

**AS ORIGENS DO MARCO LEGAL DA BIODIVERSIDADE BRASILEIRA –
AS POLÍTICAS DE ACESSO E REMESSA***

**THE ORIGINS OF THE BRAZILIAN BIODIVERSITY BENCHMARK –
THE POLICIES OF ACCESS AND REMITTANCE**

Marcos Vinício Chein Feres**
Pedro Henrique Oliveira Cuco***
João Vitor de Freitas Moreira****

Resumo: Esse artigo investiga a elaboração legislativa sobre acesso e remessa do patrimônio genético e conhecimento tradicional associado, considerando a Lei 13.123/15, conhecida como Marco da Biodiversidade brasileiro. Questiona-se se o reconhecimento dos povos tradicionais foi solapado neste processo, de acordo com os conceitos de Axel Honneth sobre direito e estima social. Foram utilizados como dados empíricos a Lei 13.123/15, o Projeto de Lei 7.735/14, o Projeto de Lei da Câmara 02/15 e a Medida Provisória 2.186-16/01, de modo a se organizarem as decisões institucionais dos poderes Legislativo e Executivo brasileiros cronologicamente. As manifestações dos representantes dos povos tradicionais foram coletadas para se averiguar se a agenda dos povos tradicionais foi um elemento preponderante na configuração das normas relacionadas ao acesso e remessa. Em conclusão, pode-se afirmar que o reconhecimento dos povos tradicionais foi negado e a sua agenda foi praticamente ignorada na nova política legal de acesso e remessa do patrimônio genético e conhecimento tradicional associado.

Palavras-chave: Pesquisa Empírica; Marco da Biodiversidade; Reconhecimento; Conhecimentos tradicionais; Povos Tradicionais; Lei 13.123/15.

Abstract: This article investigates the legislative elaboration of normative dispositions concerning access to genetic resources and remittance as well as traditional knowledge, taking into consideration the Brazilian Act 13,123/2015, known as Biodiversity benchmark. This study aims to verify if the traditional people's demands were disregarded in the legislative process, stemming from Axel Honneth's concepts of legal and social esteem recognition. Using the Act n. 13,123/2015, the Draft Bill 7,735/2014, the House of Representative's Draft Bill 02/2015 and the Provisional Measure 2,186-16/01 as empirical data, the Legislative and Executive Branches' decisions regarding the Biodiversity benchmark were chronologically organized as well as cross-referenced with the claims of Traditional Peoples. Subsequently, it is possible to validate if the

* Este artigo tem o apoio financeiro do CNPq e da FAPEMIG.

** Professor Associado da Faculdade de Direito e do Mestrado em Direito e Inovação da UFJF. Mestre e Doutor em Direito pela UFMG. Pesquisador de Produtividade nível 2 do CNPq. Contato: mvchein@gmail.com.

***Mestrando em Direito e Inovação pela UFJF. Contato: phocuco@gmail.com

****Graduando em Direito pela UFJF. Bolsista de Iniciação Científica pelo CNPq. Contato: joaovitorfmoreira@gmail.com.

traditional people's agenda was taken into account in the legislative process, considering access to genetic resources and remittance. In conclusion, it can be stated that the recognition of traditional people was denied and their agenda was virtually ignored in the new legal document apropos of the access to genetic resources and remittance as well as traditional knowledge.

Keywords: Empirical legal research; Biodiversity Benchmark; Recognition; traditional knowledge; Traditional Peoples; Brazilian Federal Act 13.123/2015.

1. INTRODUÇÃO

Após 14 anos de vigência da Medida Provisória 2.186/01, o ano de 2015 foi marcado por uma transformação na relação entre conhecimento tradicional e propriedade intelectual com o advento da Lei 13.123 de maio de 2015, conhecida como o Marco Legal da Biodiversidade. Resultado de um somatório de aversões às disposições anteriores (REIS, 2017), essa lei contou com um propulsor a mais na sua constituição e que foi digno de receber cumprimentos especiais no discurso de promulgação, tal como disse a ex-presidenta: “[...] Queria, ao abrir essa fala, dirigir um cumprimento especial a uma pessoa que lutou bastante pela aprovação dessa lei, pelo envio dessa lei. Me [sic] refiro ao presidente da Febrifarma [Grupo Farmabrazil], o [Reginaldo] Arcuri.” (ROUSSEFF, 2015).

Toda essa temática foi e tem sido alvo de uma série de proposições legislativas, objeto de tratados internacionais e regulamentações nacionais, que abordam em maior ou menor medida o tema dos conhecimentos tradicionais e do patrimônio genético. Desse modo, o presente trabalho tem por objetivo diagnosticar o processo legislativo de construção da Lei 13.123/15, buscando-se explicitar as posições institucionais que foram tomadas pelos poderes executivo e legislativo federais em relação à agenda dos povos tradicionais. Optou-se pela Lei 13.123/15 por ser a principal norma que regulamenta as atividades vinculadas à exploração do patrimônio genético e conhecimentos tradicionais brasileiros.

Tendo em vista os diversos fatores incorporados no Marco Legal da Biodiversidade, restringiram-se as análises desenvolvidas à construção das disposições legais que tratam de acesso e remessa do patrimônio genético e conhecimentos tradicionais. De forma mais precisa, analisou-se o trâmite legislativo que antecede as normas positivadas na Lei. Nesse ponto, contrasta-se o processo legislativo da Lei 13.123/15 com as manifestações dos povos tradicionais atingidos pela proposição

As origens do marco legal da biodiversidade brasileira – as políticas de acesso e remessa

normativa, haja vista serem esses os principais sujeitos envolvidos na interação, objeto de análise.

O objetivo principal deste trabalho sobre as políticas de acesso e remessa do patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados é o de observar os resultados finais de cada etapa do processo legislativo e averiguar se a agenda dos povos e comunidades tradicionais foi levada em consideração na elaboração dos dispositivos analisados. Por se tratar de um estudo preliminar, optou-se por restringir a análise ao cenário nacional, palco das etapas formais do processo legislativo, restringindo os dados aos documentos coletados conforme a metodologia utilizada.

O elemento teórico que contribuiu para a realização do recorte de estudo – ao mesmo tempo em que guia as reflexões no presente trabalho – está associado à teoria do reconhecimento de Axel Honneth (2003). Esse referencial teórico contribui para o trabalho na medida em que fornece os padrões normativos de reconhecimento pelo direito e pela estima social, utilizados como medidas do reconhecimento dos povos tradicionais no contexto do processo legislativo específico.

O direito, na concepção de Honneth (2003), é medido tendo por indicadores os elementos extraídos do texto normativo, a saber, se a lei, de fato, reflete e respeita as demandas dos povos tradicionais. A estima social, por sua vez, é medida tendo por indicador o processo de construção da lei, a saber, a forma como a agenda dos povos tradicionais foi tratada. Nesse sentido, seria possível compreender o solapamento das possibilidades de reconhecimento em relação aos povos tradicionais no processo legislativo de formulação da Lei 13.123/15? Quais são as implicações possíveis de serem observadas em relação ao trâmite legislativo e a agenda dos povos tradicionais?

Apresenta-se como hipótese inicial o fato de que as condições institucionais de criação do Marco da Biodiversidade impedem o reconhecimento dos direitos dos povos tradicionais, legitimando a apropriação de seus conhecimentos. Contudo, com o intuito de se verificar tal hipótese, a metodologia de análise e observação de dados, conforme as prescrições de Lee Epstein e Gary King (2013), foi utilizada para se produzir *inferências* descritivas tendo por meta a verificação da hipótese.

Assim sendo, “[...] cabe aos pesquisadores, e não aos leitores, especificar o objeto de sua inferência” (EPSTEIN; KING, 2013, p. 39), motivo pelo qual se deixará claro quais foram os caminhos percorridos na realização de tais inferências. A partir disso, é possível conectar o elemento teórico à análise do trâmite legislativo, desvelando

os verdadeiros discursos e interesses que levaram a inovação legal *sui generis* de acesso ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional.

