delegações governamentais.

Na realidade, o vinculo principal entre os países em desenvolvimento e os representantes das coletividades tradicionais se encontra na crítica à prática da má apropriação dos recursos biogenéticos e dos saberes associados. No entanto, quando as discussões envolvem detalhes técnicos e legais, torna-se demasiadamente difícil preservar os laços de cooperação. Surgem, por conseguinte, posições contraditórias sobre quase todos os aspectos centrais dos exercícios propostos para a regulamentação dos temas do acesso e da repartição de benefícios. Como exemplo, poderíamos citar os acalorados debates no âmbito do Grupo sobre o Artigo 8(j) sobre a necessidade ou não das comunidades tradicionais também compartilharem com os Estados nacionais os benefícios provenientes dos recursos genéticos associados aos seus saberes, práticas ou inovações.

Em segundo lugar, é lícito questionar qual a capacidade de mobilização dos grupos criados para acelerar o processo na Convenção. Se, como observarmos durante a 8ª Conferência das Partes, alguns países associados ao Grupo dos Megadiversos e afins chegaram a questionar a continuidade da própria existência da associação, convém indagarmos de onde surgirão elementos capazes de conferir às afinidades que unem os países megadiversos uma funcionalidade coletiva que se revele capaz de sobrepujar os interesses nacionais particulares que os separam.

Acreditamos que estes elementos poderão emergir dos processos de integração regional, tais como a iniciativa para a biodiversidade já em vias de negociação no Mercosul, pois como sabemos, existe, por parte do Brasil, interesses concretos em liderar o processo de negociação e moldar seus desdobramentos em função de interesses regionais.

Como os diplomatas brasileiros bem entendem, não adianta somar esforços nos espaços multilaterais com o intuito de se construir um regime que regule o acesso se variados países não constituírem legislações nacionais minimamente semelhantes, pois as instituições interessadas em obter os recursos genéticos e os saberes associados poderão burlar com facilidade o regime ao negociar diretamente com estes países. Daí o imperativo da cooperação sul-sul e da cooperação regional.

Por fim, em terceiro lugar, se comparada com a Organização Mundial do Comércio e com a Organização Mundial da Propriedade Intelectual, a Convenção da Diversidade Biológica exibe uma existência muito recente que lhe impossibilita exercer um papel preponderante no interior da complexa teia de regimes e

instituições internacionais que tratam dos temas de acesso, de repartição de benefícios e da proteção, promoção e preservação dos saberes tradicionais.

Como se não fosse suficiente, a OMPI possui largo e tradicional domínio das questões referentes à propriedade intelectual, enquanto a Convenção engatinha no sentido de abarcar esta área temática complexa e transversal. Já, a Organização Mundial do Comércio internaliza um sistema de solução de controvérsias extremamente influente e poderoso, enquanto a Convenção carece de qualquer caráter obrigatório.

Finalmente, a despeito desta natureza frágil, a Convenção da Diversidade Biológica exerce papel ativo na divulgação destes temas difíceis e atuais, organizou Guias de referência e objetiva estabelecer a curto prazo um regime internacional inédito e revolucionário. É possível concluir, por conseguinte, que grandes méritos e grandes contribuições da Convenção já existem efetivamente, mas somente serão reconhecidas a médio e longo prazos.

CAPÍTULO 6

AS NEGOCIAÇÕES NA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DO COMÉRCIO.

As questões envolvendo a problemática dos saberes tradicionais adentraram na Organização Mundial do Comércio através de duas rotas primordiais. Por um lado, as temáticas da relação entre o acordo TRIPs e a Convenção da Diversidade Biológica e da proteção aos conhecimentos tradicionais alcançou a pauta das negociações envolvendo o Comitê sobre Comércio e Meio Ambiente (CTE), estabelecido em 1995 com o intuito central de examinar os vínculos entre as medidas de comércio e os objetivos ambientais.

Ainda em 1994, a Decisão Ministerial de Marrakesh sobre Comércio e Meio Ambiente estabeleceu os termos de referência do CTE e determinou que os trabalhos futuros conduzidos pelo órgão deveriam atentar para as provisões relevantes do Acordo TRIPs. Esta recomendação se concretizou formalmente através da inclusão do Item 8 no programa de trabalho do Comitê[62].

Desde 1995, os temas da proteção aos conhecimentos tradicionais e da relação entre o Acordo TRIPs e a Convenção da Diversidade Biológica centralizaram as atenções dos estados membros nas reuniões relacionadas ao Item 8 do CTE. Após a Declaração Ministerial de Doha, em 2001, as discussões do Comitê basicamente permaneceram direcionadas para a relação entre o TRIPs e a CDB e desnudaram até o momento 3 posicionamentos centrais dos países engajados nas negociações. Com efeito, um grupo de países em desenvolvimento, incluindo o Brasil, têm reiterado a proposta defendida em outros fóruns multilaterais de emendar o Acordo TRIPs a fim de exigir como critério para a requisição de patentes a revelação da origem do material biológico e do conhecimento associado. Esta postura é criticada por outros membros, principalmente os Estados Unidos e o Japão, que julgam conveniente tratar deste problema por intermédio de mecanismos

[62] Ao todo o Programa de Trabalho do CTE resulta constituído por 10 itens precípuos de análise. São eles: Items 1 and 5 Trade Rules, environment agreements, and disputes; Item 2 Environmental protection and the trading system; Item 3 How taxes and other environmental requirements fit in; Item 4 Transparency of environmental trade measures; Item 6 Environment and trade liberalization; Item 7 Domestically prohibited goods; Item 8 **Intellectual property**-The relevant provisions of the Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS) Agreement; Item 9 Services; Item 10 The WTO and other organizations. Em 2001, a Declaração Ministerial de Doha requisitou que o CTE focalizasse a sua atenção nos itens 3, 6 e 8.

que não envolvam o sistema de patentes. Por fim, países como a Noruega são favoráveis a uma posição intermediária, igualmente favorável ao estabelecimento de um requerimento de revelação no sistema de patentes, mas que não seja obrigatório para a requisição de patentes.

Por outro lado, preocupações similares resultaram congregadas no complexo processo de revisão do artigo 27.3(b) do acordo TRIPs coordenado pelo denominado Conselho do TRIPs[63]. Este artigo demanda aplicação de patentes sobre microorganismos e sobre processos não-biológicos e microbiológicos direcionados à produção de plantas ou animais, alem de favorecer a proteção de variedades de plantas através de patentes e/ou de processos *sui generis*. Convém analisar, portanto, a redação do artigo na forma como ela se apresentou na versão final do acordo:

Artigo 27 Matéria Patenteável

3. Os Membros também podem considerar como não patenteáveis:

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

---

63 O artigo 68 do Acordo TRIPs assim estabelece as atribuições do Conselho: O Conselho para TRIPS supervisionará a aplicação deste Acordo e, em particular, o cumprimento, por parte dos Membros, das obrigações por ele estabelecidas, e lhes oferecerá a oportunidade de efetuar consultas sobre questões relativas aos aspectos dos direitos de propriedade intelectual relacionados ao comércio. O Conselho se desimcumbirá de outras atribuições que lhe forem confiados pelos Membros e, em particular, lhes prestará qualquer assistência solicitada no contexto de procedimentos de solução de controvérsias. No desempenho de suas funções, o Conselho para TRIPS poderá consultar e buscar informações de qualquer fonte que considerar adequada. Em consulta com a OMPI, o Conselho deverá buscar estabelecer, no prazo de um ano a partir de sua primeira reunião, os arranjos apropriados para a cooperação com os órgãos daquela Organização.

Esta confusa redação do artigo 27.3(b) resultou da heterogeneidade, na época da redação do TRIPS, entre as legislações americana e européia com relação aos sistemas de proteção de variedades de plantas (CUNHA. Manuela, p. 154). A ressalva constituiu, portanto, um compromisso considerado provisório e a cláusula de revisão foi embutida em razão da natureza controversa das obrigações presentes no artigo, daí os negociadores na OMC concordarem em revisá-la no ano de 1999, quatro anos após a entrada em vigor do acordo da OMC.

As longas negociações que ocorreram no ano de 1999 no Conselho foram marcadas pela contínua explicitação de posições divergentes entre os países envolvidos quanto aos pontos centrais de revisão do acordo, leia-se: a) em quais ocasiões e de que forma a exclusão ao patenteamento deveria se aplicar a plantas e animais; b)os efeitos das proteções destinadas ao microorganismos e aos processos não biológicos microbiológicos; c) a natureza dos sistema *sui generis* requisitado e a sua efetividade. Assim, por exemplo, o hiato entre as posições opostas era muito amplo no que concerne às lacunas de patenteamento para formas de vida, visto que à proposta norte americana de estender a proteção das patentes a toda e qualquer forma de vida, contrapunha-se a orientação indiana e do grupo de países africanos de eliminar totalmente o patenteamento de seres vivos. Neste primeiro momento e no que concerne à esta esfera central de debate das negociações iniciais, a delegação brasileira manteve-se neutra, alegando ser de interesse nacional uma posição intermediária, cuja característica era a manutenção da flexibilidade do artigo na forma como se apresentava na redação final do acordo.

De maneira concomitante, não se chegou, também, a acordo sobre outros temas que, a despeito de não apresentarem relação direta para com o assunto propriedade intelectual, insistiam em alcançar a pauta de negociações da revisão. Foi justamente no interior deste contexto que, na reunião ocorrida em 17 de fevereiro de 1999, o embaixador uruguaio Carlos Pérez del Castillo, presidente da negociação, se viu obrigado a elaborar uma lista de temas centrais que vinham sendo debatidos no conselho do TRIPs com a finalidade de organizar melhor as discussões. Esta lista inicial revela a magnitude e a variedade de problemas e preocupações que o artigo 27.3(b) havia ocultado na conclusão do acordo ainda em 1994 e incluía os seguintes itens: a relação entre as provisões do artigo 27.3(b) e o

desenvolvimento; questões técnicas interligadas à proteção por patentes sob o artigo em destaque; questões técnicas relacionadas à proteção *sui generis* de variedades de plantas; preocupações éticas direcionadas ao patenteamento de formas de vida; a relação entre a conservação e o uso sustentável de materiais genéticos; e o paralelo entre os conceitos de conhecimento tradicional e de direitos dos agricultores.

Em abril de 1999, na reunião que deveria estabelecer um primeiro acordo acerca dos pontos centrais de revisão esboçados pelo presidente das negociações, repetiu-se o cenário dos meses anteriores. Com efeito, antes de facilitar o consenso, esta agenda favoreceu os antagonismos entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento. Sob o ponto de vista do Brasil e da Índia, tornava-se urgente reorientar o caminho para o qual a revisão vinha se direcionando, ou seja, ultrapassar a mera coleta de informações relativas à implementação do artigo 27.3(b) pelos países em desenvolvimento através de suas legislações nacionais, direção esta que Estados Unidos, Japão e Comunidade Européia apoiavam abertamente desde 1998.

Igualmente relevante para as delegações indiana e brasileira no decorrer das primeiras reuniões era a percepção de que a agenda proposta pelo embaixador uruguaio tangenciava ou mesmo silenciava sobre duas questões da maior importância que deveriam constar formalmente no programa de revisão, ou seja, a relação entre o acordo TRIPs e a Convenção da Diversidade Biológica e a desejável reforma do sistema internacional de patentes para adaptá-lo à alguma forma de proteção aos saberes tradicionais.

Os seis meses finais de 1999 presenciaram ainda duas reuniões no conselho do TRIPs sobre a revisão do artigo 27.3(b). Nas negociações que se seguiram as atenções permaneceram voltadas tanto para o formato que a revisão deveria seguir quanto para o debate acerca do patenteamento ou não das formas de vidas. Para a Índia e para o Brasil, paises em desenvolvimento cujas atuações revelavam-se as mais assertivas nestas primeiras reuniões, tornava-se imperativo esclarecer a relação de conflito entre o TRIPs e a CDB e inserir a problemática dos saberes tradicionais, visto que a dispersão dos debates proporcionaria aos países desenvolvidos duas vantagens precípuas nas negociações futuras. Em primeiro lugar, Estados Unidos, Japão, Austrália, Canadá e a Comunidade Européia

logravam finalizar a revisão do artigo ainda no final de 1999 e a multiplicidade de questões levantadas facilitava a dispersão das atenções em tópicos plurais, dificultando, consequentemente, o exame concertado dos países em desenvolvimento sobre as questões consideradas mais relevantes do processo, as quais nem sequer constavam explicitadas no único documento oficial destinado aos países membros. Em segundo lugar, corria-se o risco destas negociações adentrarem no campo extremamente complexo, técnico e especializado das interações entre regras e normas já estabelecidas, algo que inevitavelmente marginalizaria as delegações menos numerosas e que não aparentava estar muito distante das questões envolvendo sistemas de proteção *sui generis* a variedades de plantas e definições legais de microorganismos e processos microbiológicos.

Consequentemente, em julho de 1999, a Índia assumiu a dianteira ao esclarecer pela primeira vez as deficiências do sistema de propriedade intelectual no tratamento de sistemas informais de conhecimento, as relações de sinergia e conflito entre os dois tratados e ao propor um projeto concreto de associação entre ambos. Varias dimensões de problemas relacionados ao patenteamento de formas de vida foram então desdobradas pela delegação indiana no contexto da revisão do artigo 27.3(b). Assim, em um primeiro momento, os embaixadores indianos centraram esforços na apresentação de variadas questões éticas relevantes envolvidas no padrão atual do patenteamento de formas de vidas.

Ao tratar da omissão da dimensão ética envolvida no processo de requisição de propriedade intelectual, a Índia foi bem sucedida em apresentar um sumário das objeções e dúvidas compartilhadas pelos países em desenvolvimento com relação à evolução do regime internacional de propriedade intelectual. O escopo da crítica ética incluía a explicitação de um amplo leque de omissões e insuficiências do regime que, na visão da Índia, seria capaz de auxiliar as delegações a constatarem a inegável necessidade de uma revisão mais abrangente do acordo. Voltemos nossa atenção, por conseguinte, a este relevante discurso do embaixador indiano no âmbito da OMC:

> *"Patenting of life forms marked a significant further step in the larger process of the commodification of life and the reduction of the value of life and nature to merely economic. Intellectual property regimes generally made no*

allowances for the protection of communal rights and intergenerational innovation which were the hallmark of many developing country cultural traditions. Patenting also resulted in increasing privatization which shifted scientific research away from its traditional values of openness and discussion towards confidentiality and secrecy resulting in strengthening the power of corporate interests while marginalizing questions of human welfare and social justice. Technological development in this area was moving at an unprecedented pace and it might be necessary to stem any privatization of such knowledge for the larger benefit of mankind. Patents also had the danger of economic motives superseding ecological motives."[64]

Do ponto de vista indiano, a estruturação do acordo TRIPs coroou uma extensão imprudente de direitos de propriedade intelectual sobre novas matérias que não eram salvaguardadas em muitos países em desenvolvimento antes da assinatura do acordo. Por sua vez, esta expansão do regime, quando analisada sob o prisma dos recursos biológicos, tem ocasionado efeitos deletérios de ordem ética, econômica, moral e social que não podem ser solucionados ou mesmo cogitados no interior do atual sistema de propriedade intelectual.

Ainda na visão da Índia, estes efeitos deletérios são resultantes da percepção restritiva do significado do conceito de propriedade intelectual e da apropriação exígua deste conceito pelo mundo industrializado a despeito de uma dimensão mais abrangente de direitos sobre o conhecimento capaz de congregar sua apropriação, sua utilização, sua transferência e sua disseminação.

Com efeito, ressalta a delegação indiana com o apoio dos países em desenvolvimento, ao reconhecer unicamente os sistemas formais de conhecimentos, os regimes de propriedade intelectual inevitavelmente ignoram os muitos sistemas tradicionais e informais de saberes existentes nos países em desenvolvimento.

Desdobram-se, por conseguinte, percepções muito críticas de países como o Brasil e a Índia no que concerne à evolução dos direitos de propriedade intelectual, visto que à enorme flexibilidade apresentada pelo regime de propriedade intelectual na inclusão de temas atuais e complexos como os circuitos integrados, os programas de computadores, as variedades de plantas e os produtos farmacêuticos,

[64] IP/C/M/24, Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 7-8 July 1999, p. 13.

contrasta a rigidez deste mesmo regime no tratamento das inovações e práticas provenientes dos saberes do mundo em desenvolvimento.

Portanto, na medida em que, sob o ponto de vista da Índia, do Brasil e dos demais países em desenvolvimento africanos e sul-americanos, o acordo TRIPs passou a constituir o alicerce central deste regime internacional faccioso e os saberes tradicionais concentram soluções potencias para os problemas ressaltados na comunicação indiana de ordem ecológica, econômica e sócio-cultural, uma reforma deste acordo orientada para proteção dos conhecimentos tradicionais deverá constituir um dos caminhos mais atraentes para a obstrução destes efeitos deletérios e para o aperfeiçoamento do regime, tornando-o mais razoável e imparcial.

Em um segundo momento, os embaixadores indianos procuraram dar uma interpretação que extrapolava as diretrizes de negociação inicialmente esboçadas, ou seja, procuravam identificar quais fatores principais de divergência distanciavam as lógicas cristalizadas na Convenção da Diversidade Biológica e no Acordo TRIPs com relação ao acesso aos recursos genéticos e aos saberes tradicionais associados.

Um fator apontado como precípuo foi a oposição entre o reconhecimento no preâmbulo do acordo TRIPs de que os direitos de propriedade intelectual sobre materiais biológicos devam constituir direitos privados e a reafirmação no preâmbulo da CDB de que os Estados Nacionais possuem direitos de soberania sobre seus recursos biológicos. A posição indiana, apoiada abertamente pela delegação brasileira, foi, portanto, a de insistir no "estudo da relação entre as provisões da CDB e as provisões do acordo TRIPs e de sugerir a reconciliação de quaisquer contradições entre os documentos mencionados, desde que inteirada do objetivo geral em obter desenvolvimento sustentável com conservação dos recursos biológicos".[65]

A Índia não se limitou a defender a harmonização acima destacada unicamente pela identificação das divergências, mas estruturou igualmente uma primeira proposta de emenda ao acordo TRIPs que seria aperfeiçoada nas reuniões subseqüentes pelo Grupo dos Países Megadiversos. A proposta, esboçada no ano

[65] Documento da OMC intitulado IP/C/M/24, Minutes of Meeting Held in the Centre William Rappard on 7-8 July 1999. p. 18.

de 1999 ainda em linhas iniciais, foi de operacionalizar este objetivo através da inclusão no acordo TRIPs de uma obrigação em compartilhar os benefícios oriundos da comercialização da propriedade intelectual sobre material biológico e/ou saberes tradicionais associados por intermédio de acordos de transferência material e de acordos de transferência de informação. Uma obrigação como essa deveria ser incorporada através da inclusão de provisões no artigo 29 que requisitassem as revelações explícitas da matriz do material biológico e do país de origem desta matriz.

Para o Brasil e para os demais países em desenvolvimento, a revisão do artigo 27.3(b), revelou-se o meio mais adequado para a introdução de numerosas propostas de emenda ao acordo TRIPs.

Estas propostas demandavam uma ambiciosa revisão do próprio acordo, com o intuito de proporcionar aos estados membros (1) formas de harmonizar as regras de propriedade intelectual com aquelas acordadas nos tratados da CDB e da FAO; (2) evitar a concessão de patentes a invenções inconsistentes com as diretrizes da CDB; (3) proteger os saberes tradicionais; (4) garantir compatibilidade entre o TRIPs e as legislações nacionais destinadas a proteção dos direitos dos agricultores.

