

O PROTOCOLO DE NAGOYA E A REPARTIÇÃO DE BENEFÍCIOS DO ACESSO AO CONHECIMENTO TRADICIONAL ASSOCIADO NO BRASIL

THE NAGOYA PROTOCOL AND THE ACCESS AND BENEFIT SHARING OF ASSOCIATED TRADITIONAL KNOWLEDGE IN BRAZIL

POSSENTI, Letícia Comerlato¹
COLOMBO, Gerusa²

Resumo: A pesquisa trata da repartição de benefícios decorrente do acesso aos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade. O objetivo geral é verificar a internalização do Protocolo de Nagoya no ordenamento jurídico brasileiro, com enfoque na distinção das origens do conhecimento tradicional. Na primeira etapa analisa-se os principais direitos elencados pelo Protocolo de Nagoya com relação à repartição de benefícios. Após, distinguem-se os conceitos de conhecimento tradicional associado de origem identificada, não identificada e não identificável, segundo o Protocolo e a legislação brasileira. Por fim, analisa-se a legislação brasileira face à redação do Protocolo no que tange ao direito de repartição de benefícios em caso de conhecimento de origem identificada, não identificada e não identificável. Utilizou-se do método hipotético-dedutivo, com procedimento de pesquisa bibliográfica e documental, no Protocolo, Lei nº 13.123/15 e Decreto nº 8.772/2016. Como resultado verificou-se que a legislação está parcialmente em consonância com os parâmetros do Protocolo de Nagoya, posto que este deixa ampla possibilidade de regulamentação por parte dos estados-membros. Além disso, verificou-se que o Protocolo não estabelece distinções quanto ao conhecimento tradicional de origem identificada, não identificada e não identificável.

Palavras chave: Biodiversidade. Conhecimento tradicional. Lei 13.123/15. Protocolo de Nagoya.

Abstract: The research deals with the sharing of benefits resulting from access to traditional knowledge associated with biodiversity. The general objective is to verify the internalization of the Nagoya Protocol in the Brazilian legal system, with a focus on distinguishing the origins of traditional knowledge. In the first stage, the main rights listed by the Nagoya Protocol are analyzed in relation to access and benefit sharing. Then, the concepts of associated traditional knowledge of identified, unidentified and unidentifiable origin are distinguished, according to the Protocol and Brazilian legislation. Finally, Brazilian legislation is analyzed in the light of the wording of the Protocol with regard to the right to share benefits in the event of knowledge of identified, unidentified and unidentifiable origin. The hypothetical-deductive method was used, with a bibliographic and documentary research procedure, in the Protocol, Law No. 13,123 / 15 and Decree No. 8,772 / 2016. As a result, it was found that the legislation is partially in line with the parameters of the Nagoya Protocol, since it leaves ample scope for regulation by the member states. In addition, it was found that the Protocol does not distinguish between traditional knowledge of identified, unidentified and unidentifiable origin.

Keywords: Biodiversity. Law 13123/15. Nagoya Protocol. Traditional knowledge.

1. Introdução

A proteção da biodiversidade não se dá apenas com a sua conservação, mas também é possível por meio de seu uso sustentável, que pode ser decorrente de acesso ao patrimônio genético. Há casos em que o patrimônio genético está vinculado

¹ Graduada em Direito pela Universidade de Caxias do Sul – UCS, com período de Bolsa em Iniciação Científica. Pesquisadora voluntária do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico – DAC/UCS.

² Advogada. Mestre e Graduada em Direito pela Universidade de Caxias do Sul – UCS, com auxílio de bolsa CAPES. Pesquisadora voluntária do Grupo de Pesquisa Direito Ambiental Crítico – DAC/UCS.

ao conhecimento tradicional, sendo que deverá respeitar os direitos dos indígenas e das populações tradicionais. O conhecimento, por sua vez, poderá ser identificado, não identificado ou não identificável.