Vários aspectos do Marco Legal da Biodiversidade são questionados em diversos trabalhos acadêmicos. Muitos dos trabalhos cotejavam a Lei 13.123/15 com a Medida Provisória 2.185-16/01 ou com legislações internacionais (CUSTÓDIO, 2016; MOREIRA et al., 2017; LIMA, 2015; LIMA et al., 2015). Outros tantos tinham o objetivo de elaborar comentários e interpretações dessa norma ou do Projeto de Lei 7.735/14 e PLC 02/2015 (TÁVORA et al., 2015; MOREIRA et al., 2017; LIMA, 2015; PIMENTEL et al., 2015; MEDEIROS; ALBUQUERQUE, 2015). Este trabalho se distingue, portanto, pelo problema de pesquisa e pelos objetivos perseguidos durante sua elaboração, de modo a tentar contribuir para a compreensão da gênese do Marco Legal da Biodiversidade.

Este artigo é um produto do projeto de pesquisa “Biodiversidade Amazônica, conhecimento tradicional e direito de patente: fatos e contradições”. Por essa razão, pretende-se analisar esse problema de pesquisa sob outros recortes em outros trabalhos acadêmicos. Esse trabalho é, portanto, apenas um passo inicial no estudo das proposições legislativas e das normas sobre o conhecimento tradicional associado.

2. MARCO TEÓRICO: A PERSPECTIVA DO RECONHECIMENTO

Com o objetivo de delimitar os elementos teóricos que guiam a pesquisa realizada, valer-se-á da teoria do reconhecimento como gramática moral dos conflitos sociais, desenvolvida por Axel Honneth (2003). Serão utilizadas como medida do reconhecimento dos povos tradicionais no contexto do processo legislativo, as categorias do reconhecimento pelo direito e pela estima social.

A categoria do reconhecimento jurídico está diretamente ligada à capacidade dos homens e mulheres se prescreverem obrigações em face do respectivo outro generalizado. É, a bem da verdade, um padrão de reconhecimento dos outros membros da coletividade como portadores de direitos, no sentido de que aí “[...] podemos estar seguros do cumprimento social de algumas de nossas pretensões” (HONNETH, 2003, p. 179).

Mas é necessário se conceber por quais motivos se pode compreender o “outro generalizado” como dotado de autorrespeito. Decerto, a relação prática decorrente da categoria de reconhecimento jurídico está associada ao respeito cognitivo,

As origens do marco legal da biodiversidade brasileira – as políticas de acesso e remessa

de maneira que Honneth delinea tais motivos ao afirmar que “[...] um sujeito é respeitado se encontra reconhecimento jurídico não só na capacidade abstrata de poder orientar-se por normas morais, mas também na propriedade concreta de merecer o nível de vida necessário para isso” (HONNETH, 2003, p. 193).

Esse nível necessário está na aquisição de autorrespeito como capacidade de referir-se a si mesmo como um sujeito que compartilha, como todos os outros membros, propriedades que lhe possibilitam a participação na formação discursiva da vontade (HONNETH, 2003).

A partir disso, para se medir a aquisição de autorrespeito, requer-se a possibilidade de encontrar respaldo na empiria. Nesse sentido, em que medida se pode compreender o outro generalizado na norma legal como capaz de compartilhar discursivamente a formação de uma vontade? Assim, o estudo do processo legislativo de formação da Lei 13.123/15 busca compreender em que medida a agenda dos povos tradicionais foi incorporada na pauta do Congresso Nacional e do Governo Federal, tendo em vista o reconhecimento pela esfera do direito.

Da continuidade dos padrões de reconhecimento, a categoria da estima social surge como terceiro padrão identificado por Axel Honneth (2003). Ela está ligada a objetivação de valores de uma determinada sociedade. A relação prática que vai ao encontro dessa forma de estima social é consubstanciada no conceito de solidariedade, entendida como referente ao valor social de um determinado grupo, no qual o indivíduo pode ser reconhecido. Disso, nessa primeira face da solidariedade, decorre que o membro de um grupo “[...] está em condições de realizações comuns, cujo valor para a sociedade é reconhecido por todos os seus demais membros” (HONNETH, 2003, p. 209).

Por outro lado, a solidariedade também modifica a relação do indivíduo consigo próprio. Com o reconhecimento coletivo das potencialidades dos valores de um grupo social, o indivíduo “[...] não precisa mais atribuir a um grupo inteiro o respeito que goza socialmente por sua relação conforme os *standards* culturais, senão que pode referi-lo a si próprio” (HONNETH, 2003, p.210). É aqui que surge a autorrelação prática de autoestima como valor próprio, “[...] capacidades que são reconhecidas como ‘valiosas’ pelos demais membros da sociedade” (HONNETH, 2003, p. 210).

Com isso, cria-se, ao lado dos padrões de reconhecimento do direito a solidariedade, ambos decorrências lógicas de sua ligação com o social, operando-se uma tentativa de encontrar padrões normativos na autoestima paralelamente ao autorrespeito.

Na mesma medida em que se levanta o contorno da negação do reconhecimento ao padrão do direito, deve-se questionar, a expressão do reconhecimento pela estima social vinculada aos povos tradicionais. Se a capacidade de reconhecimento pela estima está ligada à possibilidade de reações de sentimento de autovalor, deve-se compreender que esse sentimento se vincula ao reconhecimento do horizonte de valor próprio que esses povos tradicionais se atribuem.

Nesse contexto, o reconhecimento pela categoria da estima social perpassa pela possibilidade de as demandas dos povos tradicionais adentrarem a esfera pública de forma legítima, ou seja, de encontrarem interlocutores capazes de colocarem seus próprios horizontes de valores em relação paritária a outras demandas.

Portanto, os padrões de reconhecimento pelo direito e pela solidariedade são viáveis para se medir se existe desrespeito a comunidades tradicionais, uma vez que são tipos independentes no que concerne ao médium do reconhecimento como estrutura normativa.

Diante dessa construção teórica, a própria delimitação do objeto de pesquisa está condicionada a compreender e identificar as categorias do reconhecimento pelo direito e pela estima social como constitutivas do processo legislativo de formação da Lei 13.123/15.

3. METODOLOGIA E PASSOS DE PESQUISA

A pesquisa científica empírica se baseia em observações do mundo, sejam numéricas, sejam não-numéricas. Essas observações constituem os dados conhecidos da pesquisa que, após interpretação e análise, sustentarão as inferências que dizem respeito aos dados desconhecidos, sejam elas causam sejam elas descritivas (EPSTEIN; KING, 2013).

O que faz uma pesquisa ser empírica é que seja baseada em observações do mundo – em outras palavras, dados, o que é apenas um termo para designar fatos sobre o mundo. Esses fatos podem ser históricos ou contemporâneos, ou baseados em legislação ou jurisprudência, ou ser o resultado de entrevistas ou pesquisas, ou os resultados de pesquisas auxiliares arquivísticas ou de coletas de dados primários.

Os dados podem ser precisos ou vagos, relativamente certos ou muito incertos, diretamente observados ou conseguidos indiretamente; podem ser antropológicos, interpretativos, sociológicos, econômicos, jurídicos, políticos, biológicos, físicos ou naturais. Desde que os fatos estejam de alguma maneira relacionados ao mundo, eles são dados, e, contanto que a pesquisa envolva dados que são observados ou desejados, ela é empírica. (EPSTEIN; KING, 2013, p. 11-12).

O problema de pesquisa gira em torno do reconhecimento pelo direito e pela estima social aos povos tradicionais no processo de formulação do Marco Legal. Assim, delimita-se o objeto de análise aos processos documentados de formulação de normas jurídicas, no caso, o processo de criação de Leis Ordinárias, conforme disciplinado pela Constituição Federal.

Metodologicamente, cabe explicar o processo legislativo, tal como ocorre no ordenamento jurídico brasileiro para que se possa compreender e interpretar os dados conhecidos, coletados nos sítios da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. É importante demonstrar que o processo de criação do direito deve ser explicitado, em sua faceta formal, para que se possa medir o nível de reconhecimento por meio do autorrespeito. De fato, a forma e o conteúdo, advindos desse procedimento, podem ser elementos cruciais para se analisar e se interpretar como esses dados conhecidos, a atuação do Executivo e do Legislativo, podem elucidar patologias sociais no campo dos conhecimentos tradicionais, a saber, desrespeito.

O processo legislativo brasileiro está disposto, de forma geral, no Título IV, Capítulo I, Seção VIII da Constituição Federal (BRASIL, 1988), em que se pode encontrar todos os contornos necessários à formação dos atos normativos primários, isto é, aqueles atos elencados no artigo 59 da Constituição.

