

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ**

**DANILO BASSO**

**O PROTOCOLO DE NAGOIA E A LEI DA BIODIVERSIDADE BRASILEIRA (LEI  
Nº 13.123/2015), CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS, E AS POSSÍVEIS  
CONSEQUÊNCIAS DA NÃO RATIFICAÇÃO DO PROTOCOLO PELO BRASIL**

**CURITIBA**

**2020**

**DANILO BASSO**

**O PROTOCOLO DE NAGOIA E A LEI DA BIODIVERSIDADE BRASILEIRA (LEI  
Nº 13.123/2015), CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS, E AS POSSÍVEIS  
CONSEQUÊNCIAS DA NÃO RATIFICAÇÃO DO PROTOCOLO PELO BRASIL**

Artigo apresentado à disciplina Direito Florestal como requisito parcial de conclusão do curso de especialização em Direito Ambiental, Setor de Ciências Agrárias, Departamento de Economia Rural e Extensão, da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Paulo de Tarso de Lara Pires

Coorientadora: Prof. Jaqueline de Paula Heimann

**CURITIBA**

**2020**

# **O PROTOCOLO DE NAGOIA E A LEI DA BIODIVERSIDADE BRASILEIRA (LEI Nº 13.123/2015), CONVERGÊNCIAS E DIVERGÊNCIAS, E AS POSSÍVEIS CONSEQUÊNCIAS DA NÃO RATIFICAÇÃO DO PROTOCOLO PELO BRASIL**

Danilo Basso, Jaqueline de Paula Heimann, Paulo de Tarso de Lara Pires

## **RESUMO**

O Brasil é um dos maiores detentores da diversidade biológica do mundo, e, assim, teve um papel fundamental nas tratativas que culminaram na aprovação do Protocolo de Nagoia, documento complementar à Convenção sobre Diversidade Biológica (Rio 92). O presente trabalho teve como proposta tentar demonstrar quais as consequências para o Brasil pela não ratificação de Nagoia, especialmente quanto ao acesso à biodiversidade estrangeira pelas organizações brasileiras e a repartição de benefícios pelo acesso ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado. Para tanto, foram levantados dados históricos que culminaram na Lei nº 13.123/15, desde os objetivos da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (Rio 92), também conhecida como a Convenção sobre Diversidade Biológica. O Protocolo teve um longo processo de construção e, mesmo após ter se conseguido o acordo, autores destacam ainda a existência de divergências e conflitos com a legislação nacional. Uma das problemáticas que se vislumbra com a não ratificação de Nagoia seria em relação à legalização e a repartição de benefícios de um produto desenvolvido por empresa brasileira, com materiais genéticos oriundos da biodiversidade brasileira e estrangeira, ao mesmo tempo.

*Palavras-chaves:* Meio ambiente. Biodiversidade brasileira. Protocolo de Nagoia.

## **ABSTRACT**

Brazil is one of the largest holders of biological diversity in the world, and thus played a fundamental role in the negotiations that culminated in the approval of the Nagoya Protocol, a complementary document to the Convention on Biological Diversity (Rio 92). The present study aimed to demonstrate the consequences for Brazil of the non-ratification of Nagoya, especially regarding access to foreign biodiversity by Brazilian organizations and the distribution of benefits for access to genetic heritage and associated traditional knowledge. To this end, historical data were collected that culminated in Law No. 13.123/15, since the objectives of the United Nations Conference on Environment and Development (Rio 92), also known as the Convention on Biological Diversity. The Protocol had a long process of construction and, even after the agreement was reached, authors also highlight the existence of divergences and conflicts with national legislation. One of the problems with the non-ratification of Nagoya would be in relation to the legalization and sharing of benefits of a product developed by a Brazilian company, with genetic materials from Brazilian and foreign biodiversity, at the same time.

*Keywords:* Environment. Brazilian biodiversity. Nagoya Protocol.

## 1 INTRODUÇÃO

O Brasil é um dos maiores detentores da diversidade biológica do mundo, tanto na complexidade de seus biomas quanto em número de espécies (MMA, 2019). Considerando-se somente as espécies catalogadas no mundo, o país detém a maior quantidade total (13%) e a segunda maior quantidade de espécies endêmicas em valores absolutos (IPEA, 2010). Além do valor intrínseco associado à manutenção dos ecossistemas da Terra, estima-se que 40% da economia mundial se baseia diretamente em produtos e processos relacionados à biodiversidade, em especial setores alimentícios, de combustíveis, fibras, madeiras, extratos, óleos, medicamentos e cosméticos (Convenção sobre Diversidade Biológica – CDB, 2014).

A obtenção de substâncias com propriedades terapêuticas e cosméticos são as aplicações mais tradicionais e consolidadas da biodiversidade. Inúmeros povos ao longo da história descobriram o uso de plantas com propriedades curativas, práticas até hoje comuns em diversos países, inclusive no Brasil (CDB 2015).

Com o desenvolvimento das técnicas de manipulação genética e da biotecnologia, a informação genética dos seres e seus compostos derivados passaram, cada vez mais, a serem objeto de exploração científica e comercial, utilizados como recursos e matéria-prima para o desenvolvimento de produtos. Setores estratégicos da indústria e da economia, como o farmacêutico, o cosmético, da agricultura e de alimentos, vem explorando tais recursos numa escala crescente, na busca por novos e mais produtos comercializáveis (AZEVEDO, 2005).