Assim, o objetivo geral da pesquisa é verificar se a legislação brasileira enquadra-se nas diretrizes instituídas pelo Protocolo de Nagoya, no que tange à repartição de benefícios decorrentes do acesso aos conhecimentos tradicionais associados, sejam eles de origem identificável ou não.

No primeiro tópico da pesquisa objetiva-se compreender o Protocolo de Nagoya, trazendo seu objetivo e diretrizes para a regulamentação da repartição justa e equitativa dos benefícios decorrentes do acesso aos conhecimentos tradicionais associados. No segundo tópico da pesquisa será apresentado o conceito conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, indicando-se as modalidades de origem identificável e não identificável. Por fim, pretende-se analisar o enquadramento da legislação brasileira nas diretrizes instituídas pelo Protocolo de Nagoya.

Como método utilizou-se o hipotético-dedutivo, de Popper, com procedimento de pesquisa bibliográfico e documental, sendo que analisa-se o Protocolo de Nagoya e legislação brasileira, delimitada na Lei nº 13.123/2015 e no Decreto nº 8.772/2016, com o apoio das doutrinas de Oliveira, Kishi, Boff e outros.

A hipótese é que a legislação brasileira se enquadra em grande parte do disposto no protocolo, mas este deixa a desejar na delimitação de alguns critérios fundamentais, o que poderia prejudicar direito de repartição de benefícios das comunidades detentoras de um conhecimento tradicional.

2. Referencial teórico

2.1 Diretrizes instituídas pelo Protocolo de Nagoya acerca da repartição de benefícios decorrentes do acesso ao conhecimento tradicional associado

A conservação, o uso sustentável e o acesso aos conhecimentos tradicionais associados é regulamentado por alguns dispositivos em sede nacional e internacional. A Convenção sobre Diversidade Biológica foi o primeiro documento internacional que versa especificamente sobre o tema, tendo sido aprovado durante a Rio-92 por 156

países e uma organização de integração econômica regional, sendo que entrou em vigor no Brasil em 1993, após sua ratificação.³

Cada um dos Estados-parte, ao ratificarem a convenção, comprometeram-se a implementar medidas nacionais de conservação, sendo que a Convenção demanda que as partes desenvolvam suas estratégias, por meio de planos e programas internacionais para a conservação da sua própria biodiversidade.

Ocorre que, com relação ao terceiro objetivo da Convenção, que é a repartição de benefícios, havia uma certa carência de regulamentação. Em razão disso, após extensos debates, aprovou-se o Protocolo de Nagoya sobre Acesso a Recursos Genéticos e Repartição de Benefícios decorrentes da sua utilização, no ano de 2010. O documento foi firmado para tentar suprir a lacuna da repartição justa e equitativa de benefícios entre os detentores e exploradores do conhecimento tradicional associado à biodiversidade e ao patrimônio genético.

Seu principal objetivo, ao regulamentar essas questões, é trazer maior segurança jurídica às relações de exploração. Como exemplo, tem-se a regulamentação do acesso aos conhecimentos tradicionais para fim farmacêutico, de cosméticos ou até mesmo entre a comunidade científica. Dessa forma, existem parâmetros para que não haja exploração injusta e os provedores de conhecimento possuam parcela justa referente aos benefícios fornecidos para posteriormente serem comercializados, o que geraria lucros para ambas as partes.⁴

Alguns autores como Silvestri defendem que o Protocolo de Nagoya seria uma das soluções para os países que desejam criar mecanismos que tornem as diretrizes da Convenção mais próximas da realidade:

O acordo em questão dispõe que o acesso à recursos genéticos se produz somente quando existe consentimento prévio fundamentado do país provedor e uma distribuição justa e equitativa de benefícios entre os solicitantes do acesso e o provedor dos recursos, que se concretiza mediante condições mutuamente acordadas. Ademais, obriga as partes a adotarem diferentes medidas para assegurar que os recursos genéticos utilizados dentro da sua jurisdição tenham sido concedidos em conformidade com o consentimento prévio fundamentado do país

³ Oliveira Ana Clara Dias de. "MANUAL: Acesso ao Patrimônio Genético Brasileiro e ao Conhecimento Tradicional Associado." Disponível em. Acesso em: 02 abr. 2019. p. 15.