Dentre esses atos, a Lei Ordinária é um dos principais instrumentos normativos, uma vez que detém um rito de debates mais simplificado, bem como um quórum de aprovação menor do que uma Emenda Constitucional ou uma Lei Complementar. Além do mais, conforme *caput* do art. 61 da Constituição, a Lei Ordinária pode ser proposta pela Câmara dos Deputados, pelo Senado Federal ou pela mesa do Congresso Nacional, pela Presidência da República, pelo Supremo Tribunal Federal, pelos Tribunais Superiores, pela Procuradoria-Geral da República e pelos cidadãos. (BRASIL, 1988)

O processo legislativo é deflagrado quando se submete a análises o Projeto de Lei, que, em regra, inicia-se na Câmara dos Deputados. No caso em questão, a

Presidência da República submeteu à Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 7.735/14, sob o regime de urgência¹ estabelecido no §1º, do art. 64 da Constituição Federal (BRASIL, 1988). Somente o Presidente da República goza de tal poder, que implica um trâmite sumarríssimo ou o chamado rito abreviado de análises. (BRASIL, 1988)

A partir desse ponto, o Projeto de Lei seguirá o procedimento do regimento interno da Casa competente. Sendo aprovado em uma Casa, será revisto pela outra em um só turno de discussão e votação. Nesse momento, o Projeto de Lei pode ser aprovada pela Casa competente sem emendas ou com emendas, isto é, modificações no texto original (BRASIL, 1988).

Em sequência, o Projeto de Lei como foi aprovado na Casa competente é remetido à outra Casa responsável por revisar o projeto de Lei. Nesse ponto, a Casa revisora poderá aprová-lo como está, ou realizar emendas ao Projeto de Lei. Se assim acontecer, remete-se o Projeto de Lei à Casa que o iniciou para manter as emendas ou rejeitá-las, não podendo mais alterar o texto originariamente enviado à Casa revisora, mas tão somente analisar as emendas realizadas (BRASIL, 1988).

Aprovadas ou rejeitadas as emendas, remete-se o Projeto de Lei à sanção ou veto. Por fim, o Presidente, chefe do Executivo, é que poderá concordar com o Projeto de Lei sancionando ou vetando a norma (BRASIL, 1988).

Dessa forma, o PL 7.735/14 foi aprovado na Câmara. Em seguida, foi remetido ao Senado, que aprovou o projeto com emendas, sendo que estas foram analisadas e votadas posteriormente na Câmara dos Deputados. Após apreciação das emendas, o texto foi enviado à Presidência da República.

A Casa em que se concluiu a votação, envia o projeto de lei ao Presidente da República, que, aquiescendo, o sancionará. Considerando o projeto, no todo ou em parte, inconstitucional ou contrário ao interesse público, a Presidência da República pode vetá-lo total ou parcialmente, comunicando ao Presidente do Senado Federal os motivos do veto (BRASIL, 1988).

O veto será apreciado em sessão conjunta da Câmara com o Senado, só podendo ser rejeitado pelo voto da maioria absoluta dos Deputados e Senadores. Se o veto não for mantido, será o projeto enviado, para promulgação, ao Presidente da República (BRASIL, 1988). No caso em questão, alguns dispositivos foram vetados pela Presidência da República. Vetos estes, mantidos pelo Congresso Nacional.

Por fim, os atos normativos primários que tratam sobre matéria do acesso ao conhecimento tradicional e ao patrimônio genético são a Medida Provisória 2.186-16/01, o PL 7.735/14, o PLC 02/15 e a Lei 13.123/15. O PL 7.735/14 ainda pode ser dividido cronologicamente no momento da iniciativa de lei pelo Governo Federal, no momento da aprovação em primeiro turno na Câmara dos Deputados e no momento do envio ao Senado Federal. Nessa segunda fase, a Câmara dos Deputados realizou a apreciação das emendas feitas pelo Senado Federal e encaminhou para Presidência da República que vetou alguns dispositivos. Após tal veto, retornou-se ao Congresso Nacional, que em seção única, deliberou por manter os vetos presidenciais.

Escolhido esse processo, apontaram-se os atores envolvidos bem como suas posições institucionais na constituição da formação da vontade legal. Neste trabalho, foram identificados e escolhidos o Poder Executivo Federal (por meio da Presidência da República) e o Poder Legislativo Federal (por meio da Câmara dos Deputados e do Senado Federal).

Por outro lado, apresenta-se a perspectiva dos povos tradicionais, de modo a delinear suas posições frente aos temas em discussão no processo legislativo. A partir disso, torna-se viável verificar em que medida as pretensões e os interesses dos povos tradicionais são atendidos em um tema que os afeta diretamente. Para explicitar a posição dos povos tradicionais, utilizou-se de três manifestações produzidas por representantes dos povos tradicionais, intituladas: (a) “Povos indígenas, povos e comunidades tradicionais e agricultores familiares repudiam projeto de lei que vende e destrói a biodiversidade nacional”, de 27 de fevereiro de 2015 (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015a); (b) “Moção de repúdio dos povos indígenas, povos e comunidades tradicionais e agricultores familiares aos setores empresariais envolvidos na elaboração e tramitação do projeto de lei que vende e destrói a biodiversidade nacional”, de 18 de março de 2015 (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015b) e o (c) “Pedido de Veto ao Projeto de Lei nº. 7735/2014” (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015c).

Essas manifestações dos representantes dos povos tradicionais constituem uma limitação metodológica no presente trabalho. Apesar da existência de outros tipos de manifestações e de outros métodos para analisá-los, é importante destacar o caráter empírico-diagnóstico dessa pesquisa. Não houve análise minuciosa quanto às entidades

que assinaram o manifesto, admitindo-se, portanto, que assumiram o lugar de fala dos povos tradicionais.

Além disso, deve-se evidenciar o problema da nomenclatura utilizada para designação dos povos tradicionais, que não foi tratado nesse artigo. O próprio termo já identifica a imensa diversidade de povos e comunidades que podem ser consideradas tradicionais. Dessa forma, não seria possível extrair de todas as comunidades existentes uma “posição universal e generalizada” dos povos tradicionais. Para que se realizasse uma empreitada dessa magnitude, seria necessário pessoal, tempo e recursos indisponíveis atualmente. Ainda que se conseguisse comunicar com todos os povos (o que seria pouco factível), provavelmente, poderiam surgir outros tipos de limitações metodológicas para coleta das possíveis posições dos povos tradicionais.

Deve-se admitir, portanto, as manifestações aqui coletadas como mediações que podem não corresponder de fato com o que seria o pensamento majoritário dos povos tradicionais. A escolha metodológica, a saber, a análise documental, consistiu no fato de que a pesquisa se resumiria aos dados empíricos que pudessem ser coletados em forma de documentos. Obviamente, pode existir uma série de dados não documentais que não foram considerados pela opção realizada, dadas as limitações materiais desta pesquisa. Ressalte-se que a pesquisa não diminui em qualidade na sua tentativa de desvelar uma face da relação entre os conhecimentos tradicionais e o Estado brasileiro.

Um dos procedimentos metodológico consistiu em análise documental (CELLARD, 1997) em que os textos legislativos são unidades de observação e de análise, tendo como contexto a atuação dos poderes estatais em relação aos anseios do tradicional. Seguindo a estrutura lógica das regras de inferência, valeu-se, ainda, de indução analítica (DESLAURIERS, 1997) de textos de lei para se alcançar, fundamentadamente, a inferência descritiva.

Primeiramente, estabeleceu-se como unidade de observação e de análise os documentos integrais do Projeto de Lei 7.735/14 e do Projeto de Lei da Câmara 02/15, coletados no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. Coletou-se também o texto da Medida Provisória 2.186-16 de 23 de agosto 2001 e a Lei 13.123 de 20 de maio 2015, de modo a se apresentarem as regras que eram vigentes em um determinado período de tempo e quais se tornaram vigentes após o trâmite do Marco Legal, buscando-se ressaltar a transformação jurídica referente ao patrimônio genético e aos povos tradicionais.