No decorrer das reuniões que iniciaram os trabalhos de revisão deste artigo, tornou-se clara a percepção de que persistiria uma pluralidade de visões sobre o escopo da revisão. Em especial, alguns países em desenvolvimento como a Índia, o Brasil, o Grupo Africano, a Tailândia, o Equador e o Egito passaram a advogar por uma revisão mais ambiciosa do artigo em relevo, objetivando alcançar uma renegociação do próprio acordo TRIPs, tornando-o capaz de congregar áreas que ultrapassassem as questões de direitos de propriedade intelectual. Esta postura sofria forte oposição dos países desenvolvidos, em particular dos Estados Unidos, os quais negavam a existência de quaisquer inconsistências entre o acordo da OMC e os demais acordos internacionais, afirmavam a não adequação da OMC como espaço para o tratamento de temas correlatos à proteção dos saberes tradicionais e logravam centralizar as atenções em aspectos técnicos, a fim de obter elevações dos padrões de propriedade intelectual e de restringir ao máximo a apresentação de exceções à requisição de patentes.

Não obstante a existência desta clivagem entre os países do Norte e do Sul a respeito da revisão do artigo 27.3(b), o que certamente dificultava sobremaneira as

conversações e principiava uma possível exclusão destes debates de uma futura agenda de ajustes, os debates ganhariam status de questões permanentes ao alcançarem a agenda de negociações da Declaração Ministerial de Doha, em novembro de 2001. Tal fato pode ser atribuído ao empenho assertivo de países como o Brasil e a Índia, os quais elaboraram uma série de propostas que detalharam a natureza das inconsistências legais específicas entre os distintos ordenamentos normativos da CDB e do TRIPs, fundamentaram o papel precípuo que o acordo TRIPs exerceria no processo de formulação de um regime internacional de proteção aos saberes tradicionais e incluíram uma série de alternativas e diretrizes que deveriam legar à questões pendentes futuros desenlaces.

Neste sentido, apesar da resistência dos Estados Unidos, não foi possível evitar a inclusão dos temas sobre biodiversidade e conhecimentos tradicionais na Declaração de Doha, a qual, por pressão dos países em desenvolvimento, adotou uma solução de compromisso para o impasse, destacando que uma atribuição central do Conselho do TRIPs consistiria em examinar a relação entre o acordo TRIPs e a Convenção da Diversidade Biológica, analisar a proteção dos conhecimentos tradicionais e do folclore e, por fim, proporcionar subsídios aos membros negociadores na consecução da revisão do artigo 27.3(b) em conformidade com esta atribuição. A forma final adotada pelo parágrafo 19 da declaração é reveladora a este respeito:

> *"19. Determinamos ao Conselho TRIPS que, em continuidade a seu programa de trabalho, o qual, na revisão do Artigo 27.3(b), inclui a revisão da implementação do Acordo TRIPS, em conformidade com o Artigo 71.1, e o trabalho previsto no parágrafo 12 da presente Declaração, a examinar, inter alia, a relação entre o Acordo TRIPS e a Convenção sobre Diversidade Biológica, a proteção do conhecimento tradicional e do folclore, bem como outros novos desdobramentos de caráter relevante levantados pelos membros em conformidade com o Artigo 71.1. Na consecução dessa tarefa, o Conselho TRIPS orientar-se-á pelos objetivos e princípios definidos nos Artigos 7 e 8 do Acordo TRIPS e considerará em sua integralidade a magnitude da questão do desenvolvimento. desenvolvimento."*

Estabeleceram-se, assim, três grandes áreas de discussões interdependentes sobre esta temática na rodada Doha: área de negociações acerca da relação entre o TRIPs e a CDB, âmbito de negociações sobre a revisão do artigo 27.3(b) e, por fim, a esfera de negociações voltada para as questões envolvendo a proteção dos bens intangíveis tradicionais através dos direitos de propriedade intelectual. Amparados por este mandato, os países em desenvolvimento passaram a adotar posturas mais agressivas em suas comunicações. Neste sentido, enquanto propostas anteriores a 2002 advogavam pela inclusão optativa da declaração de origem nas patentes relacionadas à biodiversidade, a partir deste ano elas passaram a ressaltar o imperativo de que as requisições de patentes elaboradas por todos os estados membros relacionadas a materiais biológicos e saberes tradicionais deveriam ter na revelação uma condição imprescindível para a obtenção da proteção legal. Por fim, esta revelação deveria conter as informações detalhadas sobre quem providenciou os materiais genéticos e os saberes tradicionais utilizados nas aplicações de patentes, alem de provas consistentes de compartilhamento de benefícios e consentimento prévio e informado.

7.1. Os Avanços da Rodada Doha e as Negociações Envolvendo a Relação entre o TRIPs e a Convenção da Diversidade Biológica.

Como observado no capítulo referente às negociações na Convenção da Diversidade Biológica, o texto final da CDB atesta que as negociações e os debates nesta área da diplomacia ambiental atentavam para os desfechos das discussões envolvendo a evolução do regime internacional de propriedade intelectual. O mesmo não pode ser afirmado do documento final sobre o Acordo TRIPs, texto que posteriormente seria considerado o maior responsável pela grande inflexão ocorrida na legislação internacional de propriedade intelectual no final dos anos 90.

O registro escrito que formataria oficialmente as interpretações dominantes sobre o Acordo TRIPs reconheceria como orientação o livre acesso aos recursos genéticos em detrimento das provisões acordadas na CDB quase um ano antes de sua redação. No entanto, longe de se converter em tema sobrepujado pela

agressividade com a qual os países desenvolvidos exigiam a implementação do TRIPs e de uma extensão ainda maior dos direitos nele consagrados, a relação entre o acordo da OMC e a Convenção da Diversidade Biológica seria discutido desde 1993 nas Conferências das Partes bianuais da CDB e retornaria em poucos anos aos centros das atenções dos demais espaços multilaterais, em particular , como já observado, no Conselho do TRIPs e no Comitê sobre Comércio e Meio Ambiente, ambos da Organização Mundial do Comércio.

As relações entre estes dois instrumentos legais internacionais tornam-se conflitivas quando observamos que ambos possuem diferentes considerações acerca do papel exercido pelo domínio público e pelos distintos atores engajados no processo de inovação. Destarte, o acordo TRIPs reconhece e legaliza a concepção de autoria romantica, ou seja, a idéia de que indivíduos e corporações criam a partir do vazio ou de uma tábula rasa, ignorando a possibilidade de se apropriarem de idéias, saberes, fontes e inspirações que podem estar ou não no domínio público. O corolário imediato desta lógica é o reconhecimento do caráter inovador e, por conseguinte, a distribuição dos valores comerciais exclusivamente para as instituições e para os indivíduos que investem no desenvolvimento de bens de alto valor agregado.

A Convenção da Diversidade Biológica, por sua vez, promove o reconhecimento e a recompensa às coletividades tradicionais em função de suas atuações na preservação da biodiversidade e do conhecimento tradicional que constituem este domínio público. Em outras palavras, ela estabelece o primeiro passo em direção ao reconhecimento da inventividade das comunidades tradicionais, pois admite o alargamento do processo de invenção, direcionando as atenções também para os atores, os produtos e os recursos localizados no início do processo. Em suma, postula que ao menos parcela do valor comercial proveniente dos produtos resultantes do final do processo deva ir para os fornecedores e os provedores dos materiais e saberes que fundamentaram a gênese do processo.

Neste sentido, no decorrer da Rodada Doha de negociações, permaneceu no centro das discussões e das negociações na OMC envolvendo a relação entre o TRIPs e a CDB a questão de como desenvolver um mecanismo, que possa ser inserido no sistema internacional de obtenção de patentes, capaz de promover a sinergia entre estes dois conjuntos normativos e, assim, como bem sublinhou a

delegação brasileira em Genebra, reduzir ou mesmo evitar a má apropriação dos recursos genéticos e dos conhecimentos tradicionais associados:

> *"A principal preocupação dos países em desenvolvimento megabiodiversos está baseada na ausência de mecanismos para coibir a biopirataria no campo da propriedade intelectual: nada no Acordo TRIPs impede, atualmente, que os recursos genéticos de um membro da OMC sejam patenteados em outro membro, sem que este último respeite os objetivos da CDB de consentimento prévio informado e de repartição de benefícios. A questão torna-se ainda mais complexa em razão do fato de que os EUA não são membros da CDB."*[66]

No que tange ao papel desempenhado por essa lacuna do acordo TRIPs no encorajamento da biopirataria, a argumentação básica está alicerçada na seguinte reflexão: o artigo 27 do acordo TRIPs adota uma postura mínima, deixando à escolha dos países membros a possibilidade de restringir ou não a patenteabilidade de seres vivos, entretanto, ao fazê-lo, via transversa, permite o seu patenteamento sem a anuência do país de origem e sem a garantia de que haja distribuição justa e eqüitativa dos benefícios resultantes. Portanto, não há como, da forma como se estrutura o sistema patenteário internacional atual, se evitar a concessão de uma patente, por exemplo, conferida sobre um processo obtido a partir de algum recurso genético e/ou saber tradicional da Amazônia, se o processo for considerado novo, inventivo e com possibilidade de aplicação industrial pelo escritório patenteário junto ao qual foi depositado o pedido da patente.

Situações como essa, argumentam os países megadiversos, são corriqueiras e de difícil solução, pois o problema tende a se agravar quando constatamos as dificuldades associadas à revogação destas patentes inapropriadas, seja em razão dos custos proibitivos que envolvem o processo de resgate e do número elevado de patentes problemáticas, seja em conseqüência das omissões a situações como essa no regime internacional de propriedade intelectual. Nesse sentido, para os países megadiversos, as discussões multilaterais sobre o tema e a investigação de soluções para este problema devem necessariamente permanecer orientadas para a

[66] Carta de Genebra, Missão do Brasil em Genebra, Ano 1, Vol. 6, Julho de 2002, p. 11.

compatibilização do Acordo TRIPs com a Convenção da Diversidade Biológica e para o desenvolvimento de um regime de propriedade intelectual mais equilibrado, que leve em conta as necessidades e anseios dos países em desenvolvimento.

É justamente esta posição integracionista entre estas distintas lógicas internacionais aquela que congrega o engajamento do Brasil, da Índia, do Peru e dos demais países aliados (países andinos, africanos, asiáticos e centro-americanos) nas reuniões do Conselho de TRIPs e que possui por traços definidores o entendimento de que os dois acordos contêm elementos conflitantes e que, consequentemente, deve-se assegurar que o Acordo TRIPs incorpore elementos da CDB, a fim de evitar que a harmonização dos direitos de propriedade intelectual imponha obstáculos ou limitações à implementação da Convenção, em particular por meio da incorporação dos elementos de identificação da fonte dos recursos genéticos utilizados na patente, da repartição de benefícios e do consentimento prévio informado.

Destarte, desde que a Declaração Ministerial de Doha criou um mandato específico para examinar a discussão da relação entre o TRIPs e a CDB, em 2001, consagrou-se implicitamente a necessidade de que os dois acordos sejam implementados de maneira que se auxiliem mutuamente. Também, a Rodada Doha corou a entrada da China na OMC, um país importante que rapidamente assumiria postura favorável à Índia e ao Brasil nas negociações do Conselho do TRIPs. Finalmente, o tema passaria a estar vinculado a negociações comerciais, pois o parágrafo 19 da Declaração estipulou que estas negociações deveriam ocorrer em conformidade com o programa de trabalho sobre Temas Pendentes de Implementação, os quais estão associados à Agenda para o Desenvolvimento de Doha.

Devemos, todavia, reconhecer que o aprofundamento e a aceleração desta discussão na Rodada do Milênio foram igualmente estimulados por ações e iniciativas que ocorreram em outros espaços do tabuleiro internacional. Dentre estes processos, dois merecem atenção especial: a criação do Guia de Boas Condutas de Bonn, adotado oficialmente na Sexta Reunião da Conferência das Partes da CDB (COP 6) em maio de 2002, e da formação do Grupo dos Países Megadiversos, oficialmente criado em fevereiro de 2002 na cidade mexicana de Cancun.

No que tange às negociações na Organização Mundial do Comércio, após a criação do Grupo dos Megadiversos Afins, comunicações elaboradas coletivamente por este agrupamento de países substituiriam gradualmente as comunicações individuais características das negociações anteriores à Rodada Doha.

A análise das negociações e das discussões sobre o tema do acesso aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais que se seguiram ao estabelecimento da Rodada Doha e a estes desdobramentos no tabuleiro internacional impõe considerações de pelo menos duas ordens. Primeiro, o destacamento do assunto na Declaração Ministerial e a sua associação às negociações comerciais não impediram a continuidade das posturas obstrucionistas que Estados Unidos, Canadá e Japão tem assumido em relação ao tema, pois continuaram a insistir que inexiste conflito entre os acordos TRIPs e CDB e que os governos nacionais podem e devem implementá-los de forma conjunta através de procedimentos unicamente nacionais.

Segundo, a despeito dos entraves concatenados pelas delegações destes países desenvolvidos e das suas tentativas em dificultar discussões substantivas sobre os modelos da emenda propostos, Brasil, Índia e aliados foram bem sucedidos em evitar que o caráter restritivo e confuso das primeiras discussões pudesse ter alcançado as negociações subseqüentes à nova Rodada, ou seja, conseguiriam delimitar o escopo das reuniões futuras aos aspectos técnicos da sua proposta de emenda ao TRIPs. Com efeito, a partir de 2004, as discussões mais importantes revelariam certo desgaste da estratégia norte-americana em desviar o foco das discussões e permaneceriam direcionadas para os diferentes formatos que este processo de emenda deveria internalizar.

Em março de 2004, o Brasil e a Índia, com o apoio de outros seis países co-patrocinadores (Bolívia, Cuba, Equador, Peru, Tailândia e Venezuela), apresentaram em reunião um novo e importante documento sobre o tema que representaria o primeiro passo em direção à centralização de sua proposta de *disclosure* na agenda do Conselho do TRIPs. Essa reunião foi considerada muito frutífera, pois a comunicação (IP/C/M/420) revelou-se bem sucedida em organizar um resumo das questões levantadas pelos países no decorrer das reuniões e em propor a realização de um debate que estivesse estruturado na proposta de emenda. Com a finalidade de orientar o debate foi apresentada uma lista de interrogações (*checklist of issues*),

que seriam desenvolvidas através de 3 comunicações posteriores, sobre cada um dos três pontos precípuos e desejáveis de emenda ao Acordo TRIPs, são eles: i) a identificação (*disclosure of the source and country of origin*) da fonte e do país de origem dos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais utilizados na invenção; ii) informação que comprove que os referidos recursos foram obtidos em pleno respeito ao consentimento prévio e informado (*prior informed consent*) no país de origem; iii) informação de que haverá repartição de benefícios justa e eqüitativa (*benefit sharing*), em conformidade com o regime nacional relevante.

Este documento receberia apoio do Paquistão, Indonésia, China, Quênia e África do Sul. No entanto, mais importante naquele momento foi a recepção positiva da proposta pela Noruega e pela Comunidade Européia, países desenvolvidos relevantes que endossaram a idéia de iniciar uma discussão aprofundada sobre a proposta do Grupo Megadiverso de emenda ao TRIPs. A contrastar com a flexibilização dessas posturas européias, permaneciam as rejeições norte-americanas e japonesas à *checklist of issues,* pois a consideravam detalhada demais para ser examinada no Conselho do TRIPs e insistiam que o foro mais adequado ao tratamento deste tema seria a Organização Mundial de Propriedade Intelectual, particularmente o Comitê Intergovernamental sobre Propriedade Intelectual e Recursos Genéticos e Conhecimentos Tradicionais (ICG).

Importa salientar que esta insistência dos Estados Unidos e do Japão pela transferência das negociações para outros organismos internacionais constitui a denominada estratégia de flutuação de fóruns (*forum shifting*). Este tipo de tática impõe aos países em desenvolvimento variados desafios. Como observaremos no capítulo sobre as negociações na OMPI, um eventual redirecionamento destas negociações para o ICG provavelmente prejudicaria a concretização da proposta de *disclosure*. Conscientes desses desafios, os paises em desenvolvimento insistiram na importância de manter a discussão na OMC. O Brasil recordou na ocasião, inclusive, que o Conselho do TRIPs dispõe de mandato explícito para analisar o assunto sob o parágrafo 19 de Declaração Ministerial de Doha e afirmou que a Assembléia Geral da OMPI, ao renovar o mandato do ICG em 2003, havia reconhecido que as suas discussões não deveriam obstar os trabalhos em outros foros.

A reação norte americana foi célere. Reiteraram seus argumentos em defesa de uma aproximação denominada *national-based-approach* para a má apropriação de recursos genéticos e saberes tradicionais e de uma abordagem contratualista, semelhante àquela defendida na OMPI, para a questão da repartição de benefícios, esta última de cunho privado e direcionada às legislações civis e criminais de cada estado-membro. Por fim, condenaram o estabelecimento de sanções no sistema de patentes, um traço fundamental da proposta disclosure.

Neste sentido, para os Estados Unidos, a insistência dos países em desenvolvimento tanto nas insuficiências do sistema de patentes quanto no imperativo da ação internacional têm sido vistas como aproximações equivocadas. Para os representantes norte-americanos, as justificativas até o momento expostas não legitimam a necessidade de uma ação internacional para a proteção dos saberes tradicionais e dos recursos genéticos, pois julgam essencial, em um primeiro passo, o estabelecimento de regimes nacionais concretos de proteção aos conhecimentos tradicionais, e com esta intenção apresentaram variados documentos dando prioridade à formulação de um quadro de princípios e regras para a estruturação de tais regimes.

Na prática, esses documentos apresentavam uma definição de proteção que inclui as seguintes pontuações: a) a utilização de leis atualmente em vigor pode proporcionar a este conjunto de saberes uma proteção imediata; b) não existem evidências concretas neste momento de que os regimes nacionais que regulam o acesso aos conhecimentos tradicionais e postulam o compartilhamento de benefícios sejam insuficientes para tratar da má apropriação; c) considera-se prudente que os estados membros compartilhem suas experiências nacionais, determinem áreas de inadequação e conduzam análises de custo-benefício antes de se engajarem na concretização de uma ação internacional; d) um sistema nacional pode adquirir caráter internacional desde que seja flexível o suficiente a fim de conter escolha de fórum, opção por legislação e arbitramento internacional em questões envolvendo disputas trans-fronteiriças.

Igualmente desafiador para o Grupo dos Megadiversos foi tangenciar a sugestão alternativa elaborada pelo próprio presidente da seção, Joshua Low, com relação à organização dos trabalhos futuros do Comitê. Esta proposta, apoiada pelas delegações do Quênia, do Canadá, da Austrália e da Nova Zelândia, se

aproximava bastante da orientação norte-americana ao procurar redirecionar as discussões futuras para as revisões das legislações nacionais e outros pontos abrangentes.

Portanto, nas reuniões subseqüentes a estas negociações de março de 2004, a tática dos negociadores brasileiros e indianos consistiria em reduzir a ênfase dada pelos EUA, pelo Japão e pelo Canadá nas dúvidas levantadas quanto à existência de incompatibilidades entre as duas molduras jurídicas internacionais e quanto à eficácia da proposta de emenda ao sistema de patentes para coibir a biopirataria[67]. Também, questionavam os problemas apontados por estes mesmos países quanto à operacionalidade das exigências desta proposta dentro do sistema de patentes, leia-se, que são exageradamente trabalhosas, custosas e que se distanciam demais dos critérios tradicionais para a expedição de patentes.

Quase que ao mesmo tempo, como havia sido acordado em março de 2004, deslocaram a atenção para os aspectos práticos de sua proposta, em especial, prepararam documentos técnicos em apoio à posição comum adotada pelo Grupo dos Megadiversos, os quais tinham por objetivo elucidar questionamentos dos demais membros que se revelavam persistentes, tais como as formas pelas quais os requerimentos de *disclosure* poderiam prevenir a biopirataria, como eles poderiam ser implementados na prática e as razões que alicerçavam suas críticas às insuficiências das propostas norte-americanas.