⁴ SECRETARIADO DA CONVENÇÃO SOBRE DIVERSIDADE BIOLÓGICA; MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (MMA). Protocolo de Nagoya sobre acesso a recursos genéticos e repartição justa e equitativa dos benefícios derivados de sua utilização à Convenção sobre Diversidade Biológica. Brasília: MMA, 2014.

provedor e que tenham sido estabelecidos com as condições mutuamente pactuadas de acordo com a legislação nacional. (tradução das autoras).⁵

Uma das grandes dificuldades de repartir equitativamente e de forma justa os benefícios com as comunidades tradicionais é a forma como os conhecimentos são identificados. Usualmente, as comunidades possuem costumes enraizados que transcendem gerações e, por esse motivo, os seus conhecimentos medicinais ou cosméticos, por exemplo, são desenvolvidos coletivamente e transmitidos de uma geração à outra, sem que haja precisão do seu surgimento.⁶

Seguindo essa linha de raciocínio, as multinacionais e outras empresas que se beneficiam destes conhecimentos para obter lucro, devem repartir equitativamente o recebimento de capital. Mesmo com o acordo não ratificado por alguns países, ao negociarem com os signatários estariam sujeitos às suas delimitações, uma vez que os países signatários devem repartir equitativamente os benefícios.

Em seu artigo 5º, o Protocolo de Nagoya traz diretrizes para a repartição justa e equitativa dos benefícios decorrentes do acesso ao patrimônio genético. Institui que “cada parte deve tomar medidas legislativas, administrativas e de política, conforme adequado”, sempre objetivando “assegurar que os benefícios decorrentes da utilização de recursos genéticos de que são detentores comunidades indígenas ou locais” tenham direito à repartição justa e equitativa dos benefícios “com base em termos mutuamente acordados”.⁷

Sendo assim, ficará à critério do país que ratificou o tratado tomar medidas legislativas, administrativas e políticas cabíveis para a repartição de benefícios,

⁵ Do original: “El acuerdo en cuestión dispone que el acceso a recursos genéticos se produzca solamente cuando exista consentimiento fundamentado previo del país proveedor y una distribución justa y equitativa de beneficios entre el solicitante de acceso y el proveedor de los recursos, la cual se concreta mediante condiciones mutuamente acordadas. Además, obliga a las partes a adoptar diferentes medidas para asegurar que los recursos genéticos utilizados dentro de su jurisdicción hayan sido accedidos de conformidad con el consentimiento fundamentado previo del país proveedor y que se han establecido con él condiciones mutuamente acordadas de acuerdo con su legislación nacional” (Silvestri Luciana Carla. “Protocolo de Nagoya: desafíos originados a partir de un texto complejo, ambiguo y controversial.” Anuario Mexicano de Derecho Internacional: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, v.17, p. 697-716. 2017. México. p. 702.)

⁶ Kishi Sandra Akemi Shimada. “Tutela jurídica ao acesso à biodiversidade no Brasil.” Série Grandes Eventos - Meio Ambiente, [200-], p. 9.

⁷ SECRETARIADO DA CONVENÇÃO SOBRE DIVERSIDADE BIOLÓGICA; MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (MMA). Protocolo de Nagoia sobre acesso a recursos genéticos e repartição justa e equitativa dos benefícios derivados de sua utilização à Convenção sobre Diversidade Biológica. Brasília: MMA, 2014.

podendo ser monetários ou não monetários, levando sempre em consideração o que foi acordado entre as partes.