Em segundo lugar, foram filtrados os documentos aprovados nas respectivas instâncias do processo legislativo que esboçaram o projeto de lei sobre biodiversidade, assim como as emendas e os vetos presidenciais que tentaram, com ou sem êxito, reformá-las. Em terceiro lugar, foram coletadas as manifestações dos povos tradicionais sobre o assunto em forma documental. Simultaneamente, fez-se o recorte temático em cima do acesso e remessa e buscou-se nos textos mencionados tudo que fazia referência a acesso e remessa do patrimônio genético e conhecimentos tradicionais.

Em cada documento oficial, cabe explicitar a metodologia de análise, sistematização dos dados e de construção dos quadros. Selecionou-se, inicialmente, cada artigo, parágrafo, inciso ou alínea desses documentos que estivessem relacionados ao escopo deste artigo. Além disso, tentou-se observar se os dispositivos se relacionavam às demandas dos povos e comunidades tradicionais a partir das fontes apresentadas. Em seguida, eles foram resumidos, tentando torná-los mais genéricos e abstratos.

Cabe dizer que estes dados fazem parte de um projeto de pesquisa de longa duração e que, na medida em que novos tipos fontes são coletados e incorporados à pesquisa, outras metodologias passam a ser utilizadas para o estabelecimento de inferências.

A seguir, apresentam-se os dados sistematizados de modo a permitir a comparação das posições de cada ente estatal referente a cada conteúdo apresentado em determinado momento do processo legislativo.

Por meio do cruzamento de dados, é possível identificar quais demandas dos povos tradicionais foram ou não incorporadas.

Ressalta-se, por último, que os quadros abaixo foram construídos da mesma forma. A primeira coluna de cada quadro indica o órgão de origem e o texto normativo estudados e a segunda, um resumo do conteúdo encontrado no texto normativo. As linhas indicam cada um dos órgãos e textos normativos indicados, sendo que, no que se refere ao acesso e remessa, sempre que ocorreram equivalências nas posições das instituições analisadas, aglutinou-se em apenas uma linha os órgãos e textos normativos.

4. ESTUDO EMPÍRICO: ANÁLISE DOS DADOS

Quadro I – Requisitos para acesso e remessa de patrimônio genético e conhecimento tradicional associado

| Origem | Requisitos para o acesso e remessa |
|--|---|
| MP 2.186-16/01 (Governo Federal) | <p>I- Atribua necessidade de autorização prévia da União para acesso ao patrimônio genético, exceto em caso de relevante interesse público.</p> <p>II- Além disso, exigia explicitamente anuência prévia ou autorização ou consentimento prévio nas seguintes situações:</p> <ul style="list-style-type: none">• em área indispensável à segurança nacional;• em águas jurisdicionais brasileiras, na plataforma continental e na zona econômica exclusiva;• em que contribua para o avanço do conhecimento e que não esteja associada à bioprospecção e envolver a participação de pessoa jurídica estrangeira;• em caso de espécie de endemismo estrito ou ameaçada de extinção;• em terra indígena;• em área protegida;• em área privada; <p>III- Impunha necessidade de assinatura de contrato de utilização e repartição de benefícios se houvesse perspectiva de uso comercial;</p> <p>IV- Impunha necessidade de associação com instituição nacional em caso de instituição estrangeira;</p> <p>V- Impunha necessidade de informar do uso pretendido para remeter amostra para outra instituição em condição <i>ex situ</i>.</p> |
| PL 7.735/14 (Proposta inicial do Governo Federal) | <p>I- Retira a exigência legal de autorização prévia da União para acesso ao patrimônio genético e conhecimentos tradicionais, exceto em caso de acesso por pessoa jurídica sediada no exterior não associada a instituição nacional;</p> <p>II- Exige consentimento prévio informado em caso de conhecimento tradicional de origem identificável e o dispensa em caso de origem não identificável;</p> <p>III- Exige comprovação de consentimento prévio informado pode meio de assinatura de termo de consentimento prévio, registro audiovisual do consentimento, parecer do órgão oficial competente, adesão em protocolo comunitário, laudo antropológico independente;</p> <p>IV- Impõe necessidade de cadastramento em caso de acesso por pessoa jurídica ou natural nacional, realizado no exterior por pessoa natural ou jurídica nacional e de remessa de amostra de patrimônio genético para o exterior com a finalidade de acesso;</p> |

| | |
|--|---|
| | V- Veda acesso para pessoa natural estrangeira. |
| <p>PL 7.735/14 (Proposta aprovada na Câmara dos Deputados)</p> <p>PLC 02/15 (aprovada no Senado)</p> <p>PL 7.735/14 (Proposta aprovada na Câmara dos Deputados após remessa do Senado Federal)</p> <p>Lei 13.123/15 (sancionada pela Presidência da República)</p> | <p>I- Retira exigência legal de autorização prévia da União para acesso ao patrimônio genético e conhecimentos tradicionais em qualquer caso, mas abre possibilidade para criação de autorizações pelo CGen nas seguintes situações:</p> <ul style="list-style-type: none"> • em caso de acesso ou remessa por pessoa jurídica sediada no exterior não associada a instituição nacional de pesquisa científica e tecnológica; • em área indispensável à segurança nacional; • em águas jurisdicionais brasileiras, na plataforma continental e na zona econômica exclusiva. <p>II- Mantém a necessidade de cadastramento anteriores e as suas vedações;</p> <p>III- Retira o laudo antropológico independente às demais formas de comprovação de consentimento prévio informado;</p> <p>IV- Acrescenta ao rol de conhecimentos tradicionais associados de origem não identificável o patrimônio genético de variedade tradicional local ou crioula ou à raça localmente adaptada ou crioula para atividades agrícolas, dispensando o consentimento prévio informado.</p> |

Fonte: Os autores.

Nesse quadro, sistematizaram-se condições prévias para o acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional por parte dos usuários. Com essa sistematização, é possível comparar a posição institucional dos órgãos em questão cronológica. Durante a vigência da MP 2.186-16/01, era necessária autorização estatal para acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional. Junto a essa autorização, exigia-se a assinatura de contrato de utilização e repartição de benefícios, caso houvesse perspectiva de uso comercial. Não era possível acesso por parte de pessoa jurídica estrangeira sem associação com instituição nacional, sendo, ainda, necessário informar o uso pretendido no caso de remessa a outra instituição. Além da autorização estatal, o quadro também revela os casos em que era preciso outro tipo de autorização ou anuência.

Praticamente todas as exigências legais sucumbem na proposta original do Governo Federal ao Congresso Nacional, exceto no caso de acesso por pessoa jurídica sediada no exterior não associada a instituição nacional. Em vez de se exigir a

autorização, o PL 7.735/14 passa a exigir o cadastramento das atividades, sem deixar claro, no texto legal, se se deveria ocorrer antes ou depois do acesso ou remessa, vedando o acesso a pessoa natural estrangeira. O consentimento prévio informado das comunidades tradicionais passa a ser exigido somente em caso de conhecimento tradicional associado de origem identificável, sendo dispensado no caso de origem não identificável.

A proposta aprovada pelo Poder Legislativo extingue, de vez, a necessidade de autorização estatal para o acesso, podendo o Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGen) demandar autorização nos casos dispostos no quadro acima. Além disso, esta proposta retira a possibilidade de comprovação do consentimento prévio por meio de laudo antropológico independente. Uma vez aprovada a proposta em primeiro turno na Câmara dos Deputados, passa a ser dispensado o consentimento prévio informado de acesso ao patrimônio genético de variedade tradicional local ou crioula ou à raça localmente adaptada ou crioula para atividades agrícolas. O próprio Governo Federal modificou seu entendimento quanto ao tema no decorrer do trâmite legislativo, acatando a posição apresentada na Câmara.

Pode-se perceber uma redução significativa de exigências prévias ao acesso e remessa, se comparada a Medida Provisória com o Projeto de Lei. Nesse sentido, as formas de se comprovar o consentimento prévio informado foram flexibilizadas e criaram-se possibilidades de dispensa de consentimento, mesmo que haja detentor de patrimônio genético, como no caso das atividades agrícolas. Em geral, o Governo Federal de 2014/2015 e o Congresso Nacional de 2015 promoveram uma desregulamentação das políticas de acesso e remessa do patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados, modificando, nitidamente, os paradigmas que sustentavam a visão do Governo Federal em 2001.