A ausência de regulamentação para acesso à biodiversidade e recursos genéticos sempre foi considerada como um dos fatores responsáveis pelas desigualdades entre os países. Além disso, a superioridade tecnológica dos países desenvolvidos lhes assegurava a vanguarda no uso da biodiversidade dos países em desenvolvimento. Assim, a partir da aprovação do principal documento internacional de proteção da biodiversidade, a Convenção sobre Diversidade Biológica (CDB), estabeleceu-se como objetivos a serem alcançados por todos os países: a conservação da diversidade biológica, a utilização sustentável de seus componentes e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos e bioquímicos da biodiversidade (AZEVEDO *et al.*, 2005).

O Brasil foi um dos primeiros signatários da CDB, tendo-a assinado em 05 de junho de 1992. Sua aprovação, pelo Congresso Nacional, se deu em 03 de fevereiro de 1994, através do Decreto Legislativo nº 02. Ainda em fevereiro de 1994, o Brasil depositou seu instrumento de ratificação da Convenção, porém, somente promulgou a CDB com o Decreto nº 2.519, de 16 de março de 1998 (BRASIL, 1998).

Logo após se tornar signatário da CDB (em 1994), o Brasil iniciou o processo legislativo para sua internalização, com o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 305, de 1995, da Senadora Marina Silva, para criar um arcabouço legal de forma a atender aos objetivos pactuados. Entretanto, um caso classificado como biopirataria teve grande repercussão nacional no início dos anos 2000, tornando urgente a adoção de medidas para conter as atividades de envio de material genético para o exterior, por meio da edição de uma medida provisória. Ao longo de quinze anos, até a publicação da Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015, a Medida Provisória (MP) nº 2.186-16, de 2001, constituiu o marco legal sobre a matéria, nos termos do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 2001 (TÁVORA, 2015).

A MP contava com vários pontos positivos, dentre eles a proteção dos direitos das comunidades indígenas, a regulamentação da repartição dos benefícios advindos do uso do patrimônio genético e a tentativa de pôr fim à biopirataria. No entanto, em decorrência do contexto da época, o teor normativo da MP foi muito rígido, restritivo e, em certa medida, desproporcional às necessidades e potencialidades do Brasil, que passou a ser visto como um país que dificultava a utilização de sua biodiversidade.

Estabeleceu-se um ambiente excessivamente regulado, que acabou por desestimular tanto a pesquisa acadêmica, pois vários dispositivos impunham barreiras às atividades de pesquisa e bioprospecção e por exigirem o cumprimento de diversos requisitos e a apresentação de uma série de documentos, quanto a prospecção legítima por empresas brasileiras. Repentinamente, de grande oportunidade a biodiversidade brasileira tornou-se fonte de controvérsias inesgotáveis e negociações infrutíferas. As críticas à rigidez da MP foram tão intensas, que logo após a sua edição, a Câmara Técnica Legislativa do Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGEN) coordenou a elaboração de um anteprojeto de lei em 2003. O texto chegou a ser objeto de consulta pública até fevereiro de 2008 (MACHADO e GODINHO, 2012).

Somente em 2010 os países signatários conseguiram sucesso na regulamentação dos objetivos da CDB, por meio da décima Conferência das Partes da Convenção da Diversidade Biológica (COP 10), ocorrida em Nagoya, no Japão, o Protocolo de Nagoya<sup>1</sup>.

Esse documento suplementar à CDB regulamenta as atividades de acesso aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados, buscando levar segurança jurídica aos

---

<sup>1</sup> Em sua versão oficial em inglês, o texto utiliza a palavra Nagoya grafada com “y”, o que tem levado a imprensa nacional e mesmo artigos especializados sobre o tema a utilizarem essa grafia. Contudo, na tradução oficial remetida pela Presidência da República ao Congresso e na Lei 13.123/2015 adotou-se a grafia com “i”, que é a utilizada na língua portuguesa. Por essa razão, adotaremos aqui Nagoya e não Nagoyia.

provedores e usuários desses recursos. E, apesar de o Brasil ter sido bastante importante durante as negociações e na elaboração do Protocolo de Nagoia, até o presente momento ainda não o ratificou. De acordo com Girardi (2016, p. 1), a não ratificação tem gerado diversas críticas entre os especialistas, e isso tem afastado o Brasil das negociações internacionais sobre o tema. O protocolo atingiu o número necessário de ratificações para entrar em vigor, internacionalmente, em outubro de 2014.

Após quase um ano da entrada em vigor internacional do Protocolo de Nagoia, o Brasil promulgou a Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015 (BRASIL, 2015), regulando internamente as atividades de acesso ao patrimônio genético, ao conhecimento tradicional associado e dispondo acerca da repartição de benefícios oriundos da exploração desses recursos. Ainda, revogou expressamente a MP nº 2.186-16, de 2001.

E como esse novo marco legal da biodiversidade brasileira já trata exaustivamente do tema, a adoção (ratificação) do Protocolo não traria qualquer novidade quanto essa matéria para o acesso aos recursos genéticos nacionais. Porém, o grande desafio será conhecer, entender e aplicar os critérios adotados pelos demais países membros do Protocolo, quando houver acesso à biodiversidade exótica pelo Brasil.