As comunidades tradicionais detentoras de conhecimentos tradicionais devem ser beneficiadas de forma justa e equitativa, uma vez que são indispensáveis para toda a cadeia que se forma com base em seus conhecimentos e usos reiterados de determinada parte da diversidade biológica. Por isso, há quem defenda que a complementação feita pelo Protocolo não apenas contribuirá na questão da repartição de benefícios, mas, também, na conservação e uso sustentável da biodiversidade.

Ocorre que o Protocolo de Nagoya somente foi ratificado pelo Brasil em 2020, em que pese ser considerado um dos países detentores da maior biodiversidade do planeta e, além da riqueza natural, possui significativo número de tribos indígenas e outros povos que possuem conhecimentos sobre a utilização desses recursos naturais, para seu sustento e sua sobrevivência. Assim, o debate é essencial, uma vez que “a perda de biodiversidade global é um processo vertiginoso e com tendência de alta”.⁸

Como dito anteriormente, o Protocolo apenas apresenta diretrizes para a regulamentação interna, o que foi anteriormente instituído no Brasil, pela lei nº 13.123/2015 e posteriormente pelo decreto nº 8.772/2016, que regulamenta o acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais no Brasil. Assim, pretende-se verificar se a legislação interna está em consonância ao disposto no Protocolo.

2.1 A repartição de benefícios e o conhecimento tradicional associado de origem identificável e não identificável

Tendo em vista a relevância do tema da repartição de benefícios e dos direitos das comunidades, necessário analisar a distinção presente na legislação brasileira no que tange à origem dos conhecimentos tradicionais, para verificar se a repartição justa e equitativa dos benefícios decorrentes de seu acesso ocorre dentro dos parâmetros estabelecidos pelo Protocolo de Nagoya.

A biodiversidade pode ser singelamente definida como a diversidade de espécies, diversidades de ecossistemas e a diversidade genética. Assim, segundo a

⁸ Chiaretti Daniela. “Governo ainda analisa se Brasil vai ratificar protocolo de Nagoya.” 2019. Disponível em: <https://valor.globo.com/brasil/noticia/2019/03/25/governo-ainda-analisa-se-brasil-vai-ratificar-protocolo-de-nagoya.ghtml>. Acesso em: 25 mar. 2019..

Lei nº 13.123/2015, o conceito de patrimônio genético é a “informação de origem genética de espécies vegetais, animais, microbianas ou espécies de outra natureza, incluindo substâncias oriundas do metabolismo destes seres vivos”.⁹

Há casos em que o patrimônio genético será associado a um saber ou prática sobre sua utilização. Assim, o conhecimento tradicional associado à biodiversidade é definido pela Lei nº 13.123/2015, em seu artigo 2º, inciso II, como “informação ou prática de população indígena, comunidade tradicional ou agricultor tradicional sobre as propriedades ou usos diretos ou indiretos associada ao patrimônio genético”.

Esses conhecimentos podem ser atribuídos a povos, comunidades tradicionais ou indígenas, que saibam a utilização potencial de determinado recurso, muitas vezes utilizado para o próprio sustento. Assim segundo Boff, consistem nas informações que são transmitidas de geração a geração de forma oral e que definem a cultura da comunidade.¹⁰

Boff afirma que o conhecimento tradicional deve ser associado ao conhecimento científico, pois é um grande passo para obter êxito em pesquisas que contribuem no avanço dessas áreas.¹¹ Assim, a proteção e valorização desses conhecimentos é de suma importância para o avanço da área medicinal, de fármacos, cosmética e científica como um todo. Ocorre que a exploração desses conhecimentos, muitas vezes, não leva em consideração tais saberes, sendo que apenas guia-se pelos benefícios econômicos da descoberta.

O Decreto nº 8.772 de 11 de maio de 2016, que regulamenta a Lei nº 13.123/2015, estipula que o Conselho Nacional de Gestão do Patrimônio Genético - CGEN é o órgão responsável por “coordenar a elaboração e a implementação de políticas para a gestão do acesso ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado e da repartição de benefícios”¹². Além de apresentar as diretrizes para a realização de acordos de repartição de benefícios, que inexistem até o momento.