Quadro II – Direitos das comunidades tradicionais decorrentes de acesso e remessa

| Origem | Direitos das comunidades tradicionais decorrentes de acesso e remessa |
|-------------------------------------|--|
| MP 2.186-16/01 (Governo Federal) | I- Direito de decidir sobre o uso de seus conhecimentos tradicionais associados ao patrimônio genético do País; II- Direito de ter indicada a origem do acesso ao conhecimento tradicional; III- Direito de impedir terceiros não autorizados de utilizar, realizar testes, pesquisas ou exploração, relacionados ao conhecimento tradicional associado, |

| | |
|---|---|
| | <p>divulgar, transmitir ou retransmitir dados ou informações que integram ou constituem conhecimento tradicional associado;</p> <p>IV- Direito de perceber benefícios pela exploração econômica por terceiros, direta ou indiretamente, de conhecimento tradicional associado, cujos direitos são de sua titularidade, nos termos desta Medida Provisória.</p> |
| <p>PL 7.735/14 (Proposta inicial do Governo Federal)</p> <p>PL 7.735/14 (Proposta aprovada na Câmara dos Deputados)</p> <p>PLC 02/15 (aprovada no Senado)</p> <p>PL 7.735/14 (Proposta aprovada na Câmara dos Deputados após remessa do Senado Federal)</p> <p>Lei 13.123/15 (sancionada pela Presidência da República)</p> | <p>I- Direito de ter indicada a origem do acesso ao conhecimento tradicional;</p> <p>II- Direito de participar do processo de tomada de decisão sobre assuntos relacionados ao acesso a conhecimento tradicional associado;</p> <p>III- Direito à repartição de benefícios decorrentes do acesso;</p> <p>IV- Direito de acessar patrimônio genético mantido em coleções ex situ em instituições nacionais geridas com recursos públicos e as informações respectivas.</p> |

Fonte: Os autores.

O quadro II contém os direitos explicitamente positivados relacionados com o acesso ao conhecimento tradicional nos textos analisados, sem prejuízo de se inferirem de alguns requisitos e ressalvas legais, dispersos na legislação, outras garantias aos povos tradicionais.

Durante a vigência da Medida Provisória 2.186-16/01, os povos tradicionais tinham explicitamente o direito de decisão sobre o uso de seus conhecimentos tradicionais associados no Brasil, de ter indicada a origem do acesso ao conhecimento tradicional; de impedir terceiros não autorizados de utilizar, realizar testes, pesquisas ou

exploração, relacionados ao conhecimento tradicional associado; divulgar, transmitir ou retransmitir dados ou informações que integram ou constituem conhecimento tradicional associado; e de perceber benefícios pela exploração econômica por terceiros, direta ou indiretamente, de conhecimento tradicional associado.

O direito à indicação da origem do acesso ao conhecimento tradicional estava presente na Medida Provisória e manteve-se no Projeto de Lei e no Marco Legal da Biodiversidade (BRASIL, 2015a; 2015b; 2015c; 2015d). O PL 7.735/14 acrescentou o direito de acesso às coleções *ex situ* e suas informações mantidas com recursos públicos, o qual não existia explicitamente durante a vigência da Medida Provisória.

Por outro lado, o direito à negativa de acesso e de utilização não autorizada relacionado aos conhecimentos tradicionais associados deixa de ser previsto explicitamente na proposição dos Poderes Executivo e Legislativo. Nesse sentido, o direito à percepção de benefícios decorrentes de acesso também é mantido. Entretanto, no Projeto de Lei, nem todo acesso gera ao detentor do conhecimento tradicional o direito à repartição de benefício. Por fim, é positivado no projeto de lei a participação dos povos tradicionais no processo de tomada de decisão sobre assuntos relacionados ao acesso a conhecimento tradicional associado.

A despeito da manutenção explícita de alguns direitos e do acréscimo de outros, pode-se reparar uma notável diminuição de direitos dos povos tradicionais no que se refere às possibilidades de impedir o uso não desejado de seus conhecimentos tradicionais. Nesse sentido, os direitos relacionados à permissão ou não de acesso se tornam mais vagos e genéricos, na mesma medida em que os requisitos de acesso são praticamente extintos, conforme se verifica da leitura dos quadros I e II.

Quadro III - Obrigações decorrentes de acesso e remessa

| Origem | Obrigações decorrentes de acesso e remessa |
|-------------------------------------|---|
| MP 2.186-16/01 (Governo Federal) | I- Declarar material acessado, junto ao titular ou representante (se houver), e encaminhar listagem ao CGen; II- Depositar sub-amostra em instituição credenciada como fiel depositária; III- Informar ao CGen ou instituição credenciada potencial uso econômico de material averiguado após o acesso para formalização do contrato de utilização e repartição de benefícios, caso tenha descoberto o potencial uso após o acesso; IV- Ressarcir o titular da área por eventuais danos ou prejuízos, desde que devidamente comprovados; |

| | |
|---|--|
| | <p>V- Conservar amostra ex situ de componente do patrimônio genético em território nacional;</p> <p>VI- Cadastrar junto à unidade executora do Conselho de Gestão coleções ex situ de amostra de componente do patrimônio genético;</p> <p>VII- Repartir o benefício decorrente de produtos ou processos desenvolvidos a partir do acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional associado;</p> |
| <p>PL 7.735/14 (Proposta inicial do Governo Federal)</p> <p>PL 7.735/14 (Proposta aprovada na Câmara dos Deputados)</p> <p>PLC 02/15 (aprovada no Senado)</p> <p>PL 7.735/14 (Proposta aprovada na Câmara dos Deputados após remessa do Senado Federal)</p> <p>Lei 13.123/15 (sancionada pela Presidência da República)</p> | <p>I- Repartir o benefício decorrente de produto acabado ou material reprodutivo oriundo de acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional associado²;</p> |

Fonte: Os autores.

No quadro III, sistematizaram-se as obrigações dos usuários após a realização de acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional associado.

Na Medida Provisória 2.186-16/01, havia uma série de formalidades contratuais e registrais no que dizia respeito ao acesso e à remessa de patrimônio genético e conhecimento tradicional. Decerto, a Medida Provisória continha mais estruturas formais protetivas dos titulares desse conhecimento, o que, em linha de

princípio, podia promover relativa segurança e garantir algumas expectativas dos povos tradicionais com relação ao processo de acesso a tais conhecimentos.

No PL 7.735/14, todas as obrigações perecem, exceto a necessidade de se repartir benefícios, que teve sua abrangência reduzida e será estudada mais detalhadamente em trabalho posterior com este escopo. Cumpre ressaltar que nem todo acesso vai gerar obrigações de repartir benefícios com os reais detentores do respectivo conhecimento.

Quadro IV - Competências do CGen

| Origem | Competências do CGen relacionada a acesso e remessa |
|---|--|
| MP 2.186-16/01 (Governo Federal) | I- Definição de critérios de acesso e de remessa; II- Acompanhar atividades de acesso e remessa; III- Deliberar sobre autorização de acesso e remessa; IV- Deliberar sobre credenciamento de instituições para autorizar outras instituições a acessar e remeter; V- Funcionar como instância recursal; VI- Delegar atribuições às instituições credenciadas, relacionadas a acesso e remessa; VII- Possibilidade de criação de unidade executora, com delegação de competências; VIII- Dispensar a anuência prévia em caso de relevante interesse público, garantindo a repartição de benefícios e comunicando o titular do local acessado; IX- Autorizar conservação <i>ex situ</i> de amostra de patrimônio genético se realizada no exterior. |
| PL 7.735/14 (Proposta inicial do Governo Federal) | I- Acompanhar atividades de acesso e remessa; II- Deliberar sobre autorização de acesso e remessa; III- Funcionar como instância recursal; IV- Autorizar conservação <i>ex situ</i> de amostra de patrimônio genético se realizada no exterior; V- Deliberar sobre o credenciamento de instituição nacional para ser fiel depositária de amostras que contenham o patrimônio genético; VI- Deliberar sobre o credenciamento de instituição nacional para ser responsável pela criação e manutenção das base de dados; VII- Atestar a regularidade do acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado; VIII- Criar e manter base de dados relativos aos cadastros de acesso ao patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado e de remessa, às |