Com efeito, o presente trabalho teve como proposta tentar demonstrar quais as consequências para o Brasil pela não ratificação de Nagoia, especialmente quanto ao acesso à biodiversidade estrangeira pelas organizações brasileiras e a repartição de benefícios pelo acesso ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado.

## 2 DESENVOLVIMENTO

### 2.1 Metodologia

O presente trabalho consistiu em pesquisa pelo método de revisão bibliográfica qualitativa que, segundo Fonseca (2002) é realizada através do levantamento de referências teóricas já analisadas e publicadas em meios escritos e eletrônicos, como livros, artigos científicos e páginas da web.

Foram levantados dados históricos que culminaram na Lei nº 13.123/15, desde os objetivos da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (Rio 92), também conhecida como a Convenção sobre Diversidade Biológica, discorrendo sobre a 10ª Conferência das Partes, em 2010, Protocolo de Nagoia sobre acesso aos recursos genéticos e a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados de seu uso. Por fim, e o objetivo precípua do presente trabalho, a tentativa de trazer os efeitos e consequências da não ratificação pelo Brasil ao Protocolo de Nagoia e a eventual aplicação de mecanismos multilaterais ao país.

### 2.2 O Protocolo de Nagoia

O Protocolo de Nagoia (2011) é um acordo multilateral, acessório à CDB<sup>2</sup>, que tem por objetivo:

a repartição justa e equitativa dos benefícios derivados da utilização dos recursos genéticos, mediante, inclusive, o acesso adequado aos recursos genéticos e à transferência adequada de tecnologias pertinentes, levando em conta todos os direitos sobre tais recursos e tecnologias, e mediante financiamento adequado, contribuindo desse modo para a conservação da diversidade biológica e a utilização sustentável de seus componentes (Artigo 1º, Protocolo de Nagoia).

Conforme o art. 2º do Protocolo, a expressão “Utilização de Recursos Genéticos” significa a realização de atividades de pesquisa e desenvolvimento sobre a composição genética e/ou bioquímica dos recursos genéticos, inclusive por meio da aplicação da biotecnologia.

---

<sup>2</sup> Em inglês: *Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization (ABS) to the Convention on Biological Diversity.*

E de acordo com seu art. 33, 1, o Protocolo entrou em vigor 90 dias após o depósito do quinquagésimo instrumento de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão pelos países. Atualmente, o Protocolo já conta com 117 países partes, sendo 118 ratificações e 92 assinaturas<sup>3</sup>.

O ponto de partida deste Protocolo, segundo Lima (2016), seria o entendimento preconizado pela CDB, em que todos os países possuem soberania sobre os recursos genéticos existentes em seus territórios, de valor inquestionável e, assim, podem exigir uma participação sobre os benefícios de sua utilização pelos interessados, que podem ser particulares, empresas, e entidades governamentais. Partindo-se dessa premissa, o Protocolo reza que seus países membros, sejam eles provedores e usuários, devem garantir que o acesso a esses recursos, bem como a repartição de benefícios decorrentes de sua utilização se deem de acordo com a legislação que cada país instituir.<sup>4</sup> Assim, criou-se um mecanismo de fiscalização mútua entre os países de onde se obtém os recursos (países provedores) e aqueles onde se localizam os seus usuários (países usuários), de forma a se garantir o respeito pelas respectivas legislações aplicáveis aos recursos.

A título de ilustração, poder-se-ia citar o exemplo de uma empresa de fragrâncias localizada na França decide acessar o patrimônio genético de uma planta (árvore), comumente encontrada na floresta amazônica, no Brasil, com o intuito de desenvolver um novo perfume. Como acesso ao patrimônio genético, entenda-se a pesquisa e o desenvolvimento sobre a composição genética ou bioquímica da planta, inclusive por meio da biotecnologia. Ao final do desenvolvimento, um dos componentes mais importantes da fragrância desse novo perfume é um óleo extraído das folhas e tronco da referida árvore. Pelas regras do Protocolo, o Brasil teria o direito de criar mecanismos e regras para que esse acesso se realize, bem como instituir o dever para a França de criar mecanismos aptos a assegurar o cumprimento dessas regras. Isso tudo se concretizaria se ambos os países fossem partes do Protocolo.

O exemplo anteriormente citado de fato ocorreu, porém, muito antes da CDB e do Protocolo de Nagoia. A empresa francesa Chanel desenvolveu um perfume na década de 1920, conhecido como Chanel n° 5, no qual utilizou-se do óleo extraído das árvores de pau-rosa. Durante quase um século o corte de árvores nativas brasileiras foi intenso a ponto de causar o desaparecimento dessa espécie das áreas mais acessíveis e motivar a criação de uma rigorosa

---

<sup>4</sup> Conforme salientado alhures, o Brasil já conta com uma lei própria (Lei n° 13.123/15), regulando internamente as atividades de acesso ao patrimônio genético, ao conhecimento tradicional associado e dispondo acerca da repartição de benefícios oriundos da exploração desses recursos.

legislação regulando o corte e a exploração do pau-rosa, usado predominantemente para a produção de óleo aromático, por causa da madeira macia, desconsiderada para outros usos (FAPESP, 2012).

Historicamente, houve o avanço de normas específicas dos países provedores, que passaram a fiscalizar os acessos aos patrimônios genéticos em seus territórios, porém, esses países sempre questionaram a falta de empenho dos países usuários em assegurar o respeito a essas normas. O protocolo pretende acabar com essa lacuna, impondo deveres e responsabilidades a todos os atores envolvidos nessa relação.