Assim como a Lei nº 13.123/2015, o Decreto garante “o direito à participação das populações indígenas, comunidades tradicionais”, detentoras de conhecimento tradicional associado, a participação “no processo de tomada de decisão sobre

⁹ Art. 1º Lei nº 13.123/2015.

¹⁰ Boff Salete Oro. “Acesso aos conhecimentos tradicionais: repartição de benefícios pelo “novo” marco regulatório.” Revista Direito Ambiental e Sociedade, 2015, v. 2, n. 5, p.110-127.

¹¹ BOFF, op. cit., p. 112.

¹² Art. 4º, I do Decreto nº 8.772/16.

assuntos relacionados ao acesso a conhecimento tradicional associado e à repartição de benefícios decorrente desse acesso”.¹³

O Decreto define que aquele que prover o “conhecimento tradicional associado de origem identificável optará pela forma de comprovação do seu consentimento prévio informado”, negociando de forma livre, “bem como aqueles do acordo de repartição de benefícios, inclusive a modalidade, garantido o direito de recusá-los.” Também podem, “os órgãos e entidades federais de proteção dos direitos, de assistência ou de fomento das atividades das populações indígenas”, a pedido do provedor do conhecimento, assessorar “as atividades de obtenção de consentimento prévio informado e a negociação dos acordos de repartição de benefícios”, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo.¹⁴

Os acordos de repartição de repartição de benefícios, definidos pela lei 13123, em seu artigo 2º, XX, como “instrumento jurídico que qualifica as partes, o objeto e as condições para repartição de benefícios”, devem ser apresentados, quando couber e, havendo irregularidades, devem ser retificados pelo usuário e apresentado, novamente, no prazo de noventa dias. O decreto regulamenta, em seu artigo 40, §2º, que essas irregularidades somente devem ser retificadas nos casos em que o conhecimento já começou a ser explorado economicamente, mas quando não configuradas de má-fé. Para tanto, será calculada e recolhida “a repartição de benefícios relativa a todo o período de apuração correspondente” a repartição de benefícios, sendo disponibilizada “em favor dos beneficiários e nos valores previstos no acordo de repartição de benefícios vigente na data do pagamento” (§ 3º).

Importante destacar, também, que o Decreto define quando deve haver a repartição de benefícios. Essa, portanto, deve ocorrer apenas nos casos em que há a “exploração econômica de produto acabado oriundo de acesso ao patrimônio genético ou de conhecimento tradicional associado”, ou “material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado para fins de atividades agrícolas”, ambos realizados após a vigência da Lei nº 13.123, de 2015.¹⁵

Ressalta-se que, em suma, a repartição de benefícios se dá apenas nos casos em que há a exploração econômica. Essa repartição de benefícios pode ser monetária ou não monetária, ficando à critério do usuário optar por uma de suas modalidades,

¹³ Art. 12, do Decreto nº 8.772/16.

¹⁴ Art. 15, do Decreto nº 8.772/16.

¹⁵ Art. 43, do Decreto nº 8.772/16.

que deve ser “livremente negociada entre o usuário e a população indígena, a comunidade tradicional ou o agricultor tradicional provedor do conhecimento”, correspondendo “a 0,5% (cinco décimos por cento) da receita líquida anual obtida com a exploração econômica ou à metade daquela prevista em acordo setorial”, a parcela devida pelo usuário ao FRB.¹⁶

Nos casos de repartição de benefícios monetária, a verba será destinada, “às populações indígenas, às comunidades tradicionais e aos agricultores tradicionais nos casos de conhecimento tradicional associado de origem identificável”, conforme o acordo firmado entre as partes (inciso I), ou ao FNRB, nos casos previstos no decreto.¹⁷

Por outro lado, existe o conhecimento tradicional que ainda não teve sua origem vinculada a apenas uma comunidade indígena ou tradicional, como define o artigo 2º, III da Lei 3123/2015. Nesse caso, é dificultada a repartição de benefícios, considerando que não há como repartir com apenas uma comunidade, visto que não se sabe onde o conhecimento tradicional teve a sua origem. Para tanto, o Decreto 8.772/2016 regulamenta como funcionará o consentimento prévio e informado e a devida repartição de benefícios.