Após a apresentação da comunicação IP/C/M/420, cuja finalidade, como já observado, era coordenar posições sobre como prosseguir nas negociações de propriedade intelectual e como obter avanços na Rodada Doha, o grupo de países que passaria a ser denominado Grupo *disclosure* apresentaria mais três documentos

[67] Este grupo de países industrializados tem ressaltado que uma aplicação correta do critério de patenteamento deverá garantir a conclusão de patentes válidas sobre materiais genéticos. A razão repousa no fato de que os critérios para a obtenção destas patentes não elevam barreiras à correta aplicação dos dispositivos da CDB, pois o controle de uma patente sobre um composto genético isolado ou modificado não proporciona a apropriação dos próprios materiais genéticos, nem providencia direitos de propriedade sobre a fonte através da qual o material original foi obtido. Portanto, uma patente requisitada sobre um gene isolado, identificado e modificado concede àquele que a requisitou apenas a garantia de que outros não irão produzir, comercializar e utilizar o gene modificado. Assim, a fonte através da qual o gene foi coletado não será afetada pelo processo de patente. Ainda, esta argumentação resulta alicerçada na constatação de que não existem citações sobre exemplos de conflitos específicos entre os dois conjuntos normativos e que a implementação do acordo TRIPs pode até fortalecer procedimentos que venham a tornar as obrigações da CDB mais eficientes, ou seja, que os requerimentos necessários ao patenteamento e ao caráter de invenção podem auxiliar a prevenir patentes ilegais e que o controle sobre a produção e a distribuição dado ao proprietário da patente e aos seus licenciados pode promover a distribuição de tecnologia.

que efetivamente proporcionariam maturidade técnica suficiente à proposta disclosure para que o Grupo pudesse alcançar uma posição confortável nas reações a quaisquer questionamentos de ordem técnica e na a redação de um texto preciso de emenda. Em suma, às alegações norte-americanas e japonesas de que o caminho a ser seguido deveria compreender somente a quantificação dos problemas e a análise de experiências nacionais sobre a repartição de benefícios em matéria de patentes concedidas a partir de recursos genéticos e saberes tradicionais, os países megadiversos reagiram estruturando três comunicações precisas que detalhavam todos os pontos práticos e políticos controversos de cada uma das três etapas de emenda.

O Brasil e outros países megadiversos, portanto, consideravam primordial, antes do estabelecimento de legislações nacionais específicas sobre acesso a recursos genéticos e saberes associados, a criação de um instrumento internacional que fosse capaz de resolver importantes problemas e desafios transnacionais. Com efeito, argumentavam que, a despeito de todos os esforços já compreendidos, a quase totalidade das leis e ações nacionais elaboradas para regular o acesso revelavam insuficiências estruturais em razão das seguintes dificuldades: a) a natureza transnacional das atividades de pesquisa e desenvolvimento, assim como a transferência e o movimento contínuo entre fronteiras de recursos genéticos e saberes tradicionais; b) a ineficiência e a inconsistência dos mecanismos obrigatórios presentes em leis sobre biodiversidade tanto nos países provedores, quanto nos países usuários, incluindo a falta de mecanismos de execução extraterritoriais; c) a grande maioria de casos de má apropriação ocorreu fora do país provedor; d) dificuldades na cooperação entre autoridades do meio ambiente e corporações privadas na identificação de prováveis casos de má apropriação ou acesso ilegal; e) baixa qualidade no exame de patentes biotecnológicas em razão da enorme elevação no número de requisições devido aos avanços tecnológicos.

Consequentemente, revela-se necessária e imprescindível a obtenção de um instrumento internacional uniforme (mecanismo de disclosure), respeitado e implementado nos vários fóruns de debate, capaz de promover sinergia entre os acordos internacionais e entre as iniciativas descentralizadas e eliminar estes desvios. Visto que o Acordo TRIPs é consensualmente considerado o pilar mais importante do regime internacional de propriedade intelectual – ele estabelece um

conjunto mínimo de princípios que deve ser implementado e respeitado por todos os membros da OMC – não nos deve causar espanto que o Grupo dos Países Megadiversos logre reformá-lo no sentido de consagrar os mecanismos de revelação.

Persistiam, entretanto, dificuldades importantes a respeito dos aspectos centrais da proposta em discussão. No tocante ao formato dos três requerimentos, por exemplo, haviam controvérsias com relação à necessidade desses mecanismos tomarem a forma de simples formalidades, de um requerimento adicional aos critérios de patenteamento, ou uma condição adicional e substantiva para a requisição de direitos de patentes. Igualmente faltava acordo quanto ao caráter mandatório ou facultativo destes requerimentos e quanto ao formato das conseqüências de não obediência a estes mecanismos (por exemplo, anulação ou rejeição da aplicação pelos direitos de propriedade intelectual e invalidação ou revogação das patentes). Ainda bastante controversa era a inclusão de conceitos e idéias complexos e de significados não consensuais na proposta, tais como o próprio conceito de revelação, os termos que deveriam ser utilizados para a definição dos requerimentos de revelação, os casos nos quais estes requerimentos deveriam ser aplicados (invenções diretamente alicerçadas em recursos genéticos e saberes tradicionais e/ou invenções que indiretamente haviam sido desenvolvidas com a utilização de recursos genéticos e conhecimentos tradicionais).

Observava-se, portanto, a despeito da atuação destacada das delegações brasileira e indiana, um quadro de paralisia desta agenda multilateral com relação à temática em destaque. Nas reuniões posteriores, o Brasil e a Índia sentir-se-iam em condições de exercer maior protagonismo nesse hiato através da apresentação de três propostas que visavam promover a obtenção de convergências com seus pares estratégicos e, assim, limitar as margens de manobra dos países desenvolvidos.

A primeira das 3 comunicações[68] destinadas a aprimorar a proposta de revelação, apresentada pelo Brasil, Índia, Paquistão, Peru, Tailândia e Venezuela, durante a reunião de 27 de setembro de 2004, tornava explícita que a prioridade do Grupo era examinar o conceito de revelação de origem. A evolução das discussões até aquele momento demonstrava que esta primeira requisição de emenda havia

[68] "Elements of the Obligation to Disclose the Source and Country of Origin of Biological Resource and/or Traditional Knowledge Used in an Invention", (IP/C/W/429).

sido bem recebida pela maioria dos países membros. Revelava-se, por conseguinte, um primeiro passo suficientemente seguro ao desenvolvimento da discussão e à obtenção de convergência.

A segunda comunicação tratava exclusivamente da revelação do consentimento prévio informado e foi apresentada na reunião de 1 a 2 de dezembro de 2004[69]. Esta proposta direcionava atenção destacada para o artigo 15 da Convenção da Diversidade Biológica, o qual exige que a parte contratante é obrigada a revelar o consentimento prévio para patentes que envolvam o uso de materiais biológicos.

Por fim, a terceira proposição lograva sublinhar aos países membros aspectos técnicos e vantagens da revelação de evidência da repartição justa e eqüitativa de benefícios[70]. Divulgada em 4 de Março de 2005, esta comunicação concluiria a estruturação do empreendimento indiano e brasileiro, cujos primeiros esboços haviam sido elaborados em 1999, calcado no estabelecimento de norma de *disclosure* de caráter universal e mandatório no corpo do Acordo TRIPs.

Nos meses finais de 2005, a despeito da conclusão do processo técnico inciado em 2004 e em razão da continuidade da clivagem norte-sul que vinha delineando as discussões, o exame da relação entre o Acordo de TRIPs e a Convenção passaria a transcorrer, na OMC, em duas instâncias. Com a finalidade de organizar as discussões e obter certo consenso, o tratamento das questões técnicas permaneceria no âmbito das sessões ordinárias do Conselho de TRIPs, sob a proteção do Parágrafo 19 da Declaração Ministerial de Doha. Por outro lado, o exame alcançaria as sessões de consultas sobre os temas procedimentais da Rodada de Doha, instruídas pelo Pacote de Julho e realizadas ao abrigo do Parágrafo 12 da Declaração de Doha.

Em 21 de novembro de 2005, este segundo espaço de negociações, presidido pelo Diretor Geral Adjunto Rufus Yerxa, presenciou a apresentação de uma proposta organizada pelo Brasil e pela India, de inclusão de parágrafo preciso

[69] "The Relationship Between the TRIPs Agreement and the Convention on Biological Diversity (CBD) and the Protection of Traditional Knowledge – Elements of the Obligation to Disclose Evidence of Prior Informed Consent Under the Relevant National Regime", Submission from Bolivia, Brazil, Cuba, Ecuador, India, Pakistan, Peru, Thailand and Venezuela, IP/C/W/438.

[70] "The Relationship Between the TRIPs Agreement and the Convention on Biological Diversity (CBD) and the Protection of Traditional Knowledge – Elements of the Obligation to Disclose Evidence of Benefit-Sharing Under the Relevant National Regime", Submission IP/C/W/442, from Bolivia, Brazil, Colombia, Cuba, Dominican Republic, Ecuador, India, Peru and Thailand, 18 March 2005.

na Declaração Ministerial de Hong Kong. Este parágrafo visava estabelecer mandato negociador para uma emenda ao Acordo TRIPs, de forma a que a identificação da origem dos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados passasse a figurar como condição para a concessão de patentes. Com essa iniciativa, os negociadores indianos e brasileiros visavam conferir previsibilidade e continuidade ao processo de emenda, dificultanto, concomitantemente, quaisquer formas de retrocesso. As delegações destes países entendiam, portanto, como imperativa a inclusão da proposta no primeiro esboço da futura Declaração de Hong Kong.

Para o Brasil e para a India, além desses objetivos importantes, esta organização da futura declaração permitiria imprimir ritmo intenso às negociações vindouras, consolidar os ganhos obtidos nos últimos 6 anos, comprometer a Noruega e a Comunidade Européia cada vez mais com a proposta dos países megadiversos, e dificultar, ao mesmo tempo, a possibilidade de retração na postura desses países, o que, caso se concretizasse, representaria o fortalecimento dos países obstrucionistas.

Como reação, os Estados Unidos alinharam-se com os países contrários à inclusão do parágrafo (Austrália, Canadá, Nova Zelândia, Suíça, Coréia do Sul e Japão) para barrar a modificação do esboço. Por fim, em função das divergências entre os membros, não houve acordo sobre o formato do primeiro plano da Declaração, o qual apenas tomava nota dos trabalhos realizados nestas sessões de consultas e instruia o grupo a continuar as negociações sob os auspícios do Diretor Geral Rufus Yerxa.

Tais resistências, contudo, não se mostraram capazes de provocar retrocessos ou de barrar o fortalecimento e a ampliação dos membros favoráveis à proposta de inclusão de relevação no Acordo TRIPs. Mesmo com a omissão do texto de *disclosure* no esboço da Declaração de Hong Kong durante a última reunião da Rodada Doha, a iniciativa indiana e brasileira teve desdobramentos positivos para o Grupo dos Megadiversos na medida em que estimulou a apresentação de uma proposta alternativa elaborada pela Noruega que igualmente reconhecia no procedimento de emenda a melhor forma de garantir sinergia entre o Acordo TRIPs e a CDB[71].

[71] O documento norueguês expõe princípios relevantes, de acordo com os quais o *disclosure* de recursos genéticos e conhecimentos tradicionais em pedidos de patentes deveria internalizar: a) obrigção

Por fim, com essas negociações, grande parte da feição que o tema viria a assumir e que o caracteriza até o presente resultou delineada. Desse modo, a despeito das posturas antagonistas dos Estados Unidos e do Japão, aparenta consolidar-se, desde o término da Rodada Doha, uma consideração da matéria condizente com a posição indiana e brasileira e alicerçada em um *text-based approach* acerca das suas propostas de *disclosure.*

internacional vinculante a todos os membros da OMC; b) alcance sobre todos os pedidos de patentes, sejam eles nacionais, regionais ou internacionais, em compatibilidade com o *International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture* e seu sistema multilateral; c) sanções *pre-grant* no regime de patentes; d) sanções *post-grant* fora do sistema de patentes; e) criação de sistema multilateral de notificações de pedidos de patentes no âmbito da Convenção da Diversidade Biológica. Convé sublinhar que a proposta norueguesa encerrou maior amplitude, em alguns pontos, do que a proposta patrocinada pelo Brasil e pela Índia. Em particular, determinou a obrigação de identificação dos conhecimentos tradicionais, ainda que não associados a recursos genéticos. A proposta da Noruega pode ser obtida no site da OMC pelo seguinte código: WT/GC/W/566.

CAPÍTULO 7

AS NEGOCIAÇÕES NA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL.

A Organização Mundial da Propriedade intelectual administra a grande maioria das convenções internacionais relacionadas aos direitos de propriedade intelectual[72]. Estabelecida formalmente no ano de 1967, a OMPI atualmente possui por objetivos centrais administrar os tratados internacionais relacionados às leis de propriedade intelectual, proporcionar assistência aos seus 176 estados membros na promulgação de legislações sobre bens intangíveis e obter maior harmonização entre estas legislações nacionais.

Quando contrastamos a limitação territorial dos direitos de propriedade intelectual (somente podem ser exercidos no interior da jurisdição do país que proporcionou estes direitos) com o expressivo aumento na interdependência entre os países, chegamos à conclusão de que constitui papel precípuo da OMPI proporcionar as regras, as práticas, os meios e os instrumentos para que qualquer habitante de um país membro possa requisitar e salvaguardar seus direitos de propriedade intelectual nas jurisdições dos demais países membros.

A OMPI, por conseguinte, possui atuação destacada no regime internacional de propriedade intelectual. A despeito de não possuir um mecanismo de disputa como aquele vinculado à Organização Mundial do Comércio e que possibilita aos países mais poderosos subordinar questões de comércio às questões de propriedade intelectual, não constituiria exagero afirmar que esta Organização Internacional assumiu o papel de liderança no desenvolvimento de novos direitos e no aperfeiçoamento dos direitos já existentes.

---

[72] A OMPI administra, entre outros, os seguintes tratados internacionais: a) Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, cuja revisão inicial data de 1883 e cuja revisão mais recente data de 1967; b) Convenção de Berne para a Proteção de Obras Artísticas e Literárias, datada de 1886, revisada mais recentemente em 1971; c) O Acordo de Madri relacionado ao Registro de Marcas, revisado mais recentemente em 1967; d) Acordo de Lisboa para a Proteção de Indicações de Origem e seus Registros Internacionais, cuja revisão foi concluída em 1967; e) Tratado de Cooperação em Patentes, o qual data de 1970 e foi modificado em 1984; f) Tratado de Budapeste para o Reconhecimento Internacional do Depósito de Microorganismos para os Procedimentos de Patentes, o qual entrou em vigor em 1977 e que foi emendado em 1980.

Assim, ainda em novembro de 1997, a Divisão Global de Questões de Propriedade Intelectual (Global Intellectual Property Issues Division) foi estabelecida pela OMPI para lidar com a emergência de três desafios que estavam se direcionando para o sistema de propriedade intelectual em um mundo em constante transformação. Tratava-se, em termos gerais, do acelerado avanço tecnológico, da integração entre os sistemas globais econômico, ecológico, cultural, comercial e informacional e, por último, a elevada expansão dos direitos de propriedade intelectual nestes sistemas. Estas preocupações alicerçaram uma estratégia de atuação que tinha por objetivo central:

> *"...identify key areas where economic, technological, cultural and social change may impact on the IP system and to consider how such impact should be explored and addressed by WIPO and Its Member States. The program's findings are expected to provide input and resources for policy formulation and for use in WIPO's other activities, such as in the areas of development cooperation and, possibly, progressive development.*[73]

A elevada e progressiva capacidade do sistema de propriedade intelectual em trabalhar com novos temas complexos e inter-relacionados tornou imprescindível, na visão da OMPI, a estruturação deste sistema com a finalidade de transformá-lo em matriz de progresso técnico, cultural, econômico e social para uma ampla gama de populações mundiais.

Tratava-se, em outras palavras, de aproximar o tempo das inovações do tempo do direito, ou seja, de somar esforços em direção ao reconhecimento formal de uma gama muito ampla de saberes e saber fazer, os quais, ou permaneciam tangenciados pela arquitetura legal do regime internacional, ou resultavam problematicamente agregados ao sistema.

O material que se constituiria, a partir deste momento, em objeto de pesquisa e análise na Divisão Global proporcionaria, portanto, muitos desafios aos especialistas da Organização e aos países engajados nas negociações. A razão é

[73] WIPO, *Intellectual Property Needs and Expectations of Traditional Knowledge Holders,* WIPO Report on Fact-Finding Missions on Intellectual Property and Traditional Knowledge (1998-1999). Geneva, April 2001, p. 16.

que este processo que ainda se revelava embrionário trazia implícitas oportunidade tanto para os países desenvolvidos, quanto para os países em desenvolvimento.

Para os países desenvolvidos desdobrava-se a possibilidade de aperfeiçoar e homogeneizar os direitos de propriedade intelectual direcionados para temas que lhes eram de interesse fundamental, tais como as novas variedades de plantas e microorganismos. Para os países em desenvolvimento, por sua vez, emergia a possibilidade de reorientar o regime internacional de propriedade intelectual com a finalidade de torná-lo apto ao reconhecimento e análise dos conhecimentos tradicionais e do folclore.

Neste sentido, a Divisão passou a interpretar e desenvolver estudos sobre variados temas relevantes, dentre os quais podemos destacar quatro que se relacionam intimamente à temática dos saberes tradicionais e que efetivamente coroam a introdução deste tema na agenda de negociações e discussões da OMPI.

Assim, em primeiro lugar, novas aproximações às possibilidades de utilização dos direitos de propriedade intelectual por novos beneficiários constituíram tarefa precípua da Divisão. Acordou-se, portanto, que esta tarefa deveria se concretizar por intermédio da verificação das necessidades dos encarregados dos saberes tradicionais, de inovações, da cultura e dos recursos genéticos interligados, por exemplo, às esferas da agricultura e da medicina; de análises centradas no potencial das bases de dados dos conhecimentos tradicionais; e de reflexões encaminhadas para as inter-relações entre as distintas e plurais referências aos direitos de propriedade intelectual presentes em acordos multilaterais que tratam de outras dimensões, leia-se aqueles estruturados em torno dos direitos humanos, do meio ambiente, da cultura, do comércio, da saúde e de investimentos.

Em segundo lugar, constituiu esfera de atenção privilegiada a interação entre biodiversidade, biotecnologia e propriedade intelectual. Conscientes da magnitude e da complexidade inerentes a esta esfera de análise, os países membros optaram por instituir os seguintes eixos centrais de estudos: a) o papel dos direitos de propriedade intelectual na preservação, conservação e disseminação da biodiversidade global; b) os direitos de propriedade intelectual relacionados à biotecnologia; c) a utilização desses direitos na transferência de tecnologia no interior de acordos multilaterais ambientais.

Em terceiro lugar, a Divisão julgou conveniente orientar os países membros e as reuniões futuras para o estudo e os debates acerca da proteção às expressões de folclore[74]. Dentre as medidas plurais destacadas como relevantes à obtenção desta proteção, podemos ressaltar a avaliação da necessidade, da provável natureza e do escopo de novas formas de proteção às expressões de folclore e a aplicação do sistema existente de propriedade intelectual na obtenção de uma comercialização favorável destas expressões para as comunidades delas encarregadas.

Por fim, em quarto lugar, adentrou como tema relevante na agenda de questões emergentes da OMPI a associação entre propriedade intelectual e desenvolvimento, cujo desdobramento incluiu tanto a análise do papel dos bens intangíveis na promoção do desenvolvimento econômico, cultural, social e tecnológico, quanto à elaboração de estudos sobre a atuação da propriedade intelectual na transferência de tecnologia ambientalmente sustentável aos países em desenvolvimento, a qual deveria ocorrer em referência às obrigações presentes em acordos multilaterais, com especial ênfase no artigo 66(2) do acordo TRIPS.