Outro aspecto de fundamental importância é que o Protocolo reconhece, expressamente, o direito às comunidades indígenas e locais - detentoras de conhecimentos tradicionais que sejam utilizados pelos usuários - ao recebimento de benefícios derivados dessa utilização: [...] “O Protocolo aplica-se também ao conhecimento tradicional associado aos recursos genéticos compreendidos no âmbito da Convenção e aos benefícios derivados da utilização desse conhecimento.” (artigo 3º, in fine). A CDB já preconizava a importância de os países buscarem a repartição dos benefícios, contudo, o Protocolo reconheceu esse direito de maneira mais direta e assertiva, de modo que criou um liame direto entre a utilização do conhecimento tradicional associado utilizado e a consequente repartição de benefícios.

Vale ressaltar, também, pois de grande relevância, que o Protocolo estabeleceu foi assegurar a clareza e a transparência das legislações dos países provedores, de maneira a garantir segurança jurídica aos usuários. Com efeito, o art. 6º, 3, do Protocolo, dispõe como obrigação aos países: [...] “proporcionar segurança jurídica, clareza e transparência em sua legislação ou seus regulamentos nacionais de acesso e repartição de benefícios.” Como vemos, trata-se de preocupação legítima dos países usuários em ter maior clareza quanto às regras a serem seguidas, de forma que possam acessar os recursos genéticos de outros países sem o risco de serem acusados de biopirataria. De mais a mais, essa clareza e transparência também beneficia os usuários do próprio país provedor do patrimônio genético acessado.

### **2.2.1 A Lei nº 13.123, de 2015 e suas principais inovações**

O novo marco legal sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e a repartição de benefícios para conservação e uso sustentável da biodiversidade, revogou a MP nº 2.186-16, de 2001, trazendo equilíbrio ao regulamentar o art. 225 da Constituição da República – CR (BRASIL, 1988).

Como é cediço, o inciso II, do § 1º, do art. 225 da CR, estabelece ser dever do poder público “preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético”. Na área do meio ambiente, então, o novo diploma legal, em consonância com a Constituição da República, tratou o patrimônio genético como bem de uso comum do povo, conferindo especial proteção frente aos interesses públicos e coletivos que lhe revestem.

Na seara da ciência e tecnologia, a MP nº 2.186-16 era bastante rígida em relação ao regramento e autorizações para desenvolvimento de pesquisas científicas, tecnológicas e atividades de bioprospecção que envolvessem o patrimônio genético e o conhecimento tradicional associado. A MP nº 2.186-16, que vigorou por quase 15 anos, um emaranhado de regras bastante rígidas, praticamente colapsou o cenário da pesquisa nacional com a biodiversidade (TÁVORA, 2015).

Foi então que a Lei nº 13.123, de 2015, simplificou sobremaneira os processos necessários para início de pesquisas científicas e tecnológicas com biodiversidade brasileira, priorizando a regulação de resultados ao invés da regulação de processos (TÁVORA, 2015).

Na área do conhecimento tradicional associado, a Lei nº 13.123, de 2015, reservou um capítulo próprio – capítulo III – tratando do reconhecimento e da proteção dos direitos de povos indígenas, de comunidades tradicionais e de agricultores tradicionais, sobre o conhecimento tradicional associado ao patrimônio genético, disciplinando, também, o acesso a esse conhecimento, e, principalmente, estabelecendo a obrigatoriedade da repartição dos benefícios oriundos de sua exploração econômica (TÁVORA, 2015).

Bastante significativas foram as mudanças introduzidas pela Lei nº 13.123, de 2015, no setor do agronegócio brasileiro. Segundo Távora (2015) uma das principais alterações, sem sombra de dúvidas, foi a garantia de isenção de repartição de benefícios oriundos da exploração econômica de produto acabado ou de material reprodutivo provenientes de acesso ao patrimônio genético de espécies introduzidas em território nacional pela ação humana, ainda que domesticadas, com exceção das (i) que formem populações espontâneas que tenham adquirido características distintivas próprias no País; e (ii) variedade tradicional local ou crioula ou a raça localmente adaptada ou crioula (Art. 18, § 3º).

Outra inovação importante do novel diploma legal diz respeito à isenção de repartição de benefícios da exploração econômica, para fins de atividade agrícola, de material reprodutivo de espécies introduzidas no País pela ação humana até a entrada em vigor do Protocolo de Nagoia (Art. 46, parágrafo único).

De acordo com Távora (2015) o setor do agronegócio foi bastante beneficiado pela Lei, sobretudo porque a repartição de benefícios resultantes da exploração econômica de produto desenvolvido com base em acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional para atividades agrícolas, passou a ser exigida somente do último elo da cadeia produtiva de material reprodutivo, ficando isentos os demais elos. Com efeito, estarão sujeitos à repartição de benefícios, exclusivamente, o fabricante do produto acabado ou o produtor do material reprodutivo, independentemente de quem tenha realizado o acesso anteriormente (Art. 17, § 1º).