| | |
|--|--|
| | <p>autorizações de acesso ao patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado e de remessa, aos instrumentos e termos de transferência de material, aos atestados de regularidade de acesso;</p> <p>IX- Criar e manter base de dados relativos às coleções ex situ das instituições credenciadas como fiéis depositárias de amostra;</p> <p>X- Mantém as competências do CGen e dos demais órgãos previstos na Medida Provisória no 2.186-16 no tocante às atividades de acesso a patrimônio genético, conhecimento tradicional associado e repartição de benefícios para alimentação e agropecuária.</p> |
| <p>PL 7.735/14 (Proposta aprovada na Câmara dos Deputados)</p> <p>PLC 02/15 (aprovada no Senado)</p> <p>PL 7.735/14 (Proposta aprovada na Câmara dos Deputados após remessa do Senado Federal)</p> <p>Lei 13.123/15 (sancionada pela Presidência da República)</p> | <p>I- Acompanhar atividades de acesso e remessa;</p> <p>II- Deliberar sobre autorização de acesso e remessa;</p> <p>III- Funcionar como instância recursal;</p> <p>IV- Deliberar sobre o credenciamento de instituição nacional que mantém coleção ex situ de amostras que contenham o patrimônio genético</p> <p>V- Deliberar sobre o credenciamento de instituição nacional para ser responsável pela criação e manutenção das bases de dados;</p> <p>VI- Atestar a regularidade do acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado;</p> <p>VII- Criar e manter base de dados relativos aos cadastros de acesso ao patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado e de remessa, às autorizações de acesso ao patrimônio genético ou conhecimento tradicional associado e de remessa, aos instrumentos e termos de transferência de material, aos atestados de regularidade de acesso;</p> <p>VIII- Criar e manter base de dados relativos às coleções ex situ das instituições credenciadas que contenham amostras de patrimônio genético.</p> |

Fonte: Os autores.

No quadro IV, as competências do CGen relacionadas ao acesso e remessa de patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados são explicitadas.

Na Medida Provisória 2.186-16/01, o CGen era responsável por definir os critérios de acesso e de remessa, essa atribuição deixa de existir a partir da apresentação da proposta do Governo Federal. No mesmo sentido, são excluídos todos os dispositivos que delegavam competências, previam criação de unidade ou credenciavam instituições

para autorizar acesso e remessa ou acompanhá-las, bem como a possibilidade de o CGen dispensar autorização de acesso e remessa em caso de relevante interesse público.

Em todos os textos estudados, pode-se observar que foram mantidas como atribuições do CGen o acompanhamento de atividades de acesso e remessa, a deliberação sobre autorização de acesso e remessa e o funcionamento deste órgão como instância recursal.

54

Tanto na Medida Provisória 2186-16/01, quanto na proposta original do Governo Federal, manteve-se a possibilidade de o CGen autorizar conservação *ex situ* de amostra de patrimônio genético se realizada no exterior. A proposta do Governo Federal mantém as mesmas competências do CGen previstas na Medida Provisória no que se referia às atividades de acesso a patrimônio genético, conhecimento tradicional associado e repartição de benefícios para alimentação e agropecuária. Essas duas propostas foram excluídas pelo Poder Legislativo. Por fim, o Governo Federal criou atribuições não existentes que foram mantidas pelo Poder Legislativo, como as dispostas no quadro acima.

A proposta aprovada pelo Legislativo foi a que mais retirou competências do CGen, relacionadas à proteção dos conhecimentos tradicionais, muito em decorrência de outras opções anteriormente tratadas, como por exemplo, a de considerar material reprodutivo para fins de agricultura como conhecimento tradicional de origem não identificável. Em grande medida, o Poder Legislativo opta por menos mecanismos de proteção do conhecimento tradicional e do patrimônio genético.

4.1. MANIFESTAÇÕES DOS REPRESENTANTES DOS POVOS TRADICIONAIS

Conforme mencionado anteriormente, foram selecionadas três manifestações dos representantes dos povos tradicionais e analisadas no que dizia respeito ao acesso e remessa do patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados. Destaca-se que as duas primeiras manifestações ocorreram entre a apreciação em primeiro turno da Câmara dos Deputados e a do Senado Federal. A última é situada cronologicamente entre o texto aprovado na Câmara dos Deputados e a apreciação da Presidência da República. A começar pelas manifestações mais antigas (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015a, 2015b), identificam-se como problemas as seguintes questões:

- a) Deixa de prever e inviabiliza a negativa de consentimento prévio dos povos e comunidades tradicionais;
- b) Flexibiliza a comprovação do consentimento livre, prévio e informado, em detrimento da proteção de conhecimentos coletivos;
- c) Dispensa o consentimento livre, prévio e informado, para o acesso ao patrimônio genético e conhecimento tradicional associado relacionado à alimentação e agricultura; e
- d) Permite que empresas nacionais e internacionais acessem e explorem, sem controle e fiscalização, o patrimônio genético brasileiro e os conhecimentos tradicionais associados, permitindo, por exemplo, o acesso de empresas estrangeiras a bancos de sementes (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015a, 2015b).

Genericamente, essas manifestações criticam o fato de tais proposições supramencionadas terem sido excluídas pelo Governo Federal do processo de formulação da minuta por ele apresentada ao Congresso Nacional, em amplo favorecimento ao setor empresarial (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015b).

Na última manifestação, são apresentados pedidos de vetos à Presidência da República em relação ao art. 9º, §1º, III, da Lei 13.123/15, que flexibiliza a comprovação de obtenção de consentimento prévio informado ao conhecimento tradicional associado de origem identificável por meio de parecer do órgão oficial competente (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015c). Em suma, o texto argumentava que nenhum órgão público poderia falar em nome de qualquer comunidade tradicional “no ato de conceder ou negar o consentimento prévio para acesso ao conhecimento tradicional destes” e que esse dispositivo abriria brechas para tanto (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015c).

Outro pedido de veto foi referente ao art. 9º, § 3º que considera “o patrimônio genético de variedade tradicional local ou crioula ou à raça localmente adaptada ou crioula para atividades agrícolas” como “conhecimento tradicional associado não identificável”, sendo desnecessário o consentimento prévio da comunidade tradicional que criasse, desenvolvesse, detivesse ou conservasse aquela variedade ou raça (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015c). O manifesto ainda ressalta a criação de um “não-direito” dos povos tradicionais e levanta a questão da inconstitucionalidade desse dispositivo:

Este parágrafo merece ser vetado por inconstitucionalidade na medida em que ofende diretamente os artigos 215, §1º, e 216 da Constituição Federal, pois ignora que diversos povos indígenas, comunidades quilombolas e demais populações, que exercem atividade agrícola, desenvolvem

permanentemente e ao longo de gerações, diferentes modos de criar e fazer relacionados ao patrimônio genético agricultável. Logo, na prática, e na maioria dos casos, é possível identificar a origem dos conhecimentos tradicionais associados à agrobiodiversidade (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015c).

Em resumo, essas são as questões explicitamente elencadas pelos representantes dos povos tradicionais no que tange ao acesso e remessa relacionados ao conhecimento tradicional associado e ao patrimônio genético. A partir dessas manifestações, verificam-se alguns valores considerados importantes pelos povos tradicionais. Ao se direcionarem aos poderes Legislativo e Executivo, os povos tradicionais tentam persuadir como se aqueles compartilhassem dos mesmos pressupostos éticos que estes.

5. DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

Nas manifestações dos povos tradicionais, uma das reivindicações consistia na possibilidade de acesso e exploração por empresas nacionais e internacionais sem controle e fiscalização (ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al., 2015a, 2015b). Como se observa no quadro I, durante a vigência da MP 2.186-16/01, era exigida a autorização prévia do CGen em praticamente todos os casos para atividades de acesso, além de outras anuências e autorizações. Na proposta do Poder Executivo, há apenas a necessidade de cadastramento do acesso, sem deixar explícito se este cadastramento será realizado antes ou depois da atividade exploratória, ao passo que a remessa deve ser realizada posteriormente ao cadastro. Com relação ao Poder Legislativo, não há qualquer expressão favorável ao anseio dos povos tradicionais na formulação legislativa aprovada ao final.