O caráter transversal da problemática dos conhecimentos tradicionais tornava imperativo, já no intervalo entre 1998 e 1999, uma organização mais sistemática de atividades, que passariam a primar pela identificação das necessidades das populações e dos indivíduos considerados detentores da sabedoria tradicional. O programa da OMPI reconhecia ser imprescindível, portanto, direcionar os esforços iniciais para uma coleta sistemática de dados e para o aperfeiçoamento conceitual, os quais resultaram efetivamente concretizados por intermédio de missões de

[74] A OMPI entende o conceito "expressões de folclore" como "productions consisting of characteristic elements of the traditional artistic-heritage developed and maintained by a community in the country or by individuals reflecting the traditional artistic expectations of such a community." Uma divisão mais detalhada acerca destas expressões também é oferecida pela OMPI, a qual considera relevante subdividi-las em expressões através de palavras ("verbal"), expressões através de sons musicais ("musical"), expressões do corpo humano ("by action") e, por fim, expressões incorporadas em objetos materiais ("tangible expressions"). Ainda, as três primeiras formas de expressão dispensam a redução às formas materiais, ou seja, igualmente devem ser contempladas as expressões intangíveis, tal como uma música que não exista no formato de notas musicais. Já, as expressões tangíveis constituem aquelas incorporadas em algum tipo de material permanente, como a madeira, os tecidos, os metais, as pedras etc. WIPO, *Intellectual Property Needs and Expectations of Traditional Knowledge Holders,* WIPO Report on Fact-Finding Missions on Intellectual Property and Traditional Knowledge (1998-1999). Geneva, April 2001, p. 22.

consultas conduzidas em diferentes localidades do mundo e de outras ações relevantes[75].

Ao privilegiar uma aproximação mais moderada, calcada no levantamento de objetivos essenciais e diretrizes conceituais sobre o assunto, a OMPI encetou uma avaliação da problemática que pragmaticamente atentava para os inúmeros desafios congregados ao assunto, tais como as fracas e imprecisas legislações nacionais, a fragmentação institucional internacional e a difícil conciliação de duas lógicas distintas, a comercial e a ambiental.

No entanto, na visão dos países em desenvolvimento, esta aproximação, ao mesmo tempo em que aperfeiçoava questões relevantes como o referencial conceitual e a percepção das necessidades das coletividades tradicionais, ignorava um ponto precípuo que alicerça a problemática, leia-se, o papel da enorme assimetria entre os atores envolvidos (empresas multinacionais, Estados soberanos industrializados e em desenvolvimento e comunidades locais) na fundamentação da biopirataria.

Este tangenciamento, percebido como consciente, trazia por corolário, na visão dos países em desenvolvimento, uma postura implícita da Organização da Propriedade Intelectual favorável ao tratamento da temática em longo prazo, algo que conflitava claramente com a opção destes países por um tratamento que pudesse ser esboçado, desenvolvido e concretizado em curto prazo. Neste sentido, se naquele momento era percebida como seguramente importante uma estruturação mais aprofundada da temática, este esforço de organização não deveria ofuscar a urgência de medidas destinadas à obstrução da má apropriação dos conhecimentos tradicionais e/ou dos recursos biogenéticos.

No interior deste contexto, caracterizado pela clivagem progressiva entre países favoráveis a uma reorientação das negociações e discussões em direção ao problema da biopirataria e países simpatizantes ao exame progressivo dos aspectos

[75] Desde 1998, a OMPI envolveu-se ativamente nas questões relacionadas ao conhecimento tradicional. Dentre as atividades conduzidas no ano de 1998 e 1999, podemos salientar a organização de um Seminário Asiático sobre a Propriedade Intelectual e Medicina Tradicional (Nova Delhi, Outubro de 1998), a cooperação com o Programa para o Meio Ambiente das Nações Unidas (UNEP na sigla em inglês) na análise de dois estudos de caso relacionados ao papel dos direitos de propriedade intelectual na repartição de benefícios oriundos de plantas e saberes medicinais tradicionais, e o desenvolvimento de uma biblioteca digital de conhecimentos tradicionais (Traditional Knowledge Digital Library TKDL), a qual inclui a informações sobre aproximadamente 50 variedades de plantas medicinais e dos saberes a elas associados.

informativos e técnicos, a 25ª Seção da Assembléia Geral da OMPI[76], ocorrida em 2000, presenciou o esforço do Secretariado em elaborar um documento que convidava os estados membros a considerar o estabelecimento de um Comitê Intergovernamental para a Propriedade Intelectual, os Recursos Genéticos, o Conhecimento Tradicional e o Folclore (IGC na sigla em inglês). Com efeito, o Secretariado da OMPI sugeriu que o IGC se tornasse um forum para os membros discutirem três temas que haviam sobressaído nos exercícios de consultas ocorridos nos anos de 1998 e de 1999 e que poderiam facilitar a convergência de expectativas e a obtenção de concessões por parte dos países engajados nas discussões e reuniões. Tratava-se, em termos gerais, de voltar as atenções para as questões de propriedade intelectual que haviam despontado no contexto do acesso aos recursos genéticos e do compartilhamento de benefícios; na conjuntura da proteção ao conhecimento tradicional, associado ou não a estes recursos; e na circunstância da proteção às expressões do folclore.

Ao final da sessão, esta sugestão acabou amplamente apoiada por um grande número de países em desenvolvimento e ainda resultou aprovada sem qualquer obstrução formal proveniente de qualquer membro. Uma razão que nos auxilia a entender a criação consensual deste Comitê foi a constatação da própria OMPI de que esta questões são transversais e que, portanto, ultrapassam as esferas convencionais da legislação de propriedade intelectual não se enquadrando nos demais comitês existentes na OMPI[77].

Através da análise das atividades conduzidas pelo Comitê a partir de 2000, podemos tecer a afirmação de que o programa de trabalho produziu um número impressionante de documentos de discussão, levantamentos de legislações nacionais e de dados relevantes. A percepção resultante da interpretação, mesmo que sumária, deste material indica que as dimensões técnicas internalizaram a maior parte das reflexões. Os resultados práticos mais importantes que emergiram destas reflexões incluem a criação de um conjunto de ferramentas que poderão ser

[76] A Assembléia Geral da OMPI comporta todos os signatários da Convenção de Estocolmo e constitui o órgão máximo da Organização responsável pela coordenação e fiscalização de todos os demais.

[77] Juntamente com o Comitê sobre os conhecimentos tradicionais, quatro outros comitês importantes estruturam a dinâmica de negociações especializadas na OMPI. São eles: Standing Committee on the Law of Patents (SCP); Standing Committee on Copyright and Related Rights (SCCR); Standing Committee on Trademarks, Industrial Designs and geographical Indications (SCT); e Standing Committee on Informational Technologies (SCIT).

utilizadas na administração da propriedade intelectual no contexto da documentação dos saberes tradicionais e dos recursos genéticos, um guia prático para a proteção das expressões culturais tradicionais, provisões e princípios operacionais contratuais relacionados ao acesso aos recursos genéticos e ao compartilhamento de benefícios, e propostas para a revisão da legislação sobre patentes a fim de torná-la apta à promoção do compartilhamento de benefícios e à prevenção da apropriação indevida dos bens intangíveis tradicionais.

No decorrer das reuniões concluídas durante o primeiro mandato do ICG, ou seja no intervalo compreendido pelos anos de 2001, 2002 e 2003, a atmosfera das negociações caminhou progressivamente em direção a uma clara divisão entre os países com relação a uma série de questões controversas importantes.

Assim, desde 2001, quando países como o Brasil, a Índia, o Peru, a África do Sul e Grupo Africano passaram a agir no sentido de associar proteção aos conhecimentos tradicionais e obstrução da biopirataria por intermédio da reforma do sistema de propriedade intelectual com vistas à criação de novas normas legais, a posição norte-americana, japonesa e canadense foi de defesa dos sistemas legais existentes no tratamento das questões levantadas. Para estes países industrializados, o sistema de propriedade intelectual vigente era conveniente por possibilitar e favorecer a abordagem contratual, ou seja, o tratamento da má apropriação por meio de contratos privados estabelecidos entre as partes engajadas na atividade de bioprospecção. Em outros termos, afirmavam que as categorias existentes de propriedade intelectual seriam suficientes para tratar o problema da biopirataria. Em suma, os EUA, na liderança dos países desenvolvidos, pretendiam restringir as discussões a termos excessivamente genéricos e, assim, resguardar o status quo presente na atual arquitetura legal do sistema de propriedade intelectual. Ainda, ao apoiar a abordagem contratual, logravam consubstanciar a idéia de que toda e qualquer regulamentação sobre o tema acesso e repartição de benefícios deveria ser integralmente feita mediante arranjos privados.

O Brasil e outros países em desenvolvimento, por outro lado, consideravam primordial ultrapassar o estágio da discussão de aspectos técnicos e de definição, que se revelava perene, com o intuito de obter uma regulamentação mais rigorosa para a problemática dos recursos genéticos e dos saberes tradicionais. Em outras palavras, logravam estabelecer um instrumento vinculante e realmente efetivo no

combate ao acesso não autorizado. Um ponto central de discórdia no Comitê era justamente a natureza desse instrumento, visto que, na visão do Brasil, ele somente internalizaria efetividade se resultasse respaldado em obrigações vinculantes na legislação internacional de propriedade intelectual, como demonstra a declaração do representante da Divisão de Propriedade Intelectual do Ministério das Relações Exteriores, Henrique Moraes, em 9 de novembro de 2004:

> *"Essa posição não pretende necessariamente uma ruptura com os parâmetros vigentes de propriedade intelectual. A idéia é simplesmente resguardar a possibilidade que os países adotem sistema sui generis para proteger o acesso e a utilização de conhecimentos tradicionais e recursos genéticos, mas trazendo à superfície também as limitações – às vezes estruturais – apresentadas pelo sistema de propriedade intelectual atual. Vários casos demonstram que, por vezes, a própria chancela da apropriação indevida de recursos genéticos/conhecimentos tradicionais se encontra materializada na concessão de direitos de propriedade intelectual – como a concessão de uma patente, por exemplo."*[78]

Destarte, para os representantes brasileiros tratava-se de agilizar as negociações, e com esta intenção apresentaram variadas propostas dando prioridade à formulação de um quadro de princípios e regras para o reconhecimento dos conhecimentos tradicionais no sistema de patentes. Na prática, essas propostas lidavam com dois desafios precípuos.

Por um lado, tinham a primeira incumbência de contraporem-se à proposta contratual dos países desenvolvidos. Assim, estes documentos vinculavam o parecer de que o assunto evidentemente possuía um viés privado, mas que esse viés privado não encerrava o problema. Fruto de uma percepção equivocada na visão do Brasil, a proposta dos Estados Unidos revestia de certeza algo que é extremamente discutível: o caráter público ou privado da regulamentação do acesso a recursos genéticos e saberes associados e a repartição de benefícios. Assim, os representantes brasileiros manifestavam a posição de que era imprescindível

[78] Seminário "Construindo a Posição Brasileira sobre o Regime Internacional de Acesso e Repartição de Benefícios", 09 a 10 de novembro de 2004, p. 27.

delimitar os espaços de caráter público e privado no tema em pauta e que toda e qualquer abordagem privatista revelava-se restritiva e, portanto, deveria ser afastada.

Reflexões recentes sobre o impacto da abordagem contratualista indicam que os contratos privados estabelecidos entre os atores centrais no processo de bioprospecção podem encerrar conseqüências tanto benéficas quanto deletérias às coletividades tradicionais, as quais, em razão das assimetrias entre os atores envolvidos, acabam por ocupar as posições mais frágeis nas negociações. Convém ponderar, entretanto, que os impactos positivos resultam ofuscados quando analisados em paralelo para com a magnitude dos corolários negativos provenientes de uma abordagem contratualista, corolários estes que permanecem claramente sumarizados no seguinte parágrafo da professora Manuela Carneiro da Cunha:

> *"(...) parte da inovação dos contratos é que os Estados Nacionais passam a opinar pouco, em uma lógica que é consistente com o neoliberalismo reinante. Uma das conseqüências é que interesses nacionais não têm como se afirmar. (...) Outras conseqüências são que os termos das negociações e a participação nos benefícios passam a depender fortemente do grau de organização e mobilização dos grupos locais, o que pode significar, no caso de grupos mais vulneráveis, uma venda a vil preço de seus recursos e conhecimentos ou a perda para o país da oportunidade de valorizar seus próprios recursos genéticos e conhecimentos. Caberia ao Estado estabelecer os parâmetros mínimos para essas negociações , aplicáveis a instituições nacionais e estrangeiras."*[79]

A estas insuficiências da abordagem contratual, poderíamos acrescentar outras, como, por exemplo, as dúvidas que surgem quanto aos benefícios esperados, quanto às responsabilidades nas ocorrências de ligações ou superposições complexas, quanto às funções precisas das populações tradicionais nas estruturas contratuais e quanto ao caráter de recomendação e não obrigatoriedade que envolve a concretização destes contratos. Tratam-se, em outros

[79] CUNHA. Manuela Carneiro, "A Convenção da Diversidade Biológica e suas repercussões no Brasil", *Estudos Avançados,*13 (36), 1999, p. 152.

termos, de hesitações e dificuldades que, embora possam ser atenuadas através regulamentação contratual mais precisa, nem por isso evitarão a fundamentação de injustiças e litígios plurais.

Some-se a estas preocupações a constatação de que os acordos de prospecção da biodiversidade e de acesso aos saberes tradicionais associados estão sujeitos a leis nacionais, que variam conforme o país onde ocorrem as atividades, e visualizamos a manifestação de mais uma dificuldade na opção pela abordagem contratual.

Assim, na medida em que inexiste em muitos países como o Brasil um marco regulatório preciso e eficiente sobre o acesso ao material biológico e aos conhecimentos tradicionais[80], e que a ciência do direito ainda encerra variadas dificuldades para elaborar respostas e diretrizes de reação aos desdobramentos do progresso tecnológico atual, resulta de certa forma previsível a permanência de mais incertezas do que seguranças na opção por um tratamento do assunto alicerçada exclusivamente na abordagem contratual.

Estas insuficiências foram bem analisadas por Florence Bellivier, professora da Universidade de Paris, que, ao desenvolver um estudo centrado na observação da tipologia e da eficácia dos contratos sobre recursos genéticos vegetais, concluiu que a abordagem contratual, por suas insuficiências, deve ser utilizada em paralelo com outros mecanismos legais. Deixemos a autora concluir com suas próprias palavras:

> *"Não é por acaso que se pensa em formular guias de boas condutas (guidelines) para orientar a redação de todos os contratos relacionados com recursos vegetais: tratar-se-ia de uma espécie de fundo comum do contrato de bioprospecção, emanando da prática, tornando clara a divisão entre os elementos de ordem pública e os elementos deixados à liberdade contratual. As leis nacionais ou os textos internacionais teriam, pois, vocação de assegurar sua*

[80] No caso específico do Brasil, as normas que têm regulamentado o acesso aos recursos genéticos e a participação das coletividades tradicionais neste processo são: Medida Provisória n. 2.186/16 de 23 de agosto de 2001, Decreto n. 3.945, de 28 de setembro de 2001, Decreto n. 4.946, de 31 de dezembro de 2003, o qual altera o Decreto n. 3.945 e a Medida Provisória n.2.186q16. A evolução deste aparelho jurídico nacional tem no Conselho de gestão do Patrimônio Genético (CGEN) seu responsável central. Fazem parte do CGEN representantes de nove ministérios nacionais: INPA, EMBRAPA, IBAMA, FIOCRUZ, CNPq, FUNAI e INPI.

continuação. Mas estamos ainda longe disso e a necessidade de um trabalho de recenseamento e de análise é fundamental."[81]

Neste contexto, não nos deve surpreender a postura categórica da diplomacia brasileira e de outros países em desenvolvimento na promoção de uma alternativa considerada mais cautelosa e adequada à regulamentação internacional da problemática em questão. A identificação e a estruturação de uma abordagem alternativa ao projeto contratual passaram a constituir, por conseguinte, o segundo desafio a ser superado pelas comunicações brasileiras na OMPI.

A esta abordagem alternativa os representantes brasileiros deram o nome de proposta de revelação, cuja idéia central é a associação entre o registro de patentes, a repartição de benefícios e as normas nacionais e internacionais de acesso aos recursos genéticos e aos saberes associados.

Importa salientar que esta proposta é muito semelhante à proposta defendida pelo Brasil na Organização Mundial do Comércio, outro alicerce principal do regime internacional de propriedade intelectual. As diferenças relacionam-se basicamente aos respectivos acordos internacionais que deverão internalizar as cláusulas de obrigatoriedade: no caso da OMC, como já foi analisado, estas cláusulas deverão resultar congregadas no acordo TRIPs, em particular, no formato revisado do artigo 27.3(b); já, no caso da OMPI, julgou-se conveniente agregar estas cláusulas no denominado Tratado sobre Legislação em Matéria de Patentes (Substantive Patent Law Treaty – SPLT), cujo processo de negociação revela-se um dos pilares fundamentais da agenda de patentes da OMPI.

O ano de 2001, alem de presenciar a criação do Comitê sobre Propriedade Intelectual, Recursos Genéticos e Saberes Tradicionais, também testemunhou o estabelecimento oficial da Agenda de Patentes da OMPI. Percebida como um processo global de discussões, cujo intuito era proporcionar uma nova arquitetura estratégica plenamente capaz de alicerçar o futuro desenvolvimento de um sistema internacional de patentes, a Agenda de Patentes da OMPI internalizou, desde o início, como objetivo central, a harmonização das leis de patentes. A fim de concretizar este propósito, a Agenda tem organizado suas atividades em três áreas

[81] BELLIVIER. Florence, "Os Contratos Sobre os Recursos Genéticos Vegetais: Tipologia e Eficácia", In: PLATIAU. Ana Flávia Barros e VARELLA. Marcelo Dias, (Orgs.), *Diversidade Biológica e Conhecimentos Tradicionais,* Livraria Del Rey Editora, Belo Horizonte, 2004, p. 196.

principais: a) atividades relacionadas à ratificação do Tratado de Legislação Patentária (Patent Law Treaty PLT); b)esforços direcionados à reforma do Tratado de Cooperação Patentária (Patent Cooperation Treaty PCT); c) as negociações em andamento sobre o Tratado de Legislação em Matéria de Patentes (Substantive Patent Law Treaty – SPLT).

O SPLT, que tem sido progressivamente negociado no interior do Comitê sobre Leis de Patentes (Standing Committee on the Law of Patents), tem o propósito de fundamentar um sistema internacional de patentes capaz de proporcionar aos solicitantes de propriedade industrial instrumentos necessários e adequados à salvaguardada e à implementação de suas patentes nos países desejáveis. A lógica que move o desenvolvimento deste tratado é a necessidade dos solicitantes de patentes eliminarem uma característica que permanece definidora do regime internacional de propriedade intelectual, ou seja, a exigência de que cada inventor ou empresa que ambicione ter sua patente reconhecida dentro de um país deva solicitar salvaguarda patentária em cada país, tornando o processo incômodo e custoso.

Neste sentido, o Tratado sobre Legislação em Matéria de Patentes provavelmente fornecerá as bases para a construção de um modelo único de pedido de patente, que poderá ser implementado dentro de todos os países signatários do Tratado. Para que este modelo único seja efetivamente concluído, as negociações no Comitê têm se concentrado na criação de padrões uniformes de normas patentárias com relação à arte prévia, aos critérios de novidade, inventividade e utilidade e aos requerimentos de revelações.

O princípio da harmonização, na forma como resulta esboçado nas propostas e nos documentos preparados pelo Comitê sobre Leis de Patentes, tem embasado críticas contundentes por parte da comunidade acadêmica internacional. Não constitui tarefa árdua, portanto, organizar trabalhos especializados calcados nos diversos pontos problemáticos do processo de harmonização atualmente em desenvolvimento no interior da Organização Mundial de Propriedade Intelectual. Uma crítica central, por exemplo, incide sobre a conseqüente redução, dada como certa, das flexibilidades presentes em outros tratados que alicerçam o regime internacional de propriedade intelectual, em especial o acordo TRIPs, e que são extremamente favoráveis aos países em desenvolvimento.