A Lei nº 13.123, de 2015, possibilitou ao usuário a prerrogativa de escolher, entre as modalidades monetárias e não monetárias de repartição de benefícios. Nesse diapasão, dentro da modalidade de repartição não monetária, trouxe a possibilidade ao interessado do desenvolvimento de projetos para conservação ou uso sustentável de biodiversidade brasileira, bem como a proteção e manutenção de conhecimentos, inovações ou práticas de agricultores tradicionais, preferencialmente os do local de ocorrência da espécie em condição *in situ* ou de obtenção da amostra quando não se puder especificar o local de origem (TÁVORA, 2015).

### **2.2.2. Um breve cotejo entre as obrigações previstas no Protocolo de Nagoia e os preceitos da Lei nº 13.123, de 2015**

Ao ratificar o Protocolo de Nagoia, o Brasil assumirá obrigações internacionalmente, de modo que deverá adotar medidas internamente para atendê-las.

O art. 15 do Protocolo estabelece que cada parte adotará medidas legislativas, administrativas ou políticas apropriadas, efetivas e proporcionais para assegurar que os recursos genéticos utilizados em sua jurisdição tenham sido acessados de acordo com o consentimento prévio informado, e que termos mutuamente acordados tenham sido estabelecidos, conforme exigido pela legislação ou pelos regulamentos nacionais de acesso e repartição de benefícios da outra parte. O Brasil ainda não possui controles para assegurar o cumprimento das normas estrangeiras de acesso a recursos genéticos e a repartição de benefícios. Dessa feita, ao ratificar o Protocolo deverá definir as medidas legislativas e administrativas para implementá-las, contanto que sejam efetivas e proporcionais ao Protocolo internacional (LIMA, 2016).

Já o art. 16 do Protocolo, de forma semelhante, define as mesmas obrigações citadas no parágrafo anterior, porém, voltadas para assegurar que o conhecimento tradicional associado a recursos genéticos utilizados em sua jurisdição tenha sido acessados de acordo com o consentimento prévio informado ou com a aprovação e a participação de comunidades

indígenas e locais e que termos mutuamente acordados tenham sido estabelecidos. Mais uma vez, aqui, o Brasil ainda não possui esses controles voltados para o cumprimento das normas estrangeiras de acesso ao conhecimento tradicional associado (LIMA, 2016).

Caso opte por exigir o consentimento prévio informado para a utilização dos recursos genéticos, uma vez adotado o Protocolo, caberá ao Brasil informar o procedimento a ser seguido para acesso aos recursos genéticos nacionais e a repartição dos benefícios (Art. 6º). Nesse sentido, a Lei nº 13.123, de 2015, trouxe avanços importantes, pois, criou requisitos específicos para viabilizar o acesso aos seus recursos genéticos que, em regra, pode ser realizado com base em um simples cadastro no sistema a ser disponibilizado pelo CGEN. Essa a inteligência do art. 12 da Lei (TÁVORA, 2015).

Em seu art. 7º, o Protocolo estatui que, em conformidade com a legislação nacional, a assegurar que o conhecimento tradicional associado a recursos genéticos detido por comunidades indígenas e locais seja acessado mediante o consentimento prévio informado ou a aprovação e participação dessas comunidades indígenas e locais, e que termos mutuamente acordados tenham sido estabelecidos. Aqui, mais uma vez, andou bem a Lei nº 13.123, de 2015, pois, em seu art. 9º, dispôs que o acesso ao conhecimento tradicional associado de origem identificável está condicionado à obtenção do consentimento prévio informado. Além disso, obrigou os usuários a definir os benefícios a serem repartidos em contrato (Art. 24). Destarte, nenhuma medida a mais deve ser tomada pelo Brasil (LIMA, 2016).

O Protocolo ainda prevê, no art. 17, 1, que cada parte criará uma espécie de certificação internacional padronizada, a ser disponibilizada ao Centro de Intermediação de Informações sobre Acesso e Repartição de Benefícios, a fim de demonstrar o cumprimento da legislação pelo usuário. Aqui no Brasil, o Decreto nº 8.772, de 2015, que regulamentou a Lei nº 13.123, de 2015, em seu art. 4º, parágrafo único, já previu a emissão de um certificado internacionalmente aceito, a pedido do usuário, para atender tal obrigação. Não se trata, aqui, da comprovação do cadastro no sistema, mas sim de um documento autônomo que deverá ser requerido e sujeito ao deferimento do CGEN (LIMA, 2016).

### **2.2.3 Possíveis consequências da não ratificação do Protocolo de Nagoia pelo Brasil**

Espera-se que os países que ratificarem o Protocolo de Nagoia cumpram suas obrigações em prazo razoável, pois, como qualquer acordo internacional, ele faz lei entre as partes e impõe o respeito ao princípio da boa-fé (VARELLA, 2012).

Em o ratificando, as empresas e entidades que desenvolvem atividades de pesquisa e desenvolvimento, em território nacional, poderiam ser afetadas? De que forma?

Em princípio, convém destacar que, com a simples ratificação, as pessoas físicas e jurídicas que desenvolvem atividades no Brasil não serão afetadas de forma imediata. Porém, como salientado anteriormente, com a ratificação – e para que o Brasil consiga cumprir os compromissos assumidos - terá que adotar medidas que poderão impactar pessoas (físicas e jurídicas) que realizam atividades de acesso ao patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados em território nacional (LIMA, 2016).