Considerando o disposto anteriormente, há uma peculiaridade na forma de repartição de benefícios no caso de conhecimento tradicional de origem não identificável. O artigo 47, § 2º, define que a “exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo”, terá a repartição “na modalidade monetária e será recolhida ao FNRB”.

Assim, até este ponto, mesmo que existam algumas lacunas no que tange à repartição de benefícios de origem não identificável, a Lei nº 13.123/2015 e o Decreto legislativo nº 8.772/2016 estão, em certa medida, em consonância com as diretrizes anteriormente estabelecidas pelo Protocolo de Nagoya, mesmo que posteriormente ratificado pelo Brasil.

2.2 A legislação brasileira face à redação do Protocolo de Nagoya: repartição de benefícios em caso de conhecimento tradicional associado

¹⁶ Art. 47, §1º, do Decreto nº 8.772/16.

¹⁷ Art. 48, do Decreto nº 8.772/16.

Mesmo que o Protocolo de Nagoya tenha sido ratificado pelo Brasil após a Lei nº 13.123/2015 e o Decreto nº 8.772/2016, ambos devem estar em consonância com o acordo, visto que é hierarquicamente superior quando recepcionado pelo Estado-membro. Desta forma, é de suma importância analisar estão dentro dos parâmetros estabelecidos.

Mesmo com a necessidade de consentimento prévio informado, a sua comprovação para que haja o acesso “a Lei n. 13.123/2015 não deixou claro um dos seus aspectos essenciais, que é o direito de dizer não por parte das comunidades tradicionais”, como analisam Ribeiro e Brito¹⁸. Não havendo essa previsão, as comunidades acabaram ficando insatisfeitas, o que, na visão de Costa, não é apenas a lei que é omissa, mas o próprio Protocolo de Nagoya, é “silente quanto ao livre consentimento prévio informado que envolve a possibilidade de negativa por parte das comunidades tradicionais”.¹⁹

Além disso, Ribeiro e Brito esclarecem que o Brasil demonstrou grande avanço com a Lei 13.123/2015 e ainda mais como decreto 8.772/2016. A lei, segundo os autores, ainda deixa a desejar em alguns aspectos, por outro lado, o decreto é bem mais específico no que tange ao consentimento “trazendo maiores garantias às comunidades indígenas quanto a seu direito de escolha e participação efetiva, o que se apresenta como uma viabilização da autodeterminação desses povos”.²⁰

Também, vale lembrar que o Protocolo não traz nenhuma distinção acerca dos tipos de origem dos conhecimentos tradicionais, que pode ser identificável, ou não identificável. Desta forma, fica aberto aos países que aderem ao acordo regulamentar essas questões o que na prática apenas retira a “necessidade de obtenção de consentimento prévio”.²¹

Andrade afirma que a falta de distinção é problemática, visto que pode-se confundir a não atribuição de uma origem do conhecimento com a noção de domínio

¹⁸ Ribeiro Luiz Gustavo Gonçalves; Brito, Nathalia Bastos do Vale. “Participação das comunidades tradicionais na lei de acesso aos recursos genéticos: diálogos com a Teoria Discursiva do Direito em Habermas.” Revista Brasileira de Direito, v. 14, n. 1, p. 149-175, jan./abr. 2018, Passo Fundo. Disponível em: <<https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1712>>. Acesso em: 23/09/2020.