Ao estabelecer uma análise dos impactos do projeto de harmonização defendido pelos Estados Unidos nas negociações da Agenda de Patentes da OMPI para os países em desenvolvimento, os professores Sisule Musungu e Graham Dutfield assim definiram os efeitos prejudiciais que poderão incidir sobre as demais negociações que estes países têm conduzido no interior do regime internacional de propriedade intelectual, entre elas as discussões sobre a temática dos conhecimentos tradicionais:

> *"While most of the proposed standards will benefit international industries, they will make it more difficult for developing countries to adapt their patent laws to local conditions and needs including adapting their laws to take into account their critical public health and other needs. Such a result will undermine the achievements in Doha on public health and elsewhere on the other issues of intellectual property and development. One can conclude that the process of patent law and harmonization, coupled with various bilateral agreements that contain TRIPS-plus standards, will seriously compromise the ability of developing countries to use the various TRIPS flexibilities for development objectives. Harmonized patent law standards will also make it more difficult for these countries to seek amendments to the TRIPS Agreement, for example, to introduce disclosure requirements with respect to genetic resources and traditional Knowledge."*[82]

A principal ameaça que pairava sobre os negociadores brasileiros e sobre os representantes dos demais países em desenvolvimento consistia, portanto, na política de isolamento das negociações e dos resultados alcançados no Comitê Intergovernamental para a Propriedade Intelectual, os Recursos Genéticos e os Saberes Tradicionais com relação à Agenda de Patentes que vinha evoluindo paralelamente no interior da Organização Mundial da Propriedade Intelectual.

Tratava-se de tática conduzida por países como os Estados Unidos e caracterizava-se pelo estabelecimento de dois cronogramas de negociações distintos nos dois Comitês da OMPI. Com efeito, no ICG, os países desenvolvidos

[82] MUSUNGU. Sisule F, and DUTFIELD. Graham, *Multilateral Agreements and a TRIPS-Plus World: The World Intellectual Property Organization (WIPO),* TRIPs Issues Papers, Published by Quaker United Nations Office (QUNO), Geneva, 2003, p. 12.

liderados pelos americanos insistiam em um cronograma de trabalhos excessivamente lento e moderado, algo que contrastava claramente com o cronograma de negociações agressivo e célere defendido no SCP.

Os formuladores de política externa brasileira concluíram, por conseguinte, que um importante desafio inicial perante a comunidade internacional seria o de uniformizar o ritmo das negociações nestes dois fóruns de debate. Nesse contexto, enfatizaram que os debates sobre recursos biogenéticos e saberes tradicionais associados não deveriam permanecer restritos ao Comitê criado em 2001 e, logrando colocar em prática esta estratégia, submeteram uma primeira proposta relacionada ao tema dos conhecimentos tradicionais no interior Comitê sobre leis de Patentes em novembro de 2002.

A proposta submetida pelo Brasil propunha a inclusão no corpo do Tratado de cláusulas de exceção justificadas no interesse público, as quais deveriam evitar qualquer obstáculo ao direito dos estados nacionais protegerem a saúde pública, a segurança alimentar e o meio ambiente (artigo 2.3). Ainda, a análise da proposta nos possibilita afirmar que constituía interesse brasileiro assegurar a aquiescência dos países desenvolvidos à inclusão de regras e normas no Tratado aplicáveis a outros temas (saúde pública, segurança alimentar, considerações éticas na pesquisa científica, meio ambiente, acesso aos recursos genéticos e proteção aos saberes tradicionais) como substratos para eventuais recusas às requisições de patentes.

Tanto esta proposta brasileira quanto outra proposta semelhante apresentada na mesma reunião pela República Dominicana em acordo com o Chile, a Colômbia, Cuba, Honduras, Nicarágua, Peru e Venezuela e apoiada pelo Brasil, resultaram incluídas no esboço do Tratado através de parênteses, em clara alusão à discordância entre esses países e os Estados Unidos com relação à viabilidade das mesmas. Inclusive, o corpo do esboço apresentada igualmente uma nota de rodapé especificando que o Comitê havia acordado em incluir o parágrafo entre parênteses, mas que seria indispensável adiar discussões substanciais sobre as provisões nele explicitadas.

Paralelamente aos desentendimentos observados nas reuniões subseqüentes da Agenda de Patentes, os resultados de dois anos de negociações foram apresentados durante a quinta sessão do Comitê Intergovernamental para a

Propriedade Intelectual, os Recursos Genéticos, o Conhecimento Tradicional e o Folclore de 7 a 15 de julho de 2003.

Em conformidade com a previsão de muitos observadores, durante esta reunião os Estados Unidos, a União Européia e o Japão não desistiram de suas posturas iniciais de que todos os problemas provenientes do acesso aos recursos biogenéticos e aos saberes tradicionais deveriam ser examinados por intermédio de contratos e de que a agenda de negociações do Comitê deveria permanecer orientada unicamente para o trabalho de coleta de informações e de formulação de conceitos.

Distintamente das continuidades apresentadas pelas posturas norte americana, européia e japonesa no momento do desfecho de dois anos de negociações, as posturas de países como o Brasil e a Índia apresentariam uma alteração bastante relevante com relação ao significado do ICG e dos resultados nele alcançados. Com efeito, o otimismo brasileiro e de seus aliados, demonstrado em 2001 com relação à futura agenda de atividades do Comitê, cederia lugar, em 2003, ao ceticismo e à hesitação provenientes de uma análise pragmática dos obstáculos presentes no primeiro mandato e das insuficiências inerentes aos resultados concretos dessas atividades.

A percepção de que o primeiro mandato do ICG revelou-se um caso de insucesso não permaneceu restrita aos diplomatas envolvidos nas negociações. Membros da comunidade acadêmica internacional, como Carlos Correa, professor da Universidade de Buenos Aires, não se furtaram a apresentar variadas insuficiências que dificultavam um tratamento multilateral adequado à problemática internacional dos saberes tradicionais. O seguinte parágrafo de Carlos Correa sumariza com clareza algumas dessas insuficiências:

> *"Given the limited mandate of WIPO as an organization aiming to promote intellectual property protection, its work has failed to consider, in an integral and balanced manner, the benefits and costs of a possible system of TK protection. No serious analysis has been made either of the standards for patentability applied by WIPO members (such as the differential novelty standard applied in the United Sates with regard to inventions disclosed in non-written form within*

and outside the country) which allow the patenting of genetic resources and TK." [83]

Portanto, a alicerçar esta mudança de posição estava a certeza de que havia ocorrido um desvio do foco de trabalho do órgão e de que os documentos elaborados pelo mesmo traziam nas entrelinhas a clara defesa das propostas dos países desenvolvidos. Aguns meses após a conclusão da reunião, o representante da Divisão de Propriedade Intelectual do MRE, Henrique Moraes, ressaltaria a percepção bastante crítca da diplomacia brasileira com relação à evolução das negociações no ICG da OMPI.

"O ICG foi criado especificamente para discutir formas de coibir, no âmbito internacional, a biopirataria. Na sua origem, então, encontra-se a constatação de que a biopirataria é um problema com dimensão internacional e que medidas nacionais isoladas não solucionam o problema", afirmou. E prosseguiu:

> *"Desde 2001, o ICG discute formas de estruturar no âmbito internacional maneiras de coibir a pirataria. Apesar disso, um exame dos documentos apresentados em cada uma das sessões permite ver que a discussão eventualmente desvia desse objetivo. (...) Em outros termos, as discussões no âmbito do ICG, de certa forma, transcendem esse objetivo de coibir a biopirataria, como se esquecendo do foco da criação do próprio órgão."*[84]

Após o anuncio dos resultados do primeiro mandato, ocorrido durante a 5ª sessão do ICG em julho de 2003, a clara clivagem entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento com relação à conveniência do ICG marcaria fortemente o cenário político das negociações. No decorrer da sessão, as atenções e as posições dessemelhantes e contrárias permaneceriam direcionadas para a possível prorrogação do mandato do Comitê.

---

[83] CORREA, Carlos, *Update on International Developments Relating to the Intellectual Property Protection of Traditional Knowledge Including Traditional Medicine,* Trade-Related Agenda, Development and Equity, South Centre, March 2004, p. 6.

[84] Seminário "Construindo a Posição Brasileira sobre o Regime Internacional de Acesso e Repartição de Benefícios", 09 a 10 de novembro de 2004, pp. 25 e 26.

Ao longo do debate, os países desenvolvidos marcaram presença ao defender a continuidade de um mandato restrito às análises técnicas e que deveria prosseguir por um período de 2 anos ou mais. Os Estados Unidos, em particular, propunham prolongar o mandato de forma inalterada por mais 4 anos. O Grupo africano, em contraste, demandava o início imediato de negociações direcionadas para a finalização de um instrumento legal obrigatório relacionado à recursos genéticos, conhecimento tradicional e folclore. Países em desenvolvimento da Asia e da América-Latina, entre eles o Brasil e a India, por seu turno, advogavam por uma agenda orientada para a ação, logrando concretizar o estabelecimento imediato de normas destinadas a obstar a prática da biopirataria e a má apropriação dos saberes tradicionais.

Nos meses finais de 2003, a Assembléia Geral da OMPI decidiu prolongar o mandato do ICG por mais dois anos. Como reação à posição dos países em desenvolvimento, foi requisitado pela Assembléia que o Comitê acelerasse seus trabalhos e focalizasse as atenções das negociações na dimensão internacional da propriedade intelectual, dos recursos genéticos, da sabedoria tradicional e do folclore.

No que foi descrito pelos observadores como uma das conseqüências mais concretas do ano de 2004 para o segundo mandato do ICG[85], as delegações em negociação decidiram acelerar os trabalhos direcionados para a proteção do conhecimento tradicional e do folclore através de duas rotas. A curto prazo, ficou acordado que o Comitê deveria manter a identificação de objetivos políticos e conceitos precípuos necessários à proteção dos conhecimentos tradicionais e do folclore, a fim de estruturar de maneira mais eficiente as discussões futuras. A médio prazo, por outro lado, caberia ao Comitê compilar opções políticas específicas e elementos legais, assim como elaborar análises breves de suas implicações práticas. Os trabalhos assim resultantes deveriam providenciar as bases para a formulação de políticas nos níveis doméstico e internacional, em particular, deveriam alicerçar a criação e a sustentação de um instrumento internacional para a proteção dos saberes tradicionais e do folclore.

[85] Ver: BRIDGES, *Wipo Committee resumes work on genetic resources and TK,* Volume 4, Number 6, 2 April 2004.

A esse compromisso inicial acerca das políticas e objetivos que deveriam ser alcançados a médio prazo, entretanto, não correspondeu uma única forma de tentar implementá-los internacionalmente no decorrer do segundo mandato[86].

Essa era uma opinião compartilhada pelo Brasil, pela India, pelo Peru e pela Africa do Sul capaz de nos auxiliar a compreender uma segunda mudança de atitude destes países com relação ao ICG, transformação de postura que começaria a tomar forma nos meses finais de 2005. Destarte, se no final do primeiro mandato estes países ainda julgavam conveniente a existência de um ICG mais receptivo às suas demandas e somaram esforços no sentido de reorientar o escopo da agenda futura, na conclusão do segundo mandato suas percepções eram de que a existência do Comitê prejudicava seus objetivos no interior da própria OMPI e nos demais regimes internacionais que vinham tratando da proteção aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais, principalmente no Conselho do TRIPs da Organização Mundial do Comércio.

A percepção assim compartilhada pelas economias emergentes de que a permanência do Comitê Intergovernamental para a Propriedade Intelectual, os Recursos Genéticos, o Conhecimento Tradicional e o Folclore seria contrário aos seus interesses levou, de um lado, à redução de seu mandato e operacionalização, e, de outro, a iniciativas conjuntas que aumentassem as suas capacidades de negociações nos demais Comitês da OMPI e nos demais regimes internacionais relevantes.

---

[86] Esse posicionamento bastante crítico acerca do segundo mandato do ICG não se restringiu aos representantes das delegações diretamente engajadas na negociação. Parcela expressiva dos autores analisados igualmente tem sustentado a permanência de variadas insuficiências do primeiro mandato nas diretrizes de atuação para os anos de 2004 e 2005. Esse posicionamento pode ser verificado, por exemplo, nos trabalhos elaborados pelo South Centre acerca das negociações no ICG, uma instituição financiada pelo Programa de Desenvolvimento das Nações Unidas (United Nations Development Program UNDP) cujo objetivo é monitorar e analisar temas da OMC sob a perspectiva dos países em desenvolvimento. Assim, ao estabelecer um balanço das negociações na OMPI até o final de 2003, Robert Lettington e Kent Nnadozie criticar assertivamente as diretivas para o segundo mandato do ICG: " These problems also derive, in large part, from the ambiguity of the extended mandate for the ICG. Of its three key elements, only that of 'focusing on the international dimension' comes close to hinting at specifics, although it should be noted that there is no indication as to what this 'international dimension' might consist of in the view of different members. 'Accelerating' its work is not really a part of the mandate at all, particularly in the absence of a clear understanding of what that work is. A mandate 'excludes no outcome" is also potentially problematic, as it doesn't point to what is specifically included." E continuam: "If the extended mandate of the ICG is to produce any tangible results for developing countries several factors need to be considered in the immediate, short- to medium, and longer-term." LETTINGTON. J. L. Robert, and NNADOZIE. Kent, *A Review of the Intergovernmental Committee on Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore at WIPO,* Trade-Related Agenda, Development and Equity (TRADE), South Centre, December 2003, p. 21.

A intensificação das negociações e das atenções no Conselho do acordo TRIPs na OMC e no Comitê sobre Leis de Patentes e o estabelecimento de um fundo voluntário voltado para o financiamento da participação de coletividades tradicionais nas discussões do ICG eram instrumentais nesse processo, assim como uma comunicação elaborada pelo Brasil e pela Agentina, em 26 de agosto de 2004, que propunha o estabelecimento de uma agenda para o desenvolvimento no interior da OMPI.

Esta última iniciativa, a criação e a organização de uma agenda para o desenvolvimento no interior do regime internacional de propriedade intelectual, adquiriu progressivamente maior importância no decorrer do processo negociador no interior da OMPI, pois estruturou um novo grupo negociador formado por países em desenvolvimento com o intuito de fortalecer a capacidade de barganha e de negociação de seus membros no interior de um contexto particularmente desafiador para os mesmos.

Consequentemente, até o momento, a análise da documentação[87] existente nos possibilitou subdividir o desdobramento da Agenda de Desenvolvimento na OMPI em duas fases centrais.

Em primeiro lugar, podemos identificar a gênese formal do processo na comunicação enviada pelo Brasil e pela Argentina em agosto de 2004. Este primeiro documento se propôs a revelar 6 esferas precípuas que mereceriam atenção dos estados membros e revisões mais consistentes. São elas: a) Concretizar a salvaguarda dos mecanismos de flexibilidade relacionados a temas de interesse público, em particular, objetiva-se evitar ou mesmo atenuar o processo de harmonização defendido pelos Estados Unidos no processo do Substantive Patent Law Treaty (SPLT); b) Assegurar a transferência de tecnologia através de maiores investimentos diretos estrangeiros e do licenciamento de novas tecnologias; c) Certificar o cumprimento ou a vigência dos direitos de propriedade intelectual de forma justa e eqüitativa com a finalidade de obstar práticas abusivas; d) Promover e levar o desenvolvimento orientado para a cooperação e a assistência técnica; e) Intensificar a transparência da organização, em especial, garantir maior participação da sociedade civil nos processos em negociação; f) Garantir a sinergia entre a OMPI

[87] Estes documentos (WO/GA/31/11 e IIM/1/4) podem ser obtidos no site do Ministério das Relações Exteriores do Brasil: http://www.mre.gov.br/index.php?option=com_content&task=view&id=766&Itemid=351

e outras organizações intergovernamentais relevantes, tais como a UNCTAD e a OMC.

Em segundo lugar, podemos reconhecer na segunda fase, inaugurada formalmente em abril de 2005, o reconhecimento e o endosso da proposta inicial pelos seguintes países: África do Sul, Bolívia, Cuba, Equador, Egito, Iran, Peru, Quênia, República Dominicana, Serra Leoa, Tanzânia e Venezuela.

O resultado desta cooperação pode ser analisado na comunicação que este grupo de países, intitulado *Group of Friends of Development,* apresentaram na Reunião Intergovernamental para a Agenda do Desenvolvimento da OMPI no período de 11 a 13 de abril de 2005. Esta comunicação tinha por objetivo privilegiado desenvolver 4 temas centrais para a cocretização dos objetivos organizados na primeira proposta do Brasil e da Argentina. Tratam-se dos seguintes temas: 1) o mandato e a governança da OMPI; 2) o processo de estabelecimento de normas; 3) cooperação técnica: 4) transferência de tecnologia. Por fim, a Assembléia Geral da OMPI decidiu, em outubro de 2005, estabelecer um Comitê provisório para continuar essas discussões.

Contudo, essa postura de redução sofre uma inflexão por ocasião da reunião da Assembléia Geral da OMPI, ocorrida entre 26 de Setembro e 5 de Outubro de 2005. Nesta ocasião evidenciou-se claramente que as restrições ao mandato propostas pelo Brasil, pela Índia e pela África do Sul não impediriam o estabelecimento de mais um mandato de dois anos para o ICG. Nesse caso, a situação menos favorável para o Brasil e para os demais países aliados não seria a manutenção do mandato do ICG, mas sim a possibilidade de países desenvolvidos como os Estados Unidos, o Canadá e o Japão dificultarem, ou mesmo impossibilitarem, a inclusão da proposta de disclosure no acordo TRIPs da OMC ao defenderem ser o ICG o fórum mais apropriado para o tratamento destas questões. Não obstante, resultaria acordado que a Assembléia Geral da OMPI estabeleceria um Comitê provisório para continuar as discussões da Agenda para o Desenvolvimento.

Com os impasses das reuniões finais do segundo mandato do ICG, as negociações do terceiro mandato só recomeçaram em Maio de 2006. A retomada das negociações foi marcada pela inalteração da postura unilateral norte-americana e pela manutenção da estratégia dos países em desenvolvimento.

Desse modo, a permanência do ICG exigia do Brasil e da Índia uma postura conciliatória. Os representantes indianos, inclusive, chegaram a propor a organização de reuniões associadas entre o Comitê sobre Leis de Patentes (SCP) e o ICG, com o intuito de proporcionar um contexto adequado às negociações da biopirataria. O Grupo dos Amigos do Desenvolvimento, por seu turno, expressou o desejo de observar no processo de harmonização conduzido no SCP as inclusões da revelação de origem, do consentimento prévio informado, do compartilhamento de benefícios, de exclusões ao patenteamento (por exemplo, para formas de vida como plantas e animais) e de mecanismos efetivos para o questionamento e a invalidação de patentes já adquiridas. Tais iniciativas foram imediatamente refutadas pelos Estados Unidos e pelo Japão.

Até o momento coroada de êxito, tem sido assim, calcada na manutenção do ICG como fórum ineficaz ao estabelecimento de um instrumento internacional vinculante e isolado das demais negociações internacionais, a estratégia dos Estados Unidos, do Japão e do Canadá na Organização Mundial de Propriedade Intelectual.

Finalmente, registre-se a inexistência de um entendimento ao menos formal e sem ambigüidade entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento sobre as medidas a serem tomadas nos mandatos futuros do ICG[88] e do SCP. Há indícios de que os países em desenvolvimento permanecerão exigindo a formulação de um instrumento vinculante, a chamada proposta disclosure, nos organismos da OMPI, principalmente em razão desses países estarem defendendo concomitantemente proposta idêntica em outras organizações internacionais, como a Convenção da Diversidade Biológica e a Organização Mundial do Comércio.

[88]Da 11ª Sessão do ICG, ocorrida entre 3 e 12 de julho de 2007, resultou a decisão de prolongar por mais dois anos o mandato do Comitê. Alejandro Neyra, representante da delegação peruana, afirmou que a redação deste novo mandato é praticamente idêntica ao mandato anterior. Ainda, destacou que os Estados Unidos e o Canadá tiveram demasiado cuidado em evitar a inclusão de qualquer linguagem na declaração que pudesse expandir o escopo do mandato. Ver: BRIDGES Weekly Trade News Digest, WIPO Committee on Genetic Resources, Traditional Knowledge Extended Once More, Volume 11, Number 26, 18 July 2007. Disponível no site: http://www.ictsd.org/weekly/07-07-18/inbrief.htm#2

8.1. Conclusão.

Em um contexto de interdependência entre negociações multilaterais, as quais ocorrem em diferentes regimes e organizações internacionais sobre um mesmo tema, como é o caso da problemática dos recursos genéticos e dos saberes associados no interior do regime internacional de propriedade intelectual, é lícito supor que mesmo a menor mudança de postura ou estratégia em qualquer um desses fóruns poderá dificultar, de forma imprevisível, os resultados, os acordos e as transações obtidas nos demais espaços de negociação.