Esse cruzamento de posições pode evidenciar muito mais do que uma simples divergência de regras e deveres que o Estado teria com o patrimônio genético e os povos tradicionais, mas uma diferença substancial quanto à perspectiva de análise em relação ao contexto dos conhecimentos tradicionais. Isso implica, sem dúvida, uma minimização das demandas dos povos no processo de formulação normativa. Os dados coletados indicam que povos tradicionais e Estado possuem posições diferentes quanto ao papel de controle e fiscalização do acesso e exploração do patrimônio genético e dos conhecimentos tradicionais. Nesse sentido, evidenciou-se que o Estado brasileiro

As origens do marco legal da biodiversidade brasileira – as políticas de acesso e remessa

modificou sua posição se se comparar com o estabelecido na Medida Provisória 2.186-16 em 2001.

Desse modo, tendo em vista a capacidade de reconhecimento pelo direito, percebe-se uma disparidade entre a proposta de prescrição normativa ofertada pelo Governo Federal, a conseqüente aprovação do Marco Legal da Biodiversidade e as demandas expressas pelos povos tradicionais. Daí deduz-se que não há uma relação de reconhecimento dos poderes estatais em relação às comunidades tradicionais, visto que a manifestação expressa desses grupos contra a aprovação de dispositivos específicos da Lei demonstra, no sentido de Honneth (2003), a inconformidade dos grupos com a privação de direitos fundamentais. Afinal, estes grupos perdem a possibilidade de vivência do autorrespeito individual. O marco legal da biodiversidade poderia ter sido a possibilidade de constituir tanto a força do autorrespeito quanto a faculdade de exigir direitos.

Portanto, do outro generalizado da Lei 13.123/15, não é possível deduzir os povos tradicionais como portadores de direitos, dado que estes não se reconhecem como parte do processo legislativo e, assim, não se sentem seguros do cumprimento social de seus direitos. Afinal, do contraste entre a agenda dos povos tradicionais e o trâmite legislativo exposto acima, é possível indicar um processo patológico de desrespeito pelas demandas dos povos tradicionais.

Nas manifestações dos povos tradicionais, questionou-se a ausência de previsão e a impossibilidade de negativa de consentimento prévio para uso do conhecimento associado pelas comunidades tradicionais. Além disso, foram propostos dois vetos à Presidência da República no que se referia à flexibilização do consentimento prévio informado por meio de parecer de órgão oficial e à dispensa de obtenção de consentimento prévio informado no caso de acesso às amostras do patrimônio genético e conhecimento tradicional relacionado à agricultura. Logo, constata-se que o marco legal diminuiu as obrigações dos usuários e os direitos dos povos tradicionais, pelo menos no que se refere às políticas de acesso e remessa.

De acordo com o Quadro III, há uma desproporção quantitativa e qualitativa em relação aos dispositivos referentes ao processo de repartição de benefícios entre usuários do conhecimento tradicional e os respectivos povos tradicionais. O CGen possuía, anteriormente sob a vigência da Medida Provisória, competências mais explícitas, inclusive, de fiscalização do contrato de utilização e de repartição de

benefícios, que foi excluída na nova legislação e ignorada ao longo do processo de iniciativa e discussão do instrumento normativo.

Do ponto de vista do reconhecimento pela estima social, é possível detectar uma estima social simétrica entre o grupo, uma vez que as cartas representam, dadas limitações das coletas documentais realizadas, uma coerência interna valorativa entre os povos tradicionais, unindo-os por um objetivo comum em relação à Lei 13.123/15. Todavia, o mesmo não se verifica no caso da estima social como estrutura solidária entre sujeitos individualizados e autônomos em relação ao poder estatal, uma vez que os valores próprios dos povos tradicionais não são considerados no trâmite legislativo, desde a proposta ofertada pela Presidência até a aprovação da Lei. Os povos tradicionais, ao terem suas cartas desconsideradas no processo de elaboração normativa, se tornam sujeitos desprovidos de um sentimento de valor próprio por suas experiências e vivências específicas. Nesse processo patológico de denegação da estima social, os povos tradicionais são, de fato, excluídos do processo de construção da Lei que os afeta como comunidade e como pessoas de valor próprio.

Em todos os casos, as manifestações dos povos tradicionais decorreram da retirada de garantias e direitos que, em certa medida, expressavam uma relação de alteridade e de empatia com relação à estima dos povos tradicionais. Conforme se observa da leitura dos quadros acima, a posição dos povos tradicionais foi distinta do que se configurou como regra no ordenamento jurídico brasileiro.

A partir da comparação entre o que foi proposto pelos povos diretamente afetados e o que, de fato, se transformou em norma jurídica, é possível inferir que a agenda dos povos tradicionais não é elemento preponderante na decisão institucional tanto do Poder Legislativo quanto do Poder Executivo. A possibilidade de reconhecimento pelo direito e pela estima social encontra-se negada durante o trâmite legislativo e no resultado final que deu forma ao Marco Legal da Biodiversidade. Portanto, considerando os dados conhecidos e metodologicamente analisados, pode-se inferir que a agenda dos povos tradicionais pouco influenciou no processo de formação da vontade legal no que se refere ao acesso e remessa.

Nesse ponto, os dados somente são capazes de abranger e evidenciar a hipótese inicial de forma parcial, isto é, de que as condições institucionais de criação do Marco da Biodiversidade impedem o reconhecimento dos direitos dos povos tradicionais. Contudo, os dados coletados nessa etapa não permitiram a verificação em

As origens do marco legal da biodiversidade brasileira – as políticas de acesso e remessa

relação à legitimação do processo de apropriação dos conhecimentos tradicionais no recorte realizado.

Isso demonstra que são necessários estudos complementares que, a partir de uma abordagem metodológica mais específica, permitam estabelecer relações entre os dados e o instrumento normativo no sentido de comprovar a relação entre não atribuição de direitos e processo de apropriação do conhecimento tradicional. Todavia, a forma como se conduziu o processo legislativo acima analisado traz indícios legais que possam viabilizar a apropriação de conhecimentos tradicionais, especialmente em relação à possibilidade de acesso sem autorização expressa das comunidades e povos tradicionais.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise das tabelas e sua comparação com as demandas apresentadas pelos povos tradicionais indicam um fato claro: os povos tradicionais não tiveram sua agenda respeitada pelos agentes públicos no que se refere às políticas de acesso e remessa. Apesar de soar óbvio, as aspirações e as opções políticas dos legisladores em detrimento dos povos tradicionais são realçadas no Marco Legal da Biodiversidade, afastando a suposta neutralidade dessa norma.

A bem da verdade, como demonstra o discurso de promulgação da Lei 13.123/15, os cumprimentos pelo Marco da Biodiversidade não estavam voltados para aqueles cujas vidas dependem de uma perfeita harmonia com a biodiversidade, mas, sim, a determinado representante de um setor com grande interesse na exploração dos recursos naturais. Se, por um lado, a Lei pode de alguma maneira favorecer o desenvolvimento de pesquisas científicas, por outro, o custo desse *desenvolvimento* parece não ter sido sopesado.

A negação do reconhecimento pelo padrão do direito e da estima social evidencia que a produção legislativa de um Estado dito democrático parece não conseguir lidar com grupos que se expressam de forma divergente dos interesses dominantes. O caso do conhecimento tradicional expresso pelos povos tradicionais é paradigmático nesse sentido, pois esses conhecimentos são vistos como potenciais formas mercadológicas e o acesso a eles deve ser, conforme comprovado, facilitado na maior medida.

Não se observou no trâmite legislativo qualquer forma de participação que viesse a ter influências significativas. Assim, o Marco da Biodiversidade só pode ser um *marco* na divisão social operada pelo legislativo e seus interesses iminentes, no qual o “outro generalizado” desconecta-se de qualquer particularidade ou narrativa capaz de modificá-lo.

É, de fato, um solapamento da possibilidade de outras formas de vida que não se enquadram nesse outro universalizado, refletindo uma incapacidade de o sistema legal ser sensível às transformações valorativas de uma sociedade plural.