Um exemplo bastante interessante é o caso das empresas e entidades públicas baseadas no Brasil, que realizam acesso a biodiversidade de outros países (espécies exóticas). A Lei nº 13.123, de 2015, em regra, não se aplica a essas atividades, pois, quando se trata de acesso a biodiversidade exótica, a lei brasileira somente regula o acesso a recursos genéticos de espécies domesticadas ou cultivadas, caso naturalmente tenham desenvolvido características distintivas próprias no território nacional, incluindo as que formem populações espontâneas (incisos I e II, do § 3º, artigo 18, da Lei nº 13.123, de 2015).

Isso porque, ainda que haja legislação específica no país de origem, esta não é aplicada em território nacional, salvo se o Brasil expressamente determinasse essa aplicação. Trata-se de preceito do princípio da soberania e um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (CR, art. 1º, I). Pelo princípio da soberania, cabe exclusivamente ao Estado soberano definir a legislação aplicável em seu território e indicar o órgão com tal função. Com efeito, com a ratificação do Protocolo de Nagoia, o Brasil assumirá compromissos para assegurar que a legislação estrangeira – se existente - seja cumprida pelas empresas, pesquisadores e pessoas físicas que atuam em território nacional e trabalhem com acesso à biodiversidade estrangeira (LIMA, 2016).

Como salientado no subitem precedente, para Lima (2016), o Protocolo de Nagoia não explicita quais devem ser as medidas para cumprimento da legislação estrangeira, apenas dispõe que estas devem ser efetivas e proporcionais, de forma a assegurar que os recursos genéticos utilizados em sua jurisdição tenham sido acessados de acordo com o consentimento prévio informado, e que os termos mutuamente acordados tenham sido estabelecidos, conforme exigido pela legislação ou pelos regulamentos nacionais de acesso e repartição de benefícios da outra Parte (Artigo 1º).

A *contrario sensu*, se o Brasil não ratificar Nagoia, não terá a obrigação de regulamentar as atividades de pesquisa e desenvolvimento com biodiversidade estrangeira. Esta é uma das consequências da não ratificação.

Como salientado, a partir da adesão ao Protocolo (caso ocorra), o Brasil terá de se sujeitar, imediatamente, aos direitos e deveres previstos nesse acordo, mesmo que ainda pairarem dúvidas sobre alguns pontos relacionados à sua implementação (LIMA, 2016).

O art. 46, da Lei nº 13.123, de 2015, assim como o art. 4º, 4, do Protocolo de Nagoia, trouxe a regra da especificidade em relação a outros tratados internacionais sobre temas afins, pois:

as atividades realizadas sobre patrimônio genético ou sobre conhecimento tradicional associado que constarem em acordos internacionais aprovados pelo Congresso Nacional e promulgados, quando utilizadas para os fins dos referidos acordos internacionais, deverão ser efetuadas em conformidade com as condições neles definidas, mantidas as exigências deles constantes (art. 46, Lei nº 13.123/15)Fonte

Nessa toada, não ratificando Nagoia, o Brasil não terá a obrigação de deixar prevalecerem os regimes específicos de acesso e repartição de benefícios previstos em tratados internacionais, mas, apenas, terá de cumprir as regras gerais previstas em sua Lei nº 13.123, de 2015, para acesso ao patrimônio genético e ao conhecimento tradicional associado da biodiversidade brasileira (LIMA, 2016).

Muito tem-se falado que um dos motivos para o Brasil ainda não ter ratificado o Protocolo de Nagoia seria o de que isso acarretaria obrigações financeiras significativas para o nosso setor agrícola. Como já salientado no item 3.2 supra, importante ficar bastante claro que as regras do Protocolo não se aplicam às atividades de mera comercialização de commodities, quando não tenha havido prévio acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado (LIMA, 2016). Portanto, seguindo o conceito introduzido pelo Protocolo de Nagoia e seguido pela Lei nº 13.123, de 2015, acesso seria “a realização de atividades de pesquisa e desenvolvimento sobre a composição genética e/ou bioquímica dos recursos genéticos, inclusive por meio da aplicação da biotecnologia.” (Art. 2º, da Lei nº 13.123, de 2015 e Art. 2º, ‘c’, Protocolo de Nagoia).

Portanto, a mera venda de produtos, sem que se tenha realizado pesquisa e desenvolvimento, não gera obrigação de repartição de benefícios. Com isso, cairiam por terra alguns argumentos contrários à ratificação, haja vista que a comercialização de commodities de espécies exóticas realizadas por empresas brasileiras não acarretaria a repartição de benefícios sobre as receitas geradas (LIMA, 2016).

Saliente-se, o Protocolo de Nagoia foi concebido para assegurar a justa e equitativa repartição dos benefícios oriundos da utilização dos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais a ele associados. Com efeito, caso o Brasil não ratifique o Protocolo, não estará obrigado a adotar políticas e medidas legislativas e administrativas voltadas para defender e garantir que os países provedores dos recursos genéticos acessados recebam pelos benefícios decorrentes de sua utilização. O Brasil corre o risco, assim, de dar guarida a empresas e pessoas físicas exploradoras de produtos desenvolvidos através do acesso aos recursos genéticos da biodiversidade estrangeira (LIMA, 2016).

Um ótimo exemplo muito bem colocado por Lima (2016) é o caso da soja, que tem como centro de origem a China. Imagine-se que um produtor brasileiro realize pesquisa e desenvolvimento sobre a composição genética da soja para a realização de melhoramento do vegetal a ser comercializado no Brasil e no mundo. Esse produtor deverá respeitar as exigências da legislação chinesa sobre o tema (caso exista), inclusive quanto ao dever de repartir benefícios e seu valor.