Persiste, por conseguinte, uma falta de entendimento explícito entre o mundo desenvolvido e o mundo em desenvolvimento que poderá levar a um abandono progressivo dos canais multilaterais em favor dos tratados bilaterais no tratamento futuro destas questões.

No entanto, seria prematuro afirmar existir um fracasso da OMPI com relação ao gerenciamento multilateral da problemática dos conhecimentos tradicionais perante a comunidade internacional. Sua larga experiência na estruturação das questões envolvendo direitos de propriedade intelectual e temas associados, aliada à presença de variados obstáculos à negociação deste tema nos demais fóruns e à complexidade e atualidade do tema, tornam imprescindível a continuidade e o desenvolvimento dos sérios trabalhos acadêmicos relacionados à elaboração conceitual e ao levantamento de dados, informações, necessidades e peculiaridades das coletividades tradicionais e políticas e legislações nacionais e internacionais.

Ainda, o tratamento multilateral de um tema como este, mesmo que caracterizado pelo desacordo e pelo avanço demasiadamente lento, é preferível a uma abordagem bilateral marcada por enormes assimetrias de poder e influência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Constituíram objetivos privilegiados desta dissertação, desde o início, interpretar a emergência da temática do acesso aos recursos biogenéticos e aos saberes tradicionais associados no interior do sistema internacional de propriedade intelectual e analisar o posicionamento do governo brasileiro perante esta problemática nos espaços multilaterais de negociação da Organização Mundial do Comércio, da Organização Mundial da Propriedade Intelectual e da Convenção da Diversidade Biológica.

Naturalmente, este estudo, por mais abrangente que possa ser, deparou-se, desde o primeiro momento, com a dificuldade de explicar processos históricos e legais cujos efeitos estão longe de se esgotarem. A esta dificuldade em lidar com processos complexos cujos desdobramentos são desconhecidos, poderíamos acrescentar o imperativo de se analisar um período de transformações profundas e produzidas num ritmo frenético.

Tais determinantes não impediram, todavia, a investigação sobre alguns aspectos relevantes desta temática. Destarte, partindo do mais abstrato (delimitação dos termos do debate internacional, interpretação das diretrizes gerais que teriam fundamentado o posicionamento diplomático brasileiro perante a problemática, exame dos conceitos da teoria das relações internacionais de flutuação de fóruns e regimes internacionais) e chegando ao mais concreto (as posições brasileiras e dos demais países em desenvolvimento sobre os temas do acesso e da repartição de benefícios na Organização Mundial do Comércio, na Organização Mundial da Propriedade Intelectual e na Convenção da Diversidade Biológica, as disputas diplomáticas com os países desenvolvidos e os jogos de força daí oriundos), objetivou-se traçar um roteiro que pudesse lançar luzes sobre o comportamento externo brasileiro e de seus principais aliados num contexto de incertezas, interrogações e negociações multilaterais.

Neste sentido, pode-se afirmar que o caminho escolhido tornou possível constatar que a emergência dos novos temas do acesso à biodiversidade e aos saberes tradicionais associados na agenda global caracterizou-se pela dificuldade singular em organizar os termos do debate.

A nosso ver, tal fato decorre da constatação de que o debate sobre o conhecimento tradicional revelou-se particularmente multifacetado e complexo. Com efeito, o debate não apenas desafia consensos e suposições implícitas no sistema de propriedade intelectual, como também logra justificar a gênese de um outro regime capaz de conceder certo grau de exclusividade aos seus usuários.

De forma semelhante, ele não somente abarca as populações tradicionais e/ou indígenas existentes em grande parte dos países em desenvolvimento, como igualmente alcança várias comunidades rurais.

Revela-se, ainda, um complexo ordenamento legislativo que congrega de forma muitas vezes desarticulada, áreas, conceitos e temas tais como: sementes, territórios, direitos humanos, direitos políticos das comunidades marginalizadas, biotecnologia, ativos econômicos intangíveis, saberes e rituais religiosos, uniformização cultural, relativismo cultural, estímulo à inovação, organismos geneticamente modificados, entre outros mais.

Esta variedade de questões transversais, por sua vez, nos auxilia a constatar que o debate internacional internaliza uma variedade impressionante de atores com interesses e objetivos distintos que constantemente negociam e reestruturam a própria arquitetura do debate internacional. Esta particularidade, alem de dificultar as negociações multilaterais entre os Estados nacionais e a construção de uma estratégia nacional de negociação e posicionamento, também dificulta o trabalho do analista que almeja sistematizar para o leitor, de forma razoavelmente coerente e coesa, os termos do debate internacional sobre os temas do acesso e da repartição de benefícios.

Houve, portanto, dois componentes da realidade analisada que se procurou evidenciar. De um lado, de que forma esta característica do debate fundamentou uma dinâmica de negociações multilaterais que se desenvolviam em múltiplas organizações internacionais e outros espaços multilaterais de forma paralela e, por vezes, desconexa. De outro lado, até que ponto e com que intensidade os atores engajados nas negociações utilizaram estas vias plurais de negociação para salvaguardar seus interesses e elevar seus poderes de barganha.

Quanto ao primeiro componente, a interpretação realizada procurou considera-lo como decisivo para a delimitação das alternativas e dos caminhos disponíveis para a ação internacional do Brasil, de seus aliados, e dos países

desenvolvidos que atuaram decisivamente nas negociações. Neste sentido, acreditamos que a análise da emergência e da evolução do debate recente no plano internacional, que a sistematização dos termos do debate e que o exame do desenvolvimento do Regime Internacional de Propriedade Intelectual tiveram o mérito de compor o quadro geral de possíveis incentivos e constrangimentos para as ações estatais no âmbito internacional.

No interior deste quadro de várias dimensões, um aspecto deve ser ressaltado. Trata-se da estratégia de flutuação de fóruns, característica dos anos 90 quando a delegação norte americana foi bem sucedida em associar comércio e direitos de propriedade intelectual na OMC, e retomada nas negociações envolvendo este caso em particular com o intuito de construir diferentes tempos de negociação na OMC, na CDB e na OMPI e, assim, obstruir as propostas de reforma do Acordo de Direitos de Propriedade Intelectual propostas pelos países em desenvolvimento no âmbito da OMC.

Esperamos que as análises das negociações na Convenção da Diversidade Biológica, na Organização Mundial da Propriedade Intelectual e na Convenção da Diversidade Biológica tenham tornado claro as estratégias de países como os Estados Unidos, o Japão, o Canadá e a Austrália em deslocar o tema do acesso e da repartição de benefícios da OMC e da OMPI, instituições influentes e fortes, para a CDB, uma instituição recente, ainda destituída de mandato claro, coerente e preciso e caracterizada por dinâmicas de negociações demasiadamente lentas.

Ao constatarmos que os temas do controle do acesso à biodiversidade e ao saber tradicional associado concentram o que existe de mais dinâmico na economia mundial, e nos quais tanto países desenvolvidos, quanto países em desenvolvimento possuem e podem deter vantagens comparativas por demais importantes, não surpreendem o interesse e a atuação assertiva de países como o Brasil, a Índia, o Japão, os Estados Unidos e a União Européia nesse assunto.

No que concerne à atuação do Brasil neste contexto internacional adverso, importa destacar que a diplomacia brasileira revelou-se obstinada em redirecionar as vantagens e omitir os hiatos que o Regime Internacional de Propriedade Intelectual concede aos países desenvolvidos na apropriação da biodiversidade e dos saberes associados por intermédio dos direitos de propriedade intelectual.

Não obstante, convém ressaltar que esta orientação deve ser compreendida no interior de um contexto de maior amplitude estratégica, no qual as delegações diplomáticas brasileiras têm procurado reformar o sistema internacional de propriedade intelectual com o intuito de torná-lo mais transparente, flexível, favorável à promoção do desenvolvimento nacional e acessível à sociedade em geral e aos atores interessados.

Igualmente relevantes foram as manobras brasileiras no sentido de impedir que as novas estratégias dos países desenvolvidos, em especial os Estados Unidos, fossem bem sucedidas em isolar os Estados mais fracos e desarticular a cooperação Sul-Sul na desafiadora arquitetura de negociações multilaterais do Regime Internacional de Propriedade Intelectual.

Neste sentido, a despeito da postura determinada dos negociadores brasileiros, as pressões bilaterais norte-americanas aliadas à natureza multifacetada do debate tendem a dificultar a manutenção de um grupo de países emergentes com interesses comuns e postura homogênea nos fóruns de negociação. Resta saber se o Brasil e a Índia terão meios para preservar a existência do Grupo dos Países Megadiversos e Afins nas negociações futuras com o intuito de uniformizar o tratamento da temática nos distintos fóruns multilaterais e isolar os países mais inflexíveis.

Para tanto, a nosso ver, atenção destacada deverá ser direcionada tanto para os processos de integração regional quanto para a cooperação Sul-Sul. Na medida em que a via multilateral escolhida desde meados dos anos 90 não foi capaz de ensejar a redistribuição da capacidade de influência e de decisão no processo negociador dos temas do acesso e da repartição de benefícios, torna-se imperativo orientar e informar os países de menor capacidade acerca dos hiatos e das particularidades destes temas nas negociações bilaterais com os países desenvolvidos.

Com efeito, ou o Brasil e a Índia orientam estes países a inserir no escopo e na estrutura dos tratados bilaterais de livre comércio com os Estados Unidos, o Japão e os países Europeus os temas do controle do acesso à biodiversidade e ao saber associado, ou dificilmente a evolução do Regime Internacional de Propriedade Intelectual internalizará os temas da má apropriação e do controle do acesso.

Nestes termos, a despeito da intensidade das negociações aqui analisadas, vem ocorrendo uma passagem progressiva do processo negociador multilateral sobre os direitos de propriedade intelectual e temas correlatos para o exercício bilateral. Muito provavelmente originária do protagonismo norte americano, esta passagem tem descaracterizado continuamente o projeto de reformulação do sistema global de propriedade intelectual preconizado e perseguido pela diplomacia brasileira e indiana.

Assim, observa-se uma tendência do exercício bilateral em consagrar princípios, valores, regras, normas e instrumentos atinentes aos interesses dos países mais fortes e industrializados no que concernem aos direitos de propriedade intelectual. Em termos mais concretos, verifica-se que os tratados bilaterais de livre comércio diminuem as flexibilidades presentes no Acordo TRIPs para os países em desenvolvimento e tornam mais rígidas os parâmetros e as legislações de proteção aos direitos de propriedade intelectual. Por fim, silenciam sobre as questões envolvendo a má apropriação dos saberes tradicionais e dos recursos genéticos, deslegitimando e prejudicando, consequentemente, os ganhos arduamente obtidos nas negociações multilaterais.

É justamente neste contexto que os exercícios das lideranças indiana e brasileira adquirem realce. Inicialmente observadas como fatores capazes de dinamizar as obtenções de resultados por parte dos países menos desenvolvidos, no decorrer da análise se constituíram em condição *sine qua nom* para a obtenção de conteúdo e de sentido para as negociações multilaterais acerca dos temas do acesso e da repartição de benefícios no Regime Internacional de Propriedade Intelectual.

Revelam-se, ainda, imprescindíveis à simplificação da complexidade e à eliminação da fragilidade das negociações multilaterais que resultaram diretamente da expansão recente dos acordos bilaterais.

Observe-se que esta fragilidade adquire significado quando atentamos para a origem e para a natureza de muitos problemas que têm acometido os espaços de negociação da OMC, da OMPI e da CDB em suas dimensões políticas e institucionais. Exemplificam esses problemas os relacionados ao sistema decisório, à internalização de normas e regras, à harmonização de normas e princípios oriundos de diferentes ordenamentos legais, à necessidade de capacitação e

qualificação das delegações que contam com menos recursos e ao aperfeiçoamento jurídico de mecanismos propostos para regulamentar o acesso e a repartição de benefícios, os quais representam, atualmente, desafios a serem confrontados.

Todavia, se a expansão do exercício diplomático bilateral, a complexidade e abrangência dos termos do debate e a negociação paralela em espaços multilaterais distintos têm atuado como fatores limitantes no processo negociador internacional sobre os temas do acesso e da repartição de benefícios, a percepção gradual, no mundo desenvolvido, de que o sistema internacional de propriedade intelectual carece de reformas poderá impulsionar o avanço das negociações e a obtenção de consenso.

Neste sentido, não são poucos os especialistas que ressaltam ser imperativa uma reforma no atual sistema de propriedade intelectual. Os argumentos que embasam tal reforma são muito interessantes e mereceriam uma nova dissertação, mas vale dizer que, no geral, são consensuais no que concerne á probabilidade do sistema evoluir para um duplo cenário negativo.

Com efeito, caso o sistema evolua no sentido do primeiro cenário, estaremos diante de uma quantidade tão extensa de litígios legais em torno das concessões de patentes e de outros direitos que acabará por impedir a inovação, um dos princípios centrais do regime de propriedade intelectual. Neste sentido, na medida em que progressivamente mais empresas desenvolvem verdadeiros portfólios de patentes, a possibilidade de desrespeito à propriedade intelectual no desenvolvimento de novos produtos ou processos revela-se quase certa, ocasionando litígios custosos e problemáticos no interior do setor privado e nas relações com o setor público.

Por outro lado, um segundo cenário futuro para a evolução do sistema prevê que os processos de concessão de patentes e outros direitos deverão revelar-se ainda mais problemáticos e deletérios do que são atualmente. Com efeito, a percepção cada vez mais consensual de que patentes podem ser utilizadas como ativos estratégicos, tanto defensivamente quanto ofensivamente, deverá contribuir para um tamanho crescimento da concessão de patentes que o sistema deverá entrar em colapso num futuro próximo. Neste caso, o sistema não terá condições de providenciar a necessária qualidade no processo de avaliação dos pedidos de patentes e na conseqüente concessão da proteção intelectual.

Vale destacar, ainda, que estes dois cenários deverão interagir de forma negativa em razão de que a proliferação de patentes problemáticas e medíocres deverá, necessariamente, elevar o risco de custosos litígios legais.

Uma vez que o Brasil e os demais países em desenvolvimento centralizam suas críticas justamente no processo já falho de concessão de patentes, o qual, por sua vez, estimula a outorga equivocada de patentes calcadas em meras descobertas e descrições de recursos biogenéticos e conhecimentos tradicionais a eles associados, e ressaltam os custos impeditivos dos litígios para a anulação destes direitos, acabam por assumir postura semelhante aos especialistas do mundo desenvolvido, elevando, consequentemente, seus poderes de barganha e negociação.

A pesquisa realizada não permite ir muito alem de algumas suposições iniciais acerca da possível obtenção de cooperação entre países desenvolvidos e em desenvolvimento em razão destas percepções. No entanto, para ficar apenas na hipótese inicial, pode-se concluir que estas análises pessimistas sobre a evolução do regime de propriedade intelectual podem ter influenciado o posicionamento diplomático dos países da União Européia e dos países Nórdicos no que tange às negociações sobre os temas do acesso, da má apropriação e da repartição de benefícios. Dessa forma, teríamos, até o momento, ao menos uma possível, mas não suficiente, explicação para o apoio dos Países Nórdicos às propostas do Brasil e da Índia nos âmbitos da Convenção da Diversidade Biológica e da Organização Mundial da Propriedade Intelectual.

Por fim, as soluções propostas para a proteção, promoção e preservação dos conhecimentos tradicionais no interior do regime internacional de propriedade intelectual resultam congregadas nas esferas da proteção defensiva e da proteção ofensiva. Não obstante, é demasiado difícil estabelecer uma divisão segura entre as discussões que envolvem estas duas esferas de reflexão. Assim, importa salientar que as medidas de proteção defensiva deverão facilitar a implementação das medidas de proteção ofensiva e vice-versa.

Diante desse cenário, muitos países, organizações não governamentais e outros atores globais e nacionais relevantes consideram que a regulamentação internacional do tema deva se iniciar com o estabelecimento de medidas destinadas a coibir a biopirataria. A opção particular por este caminho é desejável em razão do

sistema de propriedade intelectual e, especialmente, em função da estrutura que alicerça a concessão de patentes. Assim, revelam estratégias semelhantes às dos países megadiversos, cujas atuações têm sido norteadas pela preocupação de que a TRIPs possa cercear suas autonomias na definição de políticas nacionais de desenvolvimento sustentável e de promoção, preservação e proteção dos conhecimentos tradicionais.

Importa, por conseguinte, preservar ao máximo o espaço de manobra em termos de regulamentações nacionais e concretizar, num primeiro momento, desdobramentos e modificações nos direitos existentes de propriedade intelectual para assegurar o acesso controlado à matriz de recursos biogenéticos e saberes associados.

Já, em um segundo momento, importa fornecer ao sistema global um instrumental suficientemente seguro e estruturado, capaz de promover o acesso das comunidades tradicionais ao regime internacional de ativos intangíveis, e que seja caracterizado tanto pela cooperação e pelo diálogo entre as organizações internacionais plurais que tratam do tema, quanto pelo posicionamento compromissado e ativo dos países desenvolvidos e em desenvolvimento.

Finalmente, cabe afirmar que, apesar da posição cooperativa e propositiva do Brasil e dos demais países em desenvolvimento, a inflexibilidade e a postura resistente de países como o Japão e os Estados Unidos tem dificultado a inclusão destes novos temas no Regime Internacional de Propriedade Intelectual e sua própria reestruturação.

Conseqüentemente, a questão permanece agravada justamente pelo fato destes temas incluírem a revisão de padrões históricos de comportamentos e congregarem os setores que incorporam as tecnologias mais modernas ou que disciplinam a possibilidade de seu uso e difusão.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

- ADLER, Emanuel and HASS, Peter, M. “Conclusion: Epistemic Communities, World Order, and the Creation of a Reflective Research Program”, *International Organization*, Vol. 46, No. 1, Knowledge Power, and International Policy Coordination. (Winter, 1992).

- AGGARWAL. Vinod. K, *Institutional Designs for a Complex World: Bargaining, Linkages and Nesting,* Ithaca, Cornell University Press, 1998.

- ALMEIDA. Paulo. Roberto de, “A Propriedade Intelectual na Política Exterior e Nos Processos de Integração Econômica”, *Revista Brasileira de Política Internacional,* número 2, Mês 7-12, 1993.

- ALTEMANI. Henrique, e LESSA. Antônio Carlos, (organizadores), *Relações Internacionais do Brasil: temas e agendas,* Volumes 1 e 2, São Paulo, Editora Saraiva, FUNAG, IBRI, 2006.

- ALTER. Karen. J, and MEUNIER. Sophie, "Nested and Competing Regimes in the Transatlantic Banana Trade Dispute.", *Journal of European Public Policy* 13 (March), 2006.

- ALVES, José Augusto Lindgren. *Relações Internacionais e Temas Sociais: A década das conferências*. Brasília: IBRI, 2001.

- ANURADHA, R, V, “In Search of Knowledge and Resources: Who Sows? Who Reaps?”, *Review of European Community and International Environmental Law,* Vol. 6, Issue 3, 263 -273.

- ARCANJO. Francisco. Eugenio. Machado, *Intellectual Property Rights and Biodiversity in Brazil: Conservation, Sustainable Use and Protection of the Indigenous Rights*, Washington, The George Washington University, November 2000. Pesquisa divulgada no site: http://www.iprsonline.org/resources/tk1993-2000.htm

- AREWA, Olufunmilayo, "Piracy, Biopiracy and Borrowing: Culture, Cultural Heritage and the Globalization of Intellectual Property" (March 2006). Case Legal Studies Research Paper No. 04-19 Disponível no endereço: http://ssrn.com/abstract=596921

- AREWA, Olufunmilayo, "TRIPS and Traditional Knowledge: Local Communities, Local Knowledge, and Global Intellectual Property Frameworks (TRIPs Symposium)" (March 2006). Marquette Intellectual Property Law Review, Vol. 10, p. 156, 2006. Disponível no site da SSRN: http://ssrn.com/abstract=889384

- ARON, Raymond. *Paz e Guerra entre as Nações*. Brasília, EDUNB, IPRI; São Paulo: IOESP, 2002.