REFERÊNCIAS

ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL et al. **Povos indígenas, povos e comunidades tradicionais e agricultores familiares repudiam projeto de lei que vende e destrói a biodiversidade nacional**. Brasília, 27 de fevereiro de 2015. Disponível em: <<http://terradedireitos.org.br/wp-content/uploads/2015/03/Carta-do-PCTS-e-Camponeses-ao-Governo-Federal.pdf>> . Acesso em: 27 jul. 2017 (2015a)

_____. **Moção de repúdio dos povos indígenas, povos e comunidades tradicionais e agricultores familiares aos setores empresariais envolvidos na elaboração e tramitação do projeto de lei que vende e destrói a biodiversidade nacional**. Brasília, 18 de março de 2015. Disponível em: <<http://terradedireitos.org.br/wp-content/uploads/2015/03/Mo%C3%A7%C3%A3o-de-Rep%C3%BAdio-%C3%A0s-Empresas-1.pdf>> . Acesso em: 27 jul. 2017 (2015b)

_____. **Pedido de Veto ao Projeto de Lei nº. 7735/2014**. Disponível em: <<http://terradedireitos.org.br/wp-content/uploads/2015/05/carta.pdf>>. Acesso em: 27 jul. 2017 (2015c)

BRASIL. **Constituição Federal de 5 de outubro de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 27 jul. 2017

_____. Câmara dos Deputados. **Regimento Interno**, estabelecido pela. Resolução n. 17, de. 1989. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/regimento-interno-da-camara-dos-deputados/RICD%20atualizado%20ate%20RCD%2020-2016.pdf>> . Acesso em: 27 jul. 2017.

_____. Poder Executivo. **Projeto de Lei 7.735/2014** que regulamenta o inciso II do § 1º e o § 4º do art. 225 da Constituição; os arts. 1, 8, j, 10, c, 15 e 16, §§ 3 e 4 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; sobre a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade; e dá outras providências. Disponível

As origens do marco legal da biodiversidade brasileira – as políticas de acesso e remessa

em:<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=CB635C4404EB07FA5EA1817D8C022DE4.proposicoesWebExterno2?codteor=1262635&filename=PL+7735/2014>. Acesso em: 27 jul. 2017. Texto original apresentado pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional.

_____. Poder Executivo. **Projeto de Lei da Câmara 02/2015** que 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://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=2922867&disposition=inline>>. Acesso em: 27 jul. 2017. Texto aprovado na Câmara dos Deputados e apresentado ao Senado Federal. (2015a)

_____. Poder Executivo. **Projeto de Lei 7.735/2014** que 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.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1323818&filename=Tramitacao-PL+7735/2014>. Acesso em: 27 jul. 2017. Emendas apresentadas pelo Senado Federal à Deputados. (2015b)

_____. Poder Executivo. **Projeto de Lei da Câmara 7.735/14** que 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.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=CB635C4404EB07FA5EA1817D8C022DE4.proposicoesWebExterno2?codteor=1326278&filename=Tramitacao-PL+7735/2014> . Acesso em: 27 jul. 2017. Redação final do relator do PL encaminhada à Presidência da República para sanção. (2015c)

_____. **Lei 13.123, de 20 de maio de 2015** que 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: 27 jul. 2017 (2015d)

_____. Poder Executivo. **Mensagem nº 147, de 20 de maio de 2015**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-147.htm>. Acesso em: 27 jul. 2017. (2015e)

CELLARD, André. A análise documental. In: POUPART, Jean; DESLAURIERS, Jean-Pierre; GROULX, Lionel-h. **A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos**. Petrópolis: Vozes, 1997. p. 295-316.

CUSTODIO, Janaína de Souza Lima. **Análise da aplicabilidade dos marcos legais que regulamentam o acesso ao patrimônio genético nacional, a proteção ao conhecimento tradicional e a repartição de benefícios**. [TCC - Especialização]. Rio de Janeiro: Instituto de Tecnologia em Fármacos/Farmanguinhos, Fundação Oswaldo Cruz, 2016.

DESLAURIERS, Jean-Pierre. A indução analítica. In: POUPART, Jean; DESLAURIERS, Jean-Pierre; GROULX, Lionel-h. **A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos**. Petrópolis: Vozes, 1997. p. 337-352.

EPSTEIN, Lee; KING, Gary. **Pesquisa empírica em direito: as regras de inferência**. São Paulo: Direito GV, 2013.

HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. São Paulo: Editora 34, 2003.

LIMA, Francisca Soares de. **O novo marco legal da biodiversidade e as diretrizes para a repartição de benefícios no acesso ao conhecimento tradicional associado**. 2015. 81f. Dissertação (Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento) –Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Goiânia. Disponível em: <<http://tede2.pucgoias.edu.br:8080/handle/tede/3443>>. Acesso em: 14 set. 2017.

LIMA, Thaisi Leal Mesquita de; DANTAS, Thomas Kefas de Souza; GUIMARÃES, Patricia Borba Vilar. O novo marco legal da biodiversidade e a proteção aos conhecimentos tradicionais associados. In: International Symposium on Technological Innovation e Encontro Nordeste de Etnobiologia e Etnoecologia, 2015, Aracaju, **Proceeding of ISTI**, Aracaju/SE, vol. 3, n. 1, p. 387-93. Disponível em: <<http://www.portalmite.com.br/conferences/index.php/ENEE/Isti2015/paper/viewFile/386/254>> Acesso em: 14 set. 2017.

MEDEIROS, Fernanda; ALBUQUERQUE, Letícia. A Quem Pertence a Biodiversidade? Um Olhar Acerca do Marco Regulatório Brasileiro. **Veredas do Direito: Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável**, Belo Horizonte, v. 12, n. 23, p. 22, out. 2015. ISSN 21798699. Disponível em: <<http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/533>>. Acesso em: 14 set. 2017.

As origens do marco legal da biodiversidade brasileira – as políticas de acesso e remessa

MOREIRA, Eliane Cristina Pinto et al. (Org.). **A “nova” lei n.º 13.123/2015 no velho marco legal da biodiversidade:** entre retrocessos e violações de direitos socioambientais. São Paulo: Instituto “O direito por um Planeta Verde”, 2017. Disponível em <http://www.planetaverde.org/arquivos/biblioteca/arquivo_20170303100927_2758.pdf> Acesso em: 14 set. 2017.

PIMENTEL, Vitor Paiva et al. Biodiversidade brasileira como fonte da inovação farmacêutica: uma nova esperança? **Revista do BNDES**, Rio de Janeiro, n.43, p. 41-89, jun. 2015. Disponível em <https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/bitstream/1408/5602/1/RB%2043%20Biodiversidade%20brasileira%20como%20fonte%20da%20inova%C3%A7%C3%A3o_P.pdf>. Acesso em 14 set. 2017

POUPART, Jean et al. **A pesquisa qualitativa:** enfoques epistemológicos e metodológicos. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 2012. 464 p. Tradução de Ana Cristina Arantes Nasser.

REIS, Marcya. **O Veneno da Jararaca** - Acesso ao Patrimônio Genético Brasileiro. Disponível em: < https://www.youtube.com/watch?v=3q3ZqoM_Bj0 >. Acesso em: 30 de jul. 2017.

ROUSSEFF, Dilma. **Discurso da presidenta Dilma Rousseff**, durante cerimônia de sanção do novo marco legal da biodiversidade. Brasília –DF. 20 mai. 2015. Disponível em: <<http://www2.planalto.gov.br/acompanhe-o-planalto/discursos/discursos-da-presidenta/discurso-da-presidenta-da-republica-dilma-rousseff-durante-cerimonia-de-sancao-do-novo-marco-legal-da-biodiversidade-que-regulamenta-o-acesso-ao-patrimonio-genetico-e-ao-conhecimento-tradicional-associado-brasilia-df>> . Acesso em: 28 set. 2017.

TÁVORA, F.L. et al. **Comentários à Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015:** novo marco regulatório do uso da biodiversidade. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, outubro/2015 (Texto para Discussão nº 184). Disponível em: <www.senado.leg.br/estudos>. Acesso em: 14 set. 2017

Artigo recebido em 28 de setembro de 2017 e aceito em 02 de dezembro de 2018

¹ Nesse regime constitucional são dispensadas algumas exigências e interstícios ou formalidade regimentais com vistas a acelerar a apreciação pelo Congresso Nacional. Além do mais, os prazos são reduzidos, isto é, o Senado e a Câmara dos Deputados têm 45 dias para votar o projeto. (§ 2º do art. 64 da Constituição Federal) (BRASIL, 1988).

² O termo “material reprodutivo” não constava na proposta inicial do Governo Federal e foi inserido na Câmara dos Deputados, uma vez que decidiu-se regulamentar também o patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados voltados para alimentação e agropecuária