Nesse diapasão, não ratificando Nagoia, o Brasil não poderá realizar essa verificação por meio de mecanismos internos, de forma que também não promoverá meios para que o país prejudicado possa reclamar o desrespeito às suas regras, caso ele ocorra. O Brasil ficará de fora desse sistema de cooperação global que assegure que esses recursos foram obtidos de forma legítima e que o país provedor obteve os benefícios exigíveis na forma de sua legislação (LIMA, 2016).

Mas, e o contrário, vale dizer, quando o Brasil for credor, em virtude utilização pelos estrangeiros de espécies nativas como, o açaí, a acerola, o guaraná, a mandioca etc.(?)

A Lei nº 13.123, de 2015, estabelece que caso o produto acabado oriundo de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento associado não tenha sido produzido no Brasil, o importador ou representante comercial do produtor estrangeiro, em território nacional, ou em território de países com os quais o Brasil mantiver acordo com este fim, responde solidariamente com o fabricante do produto acabado ou do material reprodutivo pela repartição de benefícios (Art. 17, § 7º).

Vê-se, portanto, a importância de o Brasil ratificar o Protocolo de Nagoia. Não o fazendo, não conseguirá exigir, dentro do sistema de cooperação global já mencionado, que outros países adotem medidas coercitivas contra esses produtores (estrangeiros) exploradores da biodiversidade brasileira (LIMA, 2016).

De mais a mais, com a não ratificação, também não se sabe o quanto o Brasil está perdendo – e ainda poderá perder - em termos de repartição de benefícios financeiros, pelo acesso ao patrimônio genético encontrado em território brasileiro.

Em um estudo elaborado pela CNI (2014), apontou-se um risco bastante importante ao Brasil com a não ratificação do Protocolo de Nagoia, qual seja, o de sofrer barreiras comerciais, boicotes ou retaliação. A problemática é colocada da seguinte forma:

Neste cenário o Brasil não ratificaria o Protocolo de Nagoia. Esta situação não evitaria que o Brasil tenha que negociar segundo as regras dos países signatários e implicaria a necessidade de ter um poder de barganha considerável não apenas no tema de biodiversidade, mas também e principalmente nas transações de bens, serviços e capitais com outros países. A não ratificação determinará impasses nas relações comerciais do Brasil com os países signatários, impossíveis de se mensurar atualmente. O Brasil poderá sofrer barreira comercial, boicote ou retaliação. Isto dependerá dos interesses comerciais entre os países. (CNI, 2014)

Com relação à credibilidade do Brasil nas negociações internacionais, até então o país havia exercido um papel de liderança no curso das negociações, tendo sido um dos mais ferrenhos defensores da adoção do Protocolo de Nagoia. O abandono do Protocolo internacional pode abalar a credibilidade do país e prejudicar o protagonismo tradicionalmente exercido nesse tema (CNI, 2014).

### 3 CONCLUSÃO

Logo após a entrada em vigor do Protocolo de Nagoia, o Brasil promulgou a Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015, regulando internamente as atividades de acesso ao patrimônio genético, ao conhecimento tradicional associado e dispendo acerca da repartição de benefícios oriundos da exploração desses recursos. Essa lei, que ficou conhecida como o novo marco legal da biodiversidade brasileira, tratou exaustivamente do tema, de modo que a ratificação do Protocolo não traria qualquer novidade quanto essa matéria em âmbito interno. Contudo, o maior desafio seria conhecer, entender e aplicar os critérios adotados pelos demais países membros do Protocolo, quando houvesse a acesso à biodiversidade exótica, pelo Brasil.

Vale salientar que a partir da ratificação, as pessoas físicas e jurídicas que desenvolvem atividades no Brasil não serão afetadas imediatamente. Por outro lado, com a ratificação, o Brasil terá que adotar medidas que poderão impactar pessoas (físicas e jurídicas) que realizam atividades de acesso ao patrimônio genético e conhecimentos tradicionais associados em território nacional. Mesmo que já exista legislação específica no país de origem, esta não é aplicada em território nacional, salvo se o Brasil expressamente determinasse essa aplicação. Somente com a ratificação de Nagoia pelo Brasil haverá a internalização dos compromissos de cumprimento da legislação estrangeira pelos usuários locais.

O Protocolo de Nagoia não explicita quais devem ser as medidas para cumprimento da legislação estrangeira, apenas dispõe que devem ser efetivas e proporcionais, de forma a assegurar que os recursos genéticos utilizados em sua jurisdição tenham sido acessados de acordo com o consentimento prévio informado, e que os termos mutuamente acordados tenham sido estabelecidos, conforme exigido pela legislação ou pelos regulamentos nacionais de acesso e repartição de benefícios da outra parte.

No campo das pesquisas, a não ratificação tornará despicienda a regulamentação das atividades de pesquisa e desenvolvimento com biodiversidade estrangeira.

Caso não ratifique o Protocolo, o Brasil também não terá a obrigação de fazer com que prevaleçam os regimes específicos previstos em tratados internacionais, mas, apenas e tão somente terá que cumprir as regras previstas em seu marco legal, qual seja, a Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015. Também não estará obrigado a adotar políticas e medidas legislativas e administrativas voltadas para defender e garantir que os países provedores dos recursos genéticos acessados recebam pelos benefícios decorrentes de sua utilização. O Brasil corre sério risco de dar guarida usuários exploradores de produtos desenvolvidos através do acesso aos

recursos genéticos da biodiversidade estrangeira, sem que estes contribuam com as devidas repartições de benefícios.