¹⁹

Costa Fernanda Bianco de Lucena. “O Protocolo de Nagoya e o quadro legislativo brasileiro de acesso aos recursos genéticos.” Revista do Instituto de Direito Brasileiro, Ano 2, n. 11, 2013, p. 12.213-12.274. Disponível em: <http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/11/2013_11_12213_12274.pdf>.

²⁰ RIBEIRO; BRITO. op cit.

²¹ RIBEIRO; BRITO. op cit.

público “o que representa um retrocesso ao reconhecimento das diversas identidades das comunidades tradicionais”, além de, em alguns casos, “os próprios membros dos grupos tradicionais não conseguem identificar a origem de um conhecimento ou de uma prática”.²²

Portanto, surge insegurança jurídica, pois a interpretação da origem do conhecimento dependerá de lei específica de cada localidade. Assim, conclui Ribeiro, que apesar dos avanços trazidos pelo decreto, ainda existem lacunas e pontos controversos que dependem “de uma análise puramente interpretativa a ser realizada majoritariamente pelo judiciário”.²³

O Protocolo de Nagoya, em seu artigo 12, estabelece que as comunidades terão efetiva participação, estabelecendo “mecanismos para informar os potenciais usuários do conhecimento tradicional associado a recursos genéticos sobre suas obrigações”. Contudo, uma crítica exercida à Lei nº 13.123/2015 é que, na sua própria concepção, não foi oportunizada suficiente informação e participação dos povos e comunidades, o que, por si só, já não se enquadrando aos parâmetros do protocolo.

3. Conclusão

Apesar de ser um grande avanço, a Convenção sobre Diversidade Biológica trouxe apenas parâmetros genéricos para conservação, uso sustentável da biodiversidade e repartição justa e equitativa de benefícios, sendo este último objetivo aprimorado pelo Protocolo de Nagoya.

As diretrizes do Protocolo de Nagoya para uma repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos deixam grande possibilidade para regulamentação interna dos países-membros, que poderão esvaziar direitos de informação, participação e, por conseguinte, repartição.

²² Andrade Pedro Gustavo Gomes; Grandi, Gabriela Machado Coelho. “Conhecimentos tradicionais: uma análise da Lei de biodiversidade à luz da Convenção sobre Diversidade Biológica e do Protocolo de Nagoya.” In TOLEDO, André de Paiva. A Amazônia no direito internacional, 2015 . Belo Horizonte Arraes. p. 108-136.

²³ Ribeiro Luiz Gustavo Gonçalves; Brito, Nathalia Bastos do Vale. “Participação das comunidades tradicionais na lei de acesso aos recursos genéticos: diálogos com a Teoria Discursiva do Direito em Habermas.” Revista Brasileira de Direito, , v. 14, n. 1, p. 149-175, jan./abr. 2018, Passo Fundo. Disponível em: <<https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1712>>. Acesso em: 23/09/2020.

No ordenamento interno brasileiro, a Lei nº 13.123/2015 regulamenta o acesso ao patrimônio genético e aos conhecimentos tradicionais associados à biodiversidade no Brasil, e foi posteriormente regulamentada pelo Decreto nº 8.772/2016.

Verificou-se que a Lei nº 13.123/15 enquadra-se, em certa medida, ao disposto no Protocolo de Nagoya, no ponto específico da repartição de benefícios. Contudo, no processo de concepção da Lei não houve uma suficiente consulta a esses povos interessados, o que, por si só, contraria o Protocolo.

Percebeu-se também que o protocolo não regulamenta a hipótese de as comunidades negarem o acesso ao conhecimento tradicional, o que as deixa, de certa forma, desamparadas.

Além disso, o Protocolo é omissivo no que diz respeito à distinção entre as origens dos conhecimentos, ficando a critério de cada estado-membro a sua regulamentação. A legislação brasileira o acesso ao conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético com a sua consequente repartição de benefícios, se dará nos casos de conhecimento tradicional de origem identificável, diretamente com as comunidades. E, nos casos de conhecimento tradicional de origem não identificado repartição se dará mediante contribuição ao Fundo Nacional de Repartição de Benefícios. Em caso de alegado conhecimento não identificável por parte do usuário, não há necessidade de repartição de benefícios.