- ARSLANIAN. Regis. Percy e LYRIO. Mauricio. Carvalho, “A reforma da lei de patentes no Brasil e as pressões Norte-americanas na área de propriedade intelectual”, *Política Externa,* número 2, mês 9, 1995.

- BALDWIN. D. A, (org.), *Neorealism and Neoliberalism: the contemporary debate,* Nova York, Columbia University Press, 1993.

- BARROS. Nelson, “A propriedade intelectual e as negociações multilaterais”, *Carta Internacional,* número 77, mês 7, ano 1999.

- BELA. Carla. Arowa, MOREIRA. Eliane, e BARROS. Benedita, (organizadoras), *Saber Local / Interesse Global: Propriedade Intelectual, biodiversidade e conhecimento tradicional na Amazônia,* Belém, Editora Cesupa, 2003.

- BLAKENEY. Michael, “Intellectual Property in the Dreamtime – Protecting the Cultural Creativity of Indigenous Peoples”, *Oxford Electronic Journal of Intellectual Property Rights,* Nov 1999.

- BODEKER. Gerald, "Indigenous medical knowledge: the law and politics of protection", *Oxford Electronic Journal of Intellectual Property Rights.* Feb 2000.

- BOOTH. Wayne. C, COLOMB. Gregory. G e WILLIAMS. Joseph. M, *A Arte da Pesquisa,* São Paulo, Editora Martins Fontes, 2005.

- BRAHY. Nicolas et LOUAFI. Selim, *La Convention sur la diversité biologique à la croisée de quatre discours,* Lês rapports de L’Iddri, No 3, IDDRI, 2004.

- BRAITHWAITE. John and DRAHOS. Peter, *Global Business Regulation,* Cambridge and New York, Cambridge University Press, 2001.

- BUAINAIN. Antônio. M e CARVALHO. Sérgio. M.Paulino, “Propriedade intelectual em um Mundo Globalizado”, *Parcerias Estratégicas,* Número 9, mês 10, 2000.

- CARVALHO. Nuno. Pires, “Em defesa da biodiversidade”, entrevista concedida a *Revista Pesquisa Fapesp,* Edição 84, mês 2, 2003.

- CARVALHO, Antônio Paes de: “Patentes para biotecnologia”. *Ciência Hoje*, Volume. 17, número 101, jul. 1994.

- CERVO, Amado L. e BUENO, Clodoaldo, História da Política Exterior do Brasil. Brasília, Edunb 2002.

- COMMISSION on Intellectual Property Rights, Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy – Report of the Commission on Intellectual Property Rights, London, September 2002.

- CORDEIRO, E. *Política Indigenista Brasileira e Promoção Internacional dos Direitos das Populações Indígenas,* Brasília: IRBr – FUNAG - Centro de Estudos estratégicos, 1999.

- CORREA. Carlos. M, *Update on International Developments Relating to the Intellectual Property Protection of Traditional Knowledge Including Traditional Medicine,* Trade-Related Agenda, Development and Equity, South Centre, March 2004.

- CORREA. Carlos M, *Traditional Knowledge and Intellectual Property: Issues and options surrounding the protection of traditional knowledge,* Geneva, Published by International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), 2001.

- CORREA. Carlos M, *Intellectual Property Rights, The WTO and Developing Countries: The TRIPS Agreement and Policy Options,* London/New York/Penang, Zed Books Ltd. and Third World Network, 2002.

- CASTRO, Marcus Faro de, Política e Relações Internacionais, Brasília, Editora UnB, 2005.

- CHANG, Ha-Joon. Chutando a Escada: A estratégia do desenvolvimento em perspectiva histórica, São Paulo, Editora Unesp, 2003.

- CHEN, Jim, "Biodiversity and Biotechnology: A Misunderstood Relation" . Michigan State Law Review, Vol. 51, 2005 Disponível no site: http://ssrn.com/abstract=782184

- CHEN. Jim, "There's No Such Thing As Biopiracy… And It's A Good Thing Too", *McGeorge Law Review,* Vol. 36, 2004.

- CHEN, Jim, "Diversity and Deadlock: Transcending Conventional Wisdom on the Relationship Between Biological Diversity and Intellectual Property" . Environmental Law Reporter, Vol. 31, No. 10, p. 625, 2001 Disponível no site: http://ssrn.com/abstract=908715

- COUTINHO. Marília, "Desenvolvimento tecnológico e proteção da propriedade intelectual", *Carta Internacional,* número 87, mês 5, ano 2000.

- CUNHA. Manuela Carneiro, "A Convenção da Diversidade Biológica e suas repercussões no Brasil", *Estudos Avançados,*13 (36), 1999.

- DIEGUES. Antonio Carlos, e ARRUDA. Reinaldo. S. V, (orgs.), *Saberes tradicionais e biodiversidade no Brasil,* Brasília, Ministério do Meio Ambiente/NUPAUB-USP, 2001.

- DRAHOS, Peter, *Towards an International Framework for the Protection of Traditional Group Knowledge and Practice,* UNCTAD – Commonwealth Secretariat Workshop on Elements of National Sui Generis Systems for the Preservation, Protection and Promotion of Traditional Knowledge, Geneva, February 2004.

- DUTFIELD, Graham. *Protecting Traditional Knowledge: Pathways to the Future,* ICTSD, Draft Paper, Geneva, April 2006.

- DUTFIELD, Graham. "The Public and Private Domains: Intellectual Property Rights in Traditional Ecological Knowledge", *Oxford Electronic Journal of Intellectual Property Rights*, Mar 1999, http://www.oiprc.ox.ac.uk/EJINDEX.html

- DUTFIELD. Graham, *Intellectual Property Rights, Trade and Biodiversity,* London, Earthscan Publications Ltd, 2002.

- ECO, Umberto, *Como Se Faz Uma Tese,* São Paulo, Editora Perspectiva, 2001.

- EUGUI. David. Vivas, *Regional and bilateral agreements and a TRIPS-plus world: the free trade Area of the Americas (FTAA),* Geneva, Published by International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), 2003.

- FONSECA Jr., Gelson & CASTRO, Sérgio Henrique Nabuco de (org.). *Temas de Política Externa Brasileira II*. São Paulo/Brasília: Editora Paz e Terra/Fundação Alexandre de Gusmão, 1994, 2 volumes.

- GEHRING. Thomas and OBERTHUR. Sebastian, *Interplay: Exploring Institutional Interaction*, Keynote Paper for the IDGEC Synthesis Conference, December 06 – December 09, Bali. Disponível no *site*: http://fiesta.bren.ucsb.edu/~idgec/abstracts.php

- GERVAIS. Daniel, J, "Traditional Knowledge & Intellectual Property: A TRIPs – Compatible Approach", *Michigan State Law Review,* Spring, 2005.

- GERVAIS, Daniel J., "Spiritual but not Intellectual? The Protection of Sacred Intangible Traditional Knowledge" . Cardozo Journal of International and Comparative Law (JICL), vol. 11, p. 467, Summer 2003. Disponível no site: http://ssrn.com/abstract=733767

- GRACE. Brewster, and Hepburn. Jonathan, *What did developing countries get in Doha?,* Geneva, Published by International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), December 2001.

- GUPTA, Anil K, *WIPO UNEP Study on the role of Intellectual Property Rights in the sharing of benefits arising from the use of biological resources and associated traditional knowledge,* WIPO, UNEP, Kuala Lumpur, 2004.

- HAGGARD, Stephen and SIMMONS, Beth. "Theories of International Regimes", *International Organization,* Vol. 41, No. 3: 491-517, (Summer, 1987).

- HALLIDAY. Fred, *Rethinking International Relations,* London, Macmillan Press LTD, 1994.

- HASENCLEVER, Andreas, MAYER, Peter and RITTBERGER, Volker, "Interests, Power, Knowledge: The Study of International Regimes", *Mershon International Studies Review,* Vol. 40, No.2. (Oct., 1996).

- HEALD, Paul J., "'Your Friend in the Rain Forest': An Essay on the Rhetoric of Biopiracy" . Disponível no síte: http://ssrn.com/abstract=285177

- HELFER. Laurence. R, "Forum Shopping for Human Rights", *University of Pennsylvania Law Review,* Vol. 148, January 2000. *0*

- HEPBURN. Jonathan, *Development Co-operation, TRIPS, Indigenous Knowledge and Genetic Resources: Report on third residential seminar at Jongny-sur-Vevey,* Geneva, Published by International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), April 2001.

- HO, Cynthia M., "Biopiracy and Beyond: A Consideration of Socio-Cultural Conflicts with Global Patent Policies" . University of Michigan Journal of Law Reform, Vol. 39, 2006. Disponível no síte: http://ssrn.com/abstract=912744

- HUFTY. Marc, "La gouvernance internationale de la biodiversité", *Etudes Internationales,* Vol. 32, No. 1, pp. 5 – 29.

- IZIQUE. Claudia, "Fruta Disputada: Empresa japonesa registra a marca e patenteia processo de produção do cupulate", *Revista Pesquisa Fapesp,* Edição 84, mês 2, 2003.

- IZIQUE. Claudia, "Conhecimento Proibido: Pesquisadores querem rever regras que limitam o acesso ao patrimônio genético", *Revista Pesquisa Fapesp,* Edição 87, mês 5, 2003.

- IZIQUE. Claudia, "Ações contra a biopirataria: Ompi estuda medidas para proteger culturas e recursos genéticos", *Revista Pesquisa Fapesp,* Edição 76, mês 6, 2002.

- JUPILLE. Joseph, and SNIDAL. Duncan, "The Choice of International Institutions: Cooperation, Alternatives and Strategies." Working paper. Disponível no site: http://www.princeton.edu/~smeunier/conference_nesting.htm

- KRASNER. Stephen D (editor), *International Regimes,* Ithaca, Cornell University Press, 1983.

- KEOHANE. Robert O, e NYE. Joseph. S, *Transnational Relations and World Politics,* Cambridge, Harvard University Press, 1971.

- KEOHANE. Robert O, e NYE. Joseph. S, *Power and Interdependence,* Second Edition, Harper Collins Publishers, 1989.

- KEOHANE. Robert, e NYE. Joseph. S, "Power and Interdependence in the Information Age", *Foreign Affairs,* September/October 1998.

- LAFFER. Celso, Palestra intitulada: *O papel da proteção da propriedade intelectual nos campos da biodiversidade e dos conhecimentos tradicionais,* Manaus, 10/09/2001.

- LETTINGTON. J. L. Robert, and NNADOZIE. Kent, *A Review of the Intergovernmental Committee on Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore at WIPO,* Trade-Related Agenda, Development and Equity (TRADE), South Centre, December 2003.

- LIMA. André e BENSUSAN. Nurit, (organizadores), *Quem Cala Consente? Subsídios para a proteção aos conhecimentos tradicionais,* São Paulo, Instituto Sócio Ambiental, Série Documentos do ISA 8, 2003.

- LOPES. Reinaldo. José, "Apelo à Flexibilização: Regras para a propriedade intelectual acirram debate entre países ricos e pobres", *Revista Pesquisa Fapesp,* mês 11, 2002.

- MARGLIN. A. Frederic, e MARGLIN. A. Stephen, (orgs), *Dominating Knowledge: development, culture, and resistance*, Oxford, Clarendon Press, 1990.

- MARTIN. L.L, e SIMONS. B.A, "Theories and Empirical Studies of International Institutions", *International Organization,* número 52(4), 1998.

- MASKUS. Keith E, *Intellectual Property Rights in the Global Economy,* Washington, Published by Institute for International Economics, 2000.

- MATHIAS. Fernando, e NOVION. Henry de, (organizadores), *As Encruzilhadas das Modernidades – Debates sobre Biodiversidade, Tecnociência e Cultura,* São Paulo, Instituto Sócio Ambiental, Série Documentos do ISA 9, 2006.

- MAY. Christopher, *A Global Political Economy of Intellectual Property Rights: The new enclosures?*, London, Routledge, 2002.

- MCGOWN. Jay, *Out of Africa: Mysteries of Access and Benefit Sharing,* Edmonds Institute in cooperation with African Centre for Biosafety, 2006. Disponível no site: http://www.edmonds-institute.org/

- MOISÉS. José. Álvaro, (Org.), *O Futuro do Brasil – A América Latina e o Fim da Guerra Fria,* São Paulo, Paz e Terra, 1992.

- MUSUNGU. Sisule F, and DUTFIELD. Graham, *Multilateral Agreements and a TRIPS-Plus World: The World Intellectual Property Organization (WIPO),* TRIPs Issues Papers, Published by Quaker United Nations Office (QUNO), Geneva, 2003.

- MIYAMOTO. Shiguenoli, *O Brasil e as negociações Multilaterais,* Campinas, Cadernos Primeira Versão, Gráfica do IFCH-UNICAMP, Outubro/2000.

- NOGUEIRA. João Pontes e MESSARI. Nizar, *Teoria das Relações Internacionais,* Rio de Janeiro, Editora Elsevier, 2005.

- PIVETTA. Marcos, "As lições dos Krahô: Em busca de novas drogas, pesquisadores identificam 164 plantas usadas por índios do Tocantins em rituais de cura", *Revista Pesquisa Fapesp,* Edição 70, mês 11, 2001.

- PLATIAU. Ana Flávia Barros, VARELLA. Marcelo Dias e SCHLEICHER. Rafael, "Meio Ambiente e relações internacionais: perspectivas teóricas, respostas institucionais e novas dimensões de debate", *Revista Brasileira de Política Internacional,* 47 (2), 2 -23, 2004.

- PLATIAU. Ana Flávia Barros, e VARELLA. Marcelo Dias, " Acesso aos recursos genéticos, transferência de tecnologia e bioprospecção ", *Revista Brasileira de Política Internacional,* 42 (2), 81 – 89, 1999.

- PURI. Kamal, "Is cultural or traditional knowledge a form of intellectual property", *Oxford Electronic Journal of Intellectual Property Rights,* Jan 2000.

- RAGAVAN, Srividhya , "Protection of Traditional Knowledge" . Minnesota Intellectual Property Law Review, Vol. 2, No. 2, 2001. Disponível no site: http://ssrn.com/abstract=310680

- RAUSTIALA, Kal. "Density and Conflict in International Intellectual Property Law", University of California, *Los Angeles School of Law Research Paper,* No. 06-31, 2006.

- RAUSTIALA. Kal, and VICTOR. David, "The Regime Complex for Plant Genetic Resources". *International Organization* 58 (2), 2004.

- RICÚPERO, Rubens. As sereias da globalização. In: *Rumos, os caminhos do Brasil em debate,* número 2, mar/abr 99.

- RIMMER, Matthew, "Blame It on Rio: Biodiscovery, Native Title, and Traditional Knowledge" . Southern Cross University Law Review, Vol. 7, pp. 1-49, December 2003. Disponível no site : http://ssrn.com/abstract=603229

- ROCHA, Antonio Jorge Ramalho, *Relações Internacionais. Teorias e Agendas,* Brasília, FUNAG, IBRI, 2002.

- ROSENAU. James, e CZEMPIEL. Ernst-Otto, *Governança sem Governo: ordem e transformação na política mundial,* Brasilia, Editora UnB, 2000.
- SANTOS. Laymert, Garcia dos, *Politizar as Novas Tecnologias – O impacto sócio-técnico da informação digital e genética,* São Paulo, Editora 34, 2003.

- SANTOS. Laymert. Garcia dos, "Predação *high tech,* biodiversidade e erosão cultural: O caso do Brasil", http://www.ifch.unicamp.br/cteme/textos.htm.

- SARAIVA, José Flávio Sombra, e CERVO, Amado Luiz, *O Crescimento das Relações Internacionais no Brasil,* Brasília, Instituto Brasileiro de Relações Internacionais, 2005.

- SARAIVA, José Flávio Sombra, (org.), *Relações Internacionais, Dois Séculos de História,* Brasília, FUNAG, IBRI, 2001.

- SARMIENTO. Álvaro. Zerda, *Propriedad Intelectual sobre el Conocimiento Vernáculo,* Bogotá, Ediciones Antropos, 2003.

- SCHOLZE. Simone e CHAMAS. Cláudia, "Instituições públicas de pesquisa e o setor empresarial: o papel da inovação e da propriedade intelectual", *Parcerias Estratégicas,* número 8, mês 5, 2000.

- SEIXAS CORRÊA, L. F. de (Org.). *A Palavra do Brasil nas Nações Unidas (1946 – 1995),* Brasília, FUNAG, 1995.

- SEMINÁRIO: "Construindo a Posição Brasileira sobre o Regime Internacional de Acesso e Repartição de Benefícios", 09 a 10 de novembro de 2004

- SILVA, Eugênio da Costa e, "Ciência, direitos intelectuais e biodiversidade"**.** *Revista da ABPI*, número. 21, mar/abr. 1996.

- SHERWOOD, Robert M. *Propriedade Intelectual e Desenvolvimento Econômico*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1992.

- STENTON, Gavin, "Biopiracy within the Pharmaceutical Industry: A Stark Ilustration of just how Abusive, Manipulative and Perverse the Patent Process can be towards Countries of The South", *Hertfordshire Law Journal,* 1 (2), 30 – 47, 2003.

- STIGLITZ, Joseph, *Making Globalization Work,* New York and London, W.W. Norton and Company, 2006.

- STIGLITZ. Joseph, *Scan Globally, Reinvent Locally: Knowledge infrastructure and the Localization of Knowledge",* Keynote Address, First Global Development Conference, Bonn, Germany, 1999.

- STIGLITZ. Joseph, *Towards a New Paradigsm for Development: Strategies, Policies, and Processes,* 1998 Prebisch Lecture at UNCTAD, Geneva, October 19, 1998.

- SUNDER, Madhavi, "The Invention of Traditional Knowledge", (February 25, 2006), *UC Davis Legal Studies Research Paper,* No 75.

- TACHINARDI. Maria. Helena, *A guerra das patentes: o conflito Brasil X EUA sobre propriedade intelectual*, São Paulo, Paz e Terra, 1993.

- THOYER. Sophie, *Dynamique des négociations internationales environnementales: jeus d'acteurs et interactions verticales – Le cas dês négociations sur la biodiversité,* Compte-rendu du séminaire organisé par L'Agro Montpellier et L'Iddri, 13 décembre 2002, France, IDRRI, 2003.

- TWAROG. Sophia and Kapoor. Promila, (editors.), *Protecting and Promoting Traditional Knowledge: Systems, National Experiences and International Dimensions,* New York and Geneva, United Nations Publication, 2004.

- ULLRICH. Hanns, “Traditional Knowledge, Biodiversity, Benefit-Sharing and the Patent System: Romantics v. Economics?”, *European University Institute Working Paper LAW,* No 2005/07, May, 2005.

- VARELLA. Marcelo. Dias, *Propriedade intelectual de Setores Emergentes: biotecnologia, fármacos e informática,* São Paulo: Atlas, 1996.

- VAVER. David, “Internationalizing Copyright Law: Implementing the WIPO Treaties”, *Oxford Electronic Journal of Intellectual Property Rights,* Nov 1998.

- VELASCO E CRUZ. Sebastião C, *Organizações Internacionais e Reformas Neoliberais: Reflexões a Partir do Tema da Propriedade Intelectual,* Campinas, Cadernos Primeira Versão, Gráfica do IFCH-UNICAMP, Agosto/2002.

- VIANNA. Hermano, e LEMOS. Ronaldo, “A Tradição Remixada”, in: *Caderno Mais da Folha de São Paulo*, domingo, 4 de setembro de 2005.

- WALTZ, Kenneth. *Theory of International Politics*. New York: McGraw Hill, 1979.

- WIPO, *Intellectual Property Needs and Expectations of Traditional Knowledge Holders,* WIPO Report on Fact-Finding Missions on Intellectual Property and Traditional Knowledge (1998-1999). Geneva, April 2001, p. 16.