Outro efeito da não ratificação, seria a impossibilidade do Brasil de promover meios para que o país prejudicado possa reclamar o desrespeito às suas regras, caso ocorra. O Brasil ficará de fora desse sistema de cooperação global que assegure que esses recursos foram obtidos de forma legítima e que o país provedor obteve os benefícios exigíveis na forma de sua legislação.

Ressalve-se, não ratificando Nagoia, o Brasil também não conseguirá exigir, dentro do sistema de cooperação global já mencionado, que outros países adotem medidas coercitivas contra produtores estrangeiros exploradores da biodiversidade brasileira.

Isso sem falar no aspecto financeiro, pois, também não se sabe o quanto o Brasil pode estar perdendo em termos de repartição de benefícios financeiros, em virtude do acesso ao patrimônio genético encontrado em território brasileiro.

Importante asseverar, enfim, que o Brasil tem grandes chances de sofrer sanções e barreiras comerciais internacionais pela não ratificação do Protocolo de Nagoia.

#### 4 REFERÊNCIAS

AZEVEDO, C. M. A. A regulamentação do acesso aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais no Brasil. **Biota Neotropica**, v. 5, n. 1, jan., 2005. Disponível em <http://www.biotaneotropica.org.br/v5n1/pt/abstract?point-of-view+BN00105012005>. Acesso em: 26 jun. 2019.

AZEVEDO, C. M. A.; LAVRATTI, P. C.; MOREIRA, T. C. A Convenção sobre Diversidade Biológica no Brasil: considerações sobre sua implementação no que tange ao acesso ao patrimônio genético, conhecimentos tradicionais associados e repartição de benefícios. **Revista de Direito Ambiental**, RDA 37, p. 113-143, jan.- mar. 2005.

CDB, CONVENÇÃO SOBRE DIVERSIDADE BIOLÓGICA. **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, 42 p. 2014.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. **Estudo sobre os Impactos da Adoção e Implementação do Protocolo de Nagoia para a Indústria Brasileira**. Disponível em: [http://arquivos.portaldaindustria.com.br/app/conteudo\\_18/2014/05/09/6393/Protocolo\\_de\\_Nagoia\\_para\\_a\\_Indu769stria\\_Brasileira\\_v3.pdf](http://arquivos.portaldaindustria.com.br/app/conteudo_18/2014/05/09/6393/Protocolo_de_Nagoia_para_a_Indu769stria_Brasileira_v3.pdf). Acesso em: 28 jul. 2019.

FONSECA, J. J. S. **Metodologia da pesquisa científica**. Fortaleza: UEC, 2002. Apostila.

GIRARDI, G. Brasil pode perder negócios se não ratificar protocolo da biodiversidade. **Blog Ambiente-se**. 10 de setembro de 2016. Disponível em: <http://sustentabilidade.estadao.com.br/blogs/ambiente-se/brasil-pode-perder-negocios-senao-ratificar-protocolo-de-biodiversidade/> Acesso em: 26 jun. 2019.

IPEA – INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Sustentabilidade ambiental no Brasil: biodiversidade, economia e bem-estar humano. **Projeto Perspectivas do Desenvolvimento Brasileiro**, livro 7. Brasília: Ipea, 2010. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/livro07\\_sustentabilidadeambienta.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/livro07_sustentabilidadeambienta.pdf). Acesso em: 26 jun. 2019.

LIMA, João Emmanuel Cordeiro. Protocolo de Nagoia: dez questões fundamentais para entender esse acordo internacional sob a perspectiva brasileira. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIX, n. 153, out 2016. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=18111&revista\\_caderno=5](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18111&revista_caderno=5). Acesso em: 26 jun. 2019.

MACHADO, Carlos Saldanha; GODINHO, Rosemary de Sampaio. “Acesso ao patrimônio genético e conhecimentos tradicionais”. **Ciência e Cultura**, vol. 64, n. 1, São Paulo, jan.2012.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. **Biodiversidade brasileira**. Disponível em: <https://www.mma.gov.br/biodiversidade/biodiversidade-brasileira.html>. Acesso em: 16 ago. 2019.

NAGOYA PROTOCOL ON ACCESS TO GENETIC RESOURCES AND THE FAIR AND EQUITABLE SHARING OF BENEFITS ARISING FROM THEIR UTILIZATION TO THE CONVENTION ON BIOLOGICAL DIVERSITY: text and annex/**Secretariat of the Convention on Biological Diversity** (2011) <https://www.cbd.int/abs/text/default.shtml>. Acesso em: 26 jul. 2019.

PESQUISA FAPESP. **O perfume da Amazônia.** Disponível em: <https://revistapesquisa.fapesp.br/2012/12/10/o-perfume-da-amazonia>. Acesso em: 26 jun. 2019.

SANT'ANA, P. J. P. **A bioprospecção no Brasil: contribuições para uma gestão ética.** Brasília: Paralelo 15, 2002.

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. 42 p.

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](http://www.senado.leg.br/estudos). Acesso em: 26 jul. 2019.

VARELLA, Marcelo. **Direito Internacional Público.** 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.107.