Portanto, conclui-se que existem algumas lacunas tanto na legislação brasileira, quanto nos documentos internacionais. Assim, pretende-se avançar nos estudos para identificar os pontos omissos ou prejudiciais nas normas, com intuito de assegurar uma justa e equitativa repartição de benefícios.

Referências

Andrade Pedro Gustavo Gomes; Grandi, Gabriela Machado Coelho.
“Conhecimentos tradicionais: uma análise da Lei de biodiversidade à luz da Convenção sobre Diversidade Biológica e do Protocolo de Nagoya.” In TOLEDO, André de Paiva. A Amazônia no direito internacional, 2015 . Belo Horizonte Arraes. p. 108-136.

Boff Salete Oro. “Acesso aos conhecimentos tradicionais: repartição de benefícios pelo “novo” marco regulatório.” Revista Direito Ambiental e Sociedade, 2015, v. 2, n. 5, p.110-127.

BRASIL. **Decreto nº 8.772, de 11 de maio de 2016.** Regulamenta a Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015, que dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a

proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade. Brasília, 11 maio 2016. Acesso em: 22 jul. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015**. Regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição Federal, o Artigo 1, a alínea j do Artigo 8, a alínea c do Artigo 10, o Artigo 15 e os §§ 3º e 4º do Artigo 16 da Convenção sobre Diversidade Biológica, promulgada pelo Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998; dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, sobre a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade; revoga a Medida Provisória nº 2.186-16, de 23 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13123.htm. Acesso em: 22 jul. 2020.

Chiaretti Daniela. "Governo ainda analisa se Brasil vai ratificar protocolo de Nagoya." 2019. Disponível em: <https://valor.globo.com/brasil/noticia/2019/03/25/governo-ainda-analisa-se-brasil-vai-ratificar-protocolo-de-nagoya.ghtml>. Acesso em: 25 mar. 2019.

Costa Fernanda Bianco de Lucena. "O Protocolo de Nagoya e o quadro legislativo brasileiro de acesso aos recursos genéticos." Revista do Instituto de Direito Brasileiro, Ano 2, n. 11, 2013, p. 12.213-12.274. Disponível em: http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/11/2013_11_12213_12274.pdf.

Kishi Sandra Akemi Shimada. "Tutela jurídica ao acesso à biodiversidade no Brasil." Série Grandes Eventos - Meio Ambiente, [200-].

Oliveira Ana Clara Dias de. "MANUAL: Acesso ao Patrimônio Genético Brasileiro e ao Conhecimento Tradicional Associado." Disponível em. Acesso em: 02 abr. 2019.

Ribeiro Luiz Gustavo Gonçalves; Brito, Nathalia Bastos do Vale. "Participação das comunidades tradicionais na lei de acesso aos recursos genéticos: diálogos com a Teoria Discursiva do Direito em Habermas." Revista Brasileira de Direito, v. 14, n. 1, p. 149-175, jan./abr. 2018, Passo Fundo. Disponível em: <https://seer.imes.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1712>. Acesso em: 23/09/2020.

SECRETARIADO DA CONVENÇÃO SOBRE DIVERSIDADE BIOLÓGICA; MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (MMA). **Protocolo de Nagoya** sobre acesso a recursos genéticos e repartição justa e equitativa dos benefícios derivados de sua utilização à Convenção sobre Diversidade Biológica. Brasília: MMA, 2014.

Silvestri Luciana Carla. "Protocolo de Nagoya: desafios originados a partir de un texto complejo, ambiguo y controversial." Anuario Mexicano de Derecho Internacional: Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, v.17, p. 697-716. 2017. México.