- YOUNG. Oran R. “Political Leadership and Regime Formation: On the Development of Institutions in International Society.”, *International Organization*, Vol.45, No.3. (Summer, 1991).

- YOUNG, Oran R. “The Politics of International Regime Formation: Managing Natural Resources and the Environment”, *International Organization,* Vol. 43, No. 3. (Summer, 1989).

- ZIFF. Bruce, and RAO. Pratima V, (orgs.), *Borrowed Power: Essays on Cultural Appropriation,* New Jersey, Rutgers University Press, 1997.

REFERÊNCIAS DOCUMENTAIS

Boletins do Instituto Internacional para o Desenvolvimento Sustentável - International Institute for Sustainable Development (IISD).

A análise das negociações sobre o tema do acesso e da repartição de benefícios no interior da Convenção da Diversidade Biológica não seria possível sem o auxílio dos boletins elaborados pelo IISD. Estes boletins representam, na realidade, extensos e minuciosos relatórios estruturados sobre cada Conferência, reunião de grupo de trabalho ou mesmo encontros informais que ocorreram a partir da criação da Convenção em 1992.

Denominados de *Earth Negotiations Bulletin*, estes relatórios constituem, portanto, uma fonte muito relevante de informações sobre os principais atores envolvidos, suas propostas, os debates mais complexos e a evolução do processo. Portanto, quando analisados em paralelo com os documentos oficiais concluídos e elaborados em cada reunião da Convenção, podem fornecer os dados necessários para a elaboração de um ensaio como o que está anexado a este relatório.

O grande mérito deste trabalho conduzido pelo IISD consiste em ter sistematizado todas as negociações desde 1992. Uma iniciativa muito rara, pois todos os demais livros, periódicos ou mesmo sites que encontramos iniciavam as análises e os relatórios das negociações na Convenção a partir de 2000 ou 2002.

Forneceram, portanto, os primeiros dados sobre a gênese do processo diplomático. Por fim, com a exceção dos boletins relacionados à Organização das Nações Unidas para a Agricultura e a Alimentação, analisamos desde o volume 9 número 18, até o volume 9 número 416, ou seja, todos os boletins associados ao tema da Diversidade Biológica e parcela significativa daqueles relacionados ao tema dos recursos biogenéticos. A lista completa destes boletins e os seus respectivos títulos e formatos eletrônicos podem ser obtidos no seguinte endereço eletrônico: http://www.iisd.ca/vol09/

Artigos da revista eletrônica Bridges.

Os textos abaixo assinalados compreendem as reportagens da revista em formato eletrônico denominada BRIDGES. Trata-se de uma revista publicada e desenvolvida pelo ICTSD (The International Centre for Trade and Sustainable Development em parceria com a UNCTAD) cujo foco de análise centra-se na temática do tratamento internacional da propriedade intelectual e dos subitens a ela relacionados. Convém salientar que estes artigos são elaborados por observadores do próprio ICTSD que participam das reuniões e que conversam com os participantes recolhendo relatos e posições não oficiais, daí constituírem em documento atinente à nossa pesquisa. A lista aqui elaborada compreende apenas as reportagens que analisamos no decorrer da nossa pesquisa.

A divisão dos artigos em itens é um reflexo da organização do nosso tema, uma vez, como observado, alguns debates e negociações mais expressivos encontram-se no âmbito da Organização Mundial do Comércio, em particular no interior das quatro reuniões anuais do Conselho que trata do Acordo TRIPS (Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio). Igualmente relevantes para a pesquisa foram os números relativos às negociações que possuem por cenário as reuniões da CBD (Convenção da Diversidade Biológica).

Ainda, julgamos conveniente listar o material referente às negociações no interior da OMPI a às suas iniciativas com relação aos Conhecimentos Tradicionais, informações muito significativas, visto que alicerçam as argumentações de variados países em desenvolvimento nos demais fóruns de negociações.

Por fim, mas não menos importante, os demais artigos organizados tratam de temas igualmente relevantes, tais como a importância dos tratados bilaterais para a proteção dos conhecimentos tradicionais e para a cooperação entre os países em desenvolvimento nas negociações multilaterais, e análises de casos concretos de má apropriação ou biopirataria.

ARTIGOS

Conselho TRIPS (OMC)

- TRIPS Council: Debates on Genetic Resources and TK Remain Divisive (BRIDGES Trade Biores, 3 November 2006)
- Members Step Up Demands on GI Extension, Disclosure as Stalemate Continues (BRIDGES Weekly, 21 June 2006)
- Discussions On CBD-TRIPS Gain Momentum With New Proposals (BRIDGES Trade BioRes, 16 June)
- Developing Countries Propose TRIPS Amendment Requiring Disclosure In Patent Applications (BRIDGES Weekly, 7 June, 2006)
- WTO: Support for Disclosure Building in TRIPS talks (BRIDGES Trade BioRes, 3 April 2006)
- Members still Split on Relationship with CBD: GI Talks going nowhere (BRIDGES Weekly, 22 March, 2006)
- WTO Disclosure Talks Try to Clarify CBD-TRIPS Relationship (BRIDGES Trade BioRes,17 March 2006)
- CBD: Potential Text on Access and Benefit Sharing Regime Tabled (BRIDGES Trade BioRes, 3 February 2006)
- IP Standards in US-Peru FTA to Affect Talks with Colombia and Ecuador? (BRIDGES Weekly 25 January 2006)
- Intellectual Property Rights @ Hong Kong (BRIDGES Trade BioRes 9 December)
- US And India Clash On Disclosure At TRIPS Meeting (BRIDGES Trade BioRes, 28 October 2005)
- TRIPS Council Focuses on Benefit-Sharing For Genetic Resources (BRIDGES Trade BioRes, 18 March 2005)
- TRIPS Council Considers Public Health, Biodiversity (BRIDGES Weekly, 4 December)
- TRIPS Council Zooms In On Disclosure Requirements (BRIDGES Trade BioRes, 23 September 2004)
- TRIPS Council: Key Development Countries Seek to Move Debate Forward on Disclosure Issues (BRIDGES Weekly, 22 September 2004)

- Biodiversity Discussions Stagnate In TRIPS Council (BRIDGES Trade BioRes, 25 June 2004)
- TRIPS Council: Renewed Calls for Moving Ahead on Biodiversity (BRIDGES Trade BioRes, 19 March 2004) Uneventful TRIPs Council
- Uneventful TRIPS Council Revisits Biodiversity Issues (BRIDGES Trade BioRes, 28 November 2003)
- Intellectual Property Rights @ Cancun (BRIDGES Trade BioRes, 5 September 2003)
- Busy TRIPs Council Session Focuses On Health, Biodiversity, GIs And S&D (BRIDGES Weekly, 12 June 2003)
- Intellectual Property Among Key Issues As WTO Deadlines Loom (BRIDGES Trade BioRes, 11 December 2002)
- Summit Outcomes Cited As Impetus For Progress In TRIPs Discussions (BRIDGES Trade BioRes, 26 September 2002)
- TRIPs Council Split Over Role Of Intellectual Property To Prevent 'Biopiracy' (BRIDGES Trade BioRes, 11 July 2002)
- Little Headway On Traditional Knowledge And Biodiversity At TRIPs Council (BRIDGES Trade BioRes, 21 March 2002)
- TRIPs Council To Examine GI Extension, TRIPs-CBD Relationship, Protection Of TK (BRIDGE Trade BioRes, 22 November 2001)
- TRIPs Council Discusses Relationship With CBD (5 December 2000)
- WTO Logjammed Over TRIPs (26 September 2000)
- Developing Countries Tackle TRIPs Commitments (5 September 2000)
- TRIPs Council Meeting Ends In Gridlock (4 July 2000)
- TRIPs Meeting Leaves Review Questions Unanswered (28 March 2000)

Convenção da Diversidade Biológica

- Reporting from CBD COP-8: Access and Benefit-Sharing Discussions Kick Off At COP-8 (BRIDGES Trade BioRes, 22 March)
- Trade @ COP-8: Access And Benefits-Sharing, Incentive Measures (BRIDGES Trade Biores, 17 March 2006)

- CBD: Potential Text on Access and Benefit Sharing Regime Tabled (BRIDGES Trade BioRes 3 February 2006)
- Traditional Knowledge On The Agenda At UNFF-4 (BRIDGES Trade BioRes, 28 May 2004)
- Trade Permeates Biodiversity Talks In Kuala Lumpur (BRIDGES Trade BioRes, 20 February 2004)
- Trade @ COP-7: What To Look Out For... (BRIDGES Trade BioRes, 6 February 2004)
- CBD Working Groups Ponder Relationship With WIPO (BRIDGES Trade BioRes, 15 December 2003)
- CBD Adopts Guidelines On Access To Genetic Resources And Alien Species (BRIDGES Weekly, 23 April 2002)
- CBD Working Group Adopts Guidelines On Access To Genetic Resources (BRIDGES Trade BioRes, 18 April 2002)
- Traditional Knowledge And Biodiversity Under Discussion At WTO And CBD (BRIDGES Trade BioRes, 4 April 2002)
- Misappropriation of Traditional Knowledge Discussed at CBD Working Group (BRIDGES Trade BioRes, 21 February 2002)

Organização Para a Agricultura e Alimentação (FAO)

- Model Agreement Adopted for Access and Benefit Sharing of Genetic Resources (BRIDGES TradeBiores, 30 June, 2006)
- Transfer Agreement for Genetic Resources Receives Tentative Support (BRIDGES Trade BioRes, 19 May 2006)
- Experts Identify Options for FAO Material Transfer Agreement (BRIDGES Trade BioRes, 21 October 2004)
- Concerns Raised As FAO Treaty Enters Into Force (BRIDGES Trade BioRes, 8 July 2004)
- FAO International Undertaking Finally Adopted (BRIDGES Weekly, 6 November 2001)
- Light At The End Of The Tunnel For FAO IU Revision (BRIDGES Weekly, 3 July 2001)

-
- FAO IU Revision Still Far From Completion (BRIDGES Weekly, 1 May 2001)
-
- FAO Expects Revised IU By November 2001 (5 December 2000)
-
- FAO Plant Genetic Resources Negotiations Could Impact TRIPs (5 September 2000)

Organização Mundial da Propriedade Intelectual

- WIPO Committee on Traditional Knowledge, Genetic Resources Suspends Discussions Until December (BRIDGES Weekly, 3 May 2006)
-
- WIPO Committee Considers Mechanism To Protect TK (BRIDGES Trade BioRes, 19 May 2006)
-
- Developing Countries Propose Disclosure at WIPO Patent Meeting (BRIDGES Trade BioRes, 14 April 2006)
-
- WIPO to Continue Work on Genetic Resources, TK (BRIDGES Trade BioRes, 14 October 2005)
-
- WIPO Committee Fails To Move On Traditional Knowledge Treaty (BRIDGES Weekly, 15 June 2005)
-
- WIPO Committee Resumes Work On Genetic Resources And TK (BRIDGES Trade BioRes, 2 April 2004)
- WIPO Committee Continues Discussions On Legal Protection For TK (BRIDGES Trade BioRes, 20 December 2002)
-
- Developing Countries Raise Biodiversity Concerns In WIPO (BRIDGES Trade BioRes, 11 December 2002)
-
- WIPO Committee: Countries Divided On Need For And Scope Of Legal System To Protect TK (BRIDGES Trade BioRes, 27 June 2002)
-
- WIPO Committee: Countries Divided Over Need For New Legal Norms To Protect TK (BRIDGE Trade BioRes, 20 December 2001)

Documentos da Organização Mundial do Comércio

No que tange aos documentos da OMC, optamos, primeiramente, pela leitura integral de todos os documentos elaborados pelo Brasil, pela Índia, pelo Peru, pelos Estados Unidos, pela Comunidade Européia e pelo Japão. A opção pela análise destes países ganha significado quando constatamos que seus representantes têm

exercido papel de liderança nas negociações que envolvem conhecimentos tradicionais e recursos genéticos.

Os documentos abaixo assinalados constituem comunicações direcionadas às reuniões do Conselho do Acordo TRIPs na OMC, elaboradas pelas delegações destes países nos últimos 9 anos, que revelam suas posições oficiais, suas propostas e suas linhas de argumentações acerca dos principais debates e pontos polêmicos atinentes ao tema dos conhecimentos tradicionais.

Em algumas ocasiões, entretanto, a análise destas comunicações oficiais não foi capaz de proporcionar informações e subsídios suficientes para que pudéssemos projetar um quadro abrangente da evolução das negociações e das discussões na OMC. Nestes casos, tornou-se imperativo obter e analisar outras fontes de informações. No decorrer do levantamento, descobrimos que a leitura de minutas de reuniões poderia fornecer os dados necessários.

Assim, coletamos as minutas das últimas 45 reuniões que trataram do tema do projeto no âmbito do Conselho do TRIPs. Como cada minuta apresenta as transcrições literais das intervenções orais elaboradas por todas as delegações que se manifestaram sobre o assunto, tornou-se imprescindível direcionar a nossa leitura e a nossa análise somente para as intervenções do Brasil, da Índia, do Peru, dos Estados Unidos, do Japão e, a partir de 2001, da China. [89]

Neste sentido, o exame cuidadoso deste corpo documental proporcionou a sistematização das discussões direcionadas para as propostas de aproximação entre a TRIPs e a CBD, e a organização dos debates que convergem para a inclusão de cláusulas de proteção aos conhecimentos tradicionais e de compartilhamento de benefícios no corpo normativo do Acordo TRIPs.

Ainda, convém salientar que esta análise favoreceu o equacionamento da atuação brasileira nesta respectiva organização com respeito à proteção, preservação e promoção dos conhecimentos tradicionais. Em outras palavras, ela revelou, com maiores detalhes, diretrizes, objetivos e prioridades dos formuladores da nossa política externa. Portanto, segue abaixo a lista destes documentos elaborados pelo Brasil e os demais documentos elaborados pelos demais países engajados nas negociações.

[89] Na Organização Mundial do Comércio, ao contrário das comunicações que aqui apresentamos, estas minutas geralmente são intituladas através do seguinte código: IP/C/M/ + um numeração geral. Como a quantidade de referências é muito elevada, decidimos não incluí-las no relatório.

Os Documentos elaborados pelo Brasil estão em destaque.

2005			
Bolivia, **Brazil**, Colombia, Cuba, India, and Pakistan	IP/C/W/459	The Relationship between the TRIPS Agreement and the CBD, the Protection of Traditional Knowledge and Folklore – Technical Observation on US Submission IP/C/W/449	18 November 2005
Peru	IP/C/W/458	Analysis of Potential Cases of Biopiracy	7 November 2005
United States	IP/C/W/449	Article 27.3(b) - Relationship between the TRIPS Agreement and the CBD and Protection of Traditional Knowledge and Folklore	10 June 2005
Peru	IP/C/W/447	Article 27.3(b) - Relationship between the TRIPS Agreement and the CBD and Protection of Traditional Knowledge and Folklore	8 June 2005
Peru	IP/C/W/441/Rev.1	Revised version of document IP/C/W/441 - Article 27.3(b) - Relationship between the TRIPS Agreement and the CBD and Protection of Traditional Knowledge and Folklore	19 May 2005
Brazil, India	IP/C/W/443	The Relationship between the TRIPS Agreement and the Convention on Biological Diversity (CBD) and the Protection of Traditional Knowledge: Technical Observations on Issues Raised in a Communication by the United States (IP/C/W/434)	18 March 2005
Bolivia, **Brazil**, Colombia, Cuba, Dominican Republic, Ecuador, India, Peru, Thailand	IP/C/W/442	The Relationship between the TRIPS Agreement and the Convention on Biological Diversity (CBD) and the Protection of Traditional Knowledge – Elements of the Obligation to Disclose Evidence of Benefit-Sharing under the Relevant National Regime	18 March 2005
Peru	IP/C/W/441	Article 27.3(b) - Relationship between the TRIPS Agreement and the CBD and Protection of Traditional Knowledge and Folklore	8 March 2005

2004			
Bolivia, **Brazil**, Cuba, Ecuador, India, Pakistan, Peru, Thailand, Venezuela	IP/C/W/438	The Relationship between the TRIPS Agreement and the Convention on Biological Diversity (CBD) and the Protection of Traditional Knowledge – Elements of the Obligation to Disclose Evidence of Prior Informed Consent under the Relevant National Regime	10 December 2004
United States	IP/C/W/434	Article 27.3(b) - Relationship between the TRIPS Agreement and the CBD and the Protection of Traditional Knowledge and Folklore	26 November 2004
Brazil, India, Pakistan, Peru, Thailand and Venezuela	IP/C/W/429	Elements of the Obligation to Disclose the Source and Country of Origin of Biological Resources and/or Traditional Knowledge used in an Invention	21 September 2004
Switzerland	IP/C/W/423	Additional Comments by Switzerland on its Proposal Submitted to WIPO Regarding the Declaration of Source of Genetic Resources and Traditional Knowledge in Patent Applications	14 June 2004
Bolivia	IP/C/W/420/Add.1	Request of Bolivia to be added to the list of sponsors of Document IP/C/W/420	5 March 2004
Brazil, Cuba, Ecuador, India, Peru, Thailand and Venezuela	IP/C/W/420	The Relationship between the TRIPS Agreement and the Convention on Biological Diversity (CBD) – Checklist of Issues	2 March 2004
2003			
Bolivia, **Brazil**, Cuba, Dominican Republic, Ecuador, India, Peru, Thailand, Venezuela	IP/C/W/403	The Relationship between the TRIPS Agreement, the Convention on Biological Diversity and Traditional Knowledge	24 June 2003
2002			

Peru	IP/C/W/356/Add.1	Request of Peru to be added to the List of Sponsors of Document IP/C/W/356	1 November 2002
European Communities and Member States	IP/C/W/383	Review of Article 27.3(b) of the TRIPS Agreement, and the Relationship between the TRIPS Agreement and the Convention on Biological Diversity (CBD) and the Protection of Traditional Knowledge and Folklore	17 October 2002
Brazil on behalf of the delegations of Brazil, China, Cuba, Dominican Republic, Ecuador, India, Pakistan, Thailand, Venezuela, Zambia and Zimbabwe	IP/C/W/356	The Relationship between the TRIPS Agreement and the Convention on Biological Diversity	24 June 2002
2001			
United States	IP/C/W/257	Communication from the United States - Views of the United States on the Relationship between the Convention on Biological Diversity and the TRIPS Agreement	13 June 2001
EC	IP/C/W/254	Review of the Provisions of Article 27.3(b) of the TRIPS Agreement: Communication from the European Communities and their Member States	13 June 2001
2001 (cont'd)			
Peru	IP/C/W/246	Communication from Peru: Peru's Experience of the Protection of Traditional Knowledge and Access to Genetic Resources	04 March 2001
2000			
Japan	IP/C/W/236	Review of the provisions of Article 27.3(b) - Japan's view	11 December 2000
Brazil	IP/C/W/228	Review of Article 27.3(b) – Communication from Brazil	24 November 2000
India	JOB(00)/6091	Non-paper by India	5 October 2000

United States	IP/C/W/209	Review of the Provisions of Article 27.3(b) - Further Views of the United States – Communication from the United States	3 October 2000
India	IP/C/W/196	Communication from India	12 July 2000
India	IP/C/W/195	Communication from India	12 July 2000
1999			
Andean Group	IP/C/W/165	Review of the Provisions of Article 27.3(b) - Proposal on the Intellectual Property Rights Relating to the Traditional Knowledge of Local and Indigenous Communities – Communication from Bolivia, Colombia, Ecuador, Nicaragua and Peru	3 November 1999
India	IP/C/W/161	Review of the Provisions of Article 27.3(b) - Communication from India	3 November 1999
Brazil	IP/C/W/164	Review of the Provisions of Article 27.3(b) - Communication from Brazil	29 October 1999
United States	IP/C/W/162	Review of the Provisions of Article 27.3(b) – Communication from the United States	29 October 1999
Canada, EC, Japan and USA	IP/C/W/126	Review of the Provisions of Article 27.3(b) - Communication from Canada, the European Communities, Japan and the United States	5 February 1999