

IX ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

**DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE
INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Direito, inovação, propriedade intelectual e concorrência [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Isabel Christine Silva De Gregori; Nivaldo Dos Santos; João Marcelo de Lima Assafim – Florianópolis: CONPEDI, 2026.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-586-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, Processo e Justiça Social: o papel da jurisdição constitucional na efetivação de direitos

2. Direito e inovação. 3. Propriedade intelectual e concorrência. IX Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2026: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



IX ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA

Apresentação

O IX Encontro Virtual do CONPEDI sob a temática “Constituição, Processo e Justiça Social: o papel da jurisdição constitucional na efetivação de direitos”, ocorreu entre os dias 22 a 26 de junho de 2026. Dentro deste contexto, o Grupo de Trabalho “Direito, Inovação, Propriedade Intelectual e Concorrência” tem se constituído em um expressivo espaço de compartilhamento de pesquisas, oportunizando uma análise crítica de dilemas jurídicos decorrentes das transformações da sociedade contemporânea impulsionadas pela inteligência artificial e das plataformas digitais.

A coletânea de trabalhos propostos non grupo de trabalho, ressalta ainda mais a atualidade e urgência do enfrentamento de questões atinentes aos impactos das novas tecnologias no ordenamento jurídico.

O primeiro artigo é intitulado “A ata notarial como instrumento de higiene da decisão: vieses cognitivos, ruído e prova pré-constituída, partiu da premissa de que a a tomada de decisão humana, inclusive no âmbito jurídico, está sujeita a heurísticas, vieses cognitivos e ruído, fenômenos que podem comprometer a percepção, a interpretação e a documentação dos fatos.

A temática relativa à função social do Direito Autoral foi tratada pelo artigo intitulado “A crise do homo mensura e a função social do direito autoral: desafios regulatórios da autoria instrumental por ia no brasil e em perspectiva comparada.

A colisão entre a imutabilidade da tecnologia blockchain e o direito ao apagamento de dados

Outro tema de suma relevância apresentou o embate entre “A inovação farmacêutica e exclusão sanitária: uma análise crítica do sistema de patentes e das doenças negligenciadas, que abordou a lógica mercadológica predominante na indústria farmacêutica e contribui para perpetuação da exclusão sanitária.

A discussão dos novos paradigmas sucessórios na era da sociedade de informação tratou da autonomia privada como elemento central do sistema sucessório arguindo que a função social da herança de abarcar também os patrimônios informacionais.

Também foram objeto dos artigos apresentados no GT, temáticas versando sobre regulação e concorrência no setor da aviação, regulação de marketplaces, smart contracts em plataformas descentralizadas, proteção civil dos ativos digitais , sigilo aos dossiês de testes de eficácia e segurança para registro de medicamentos, proteção de ativos intangíveis digitais.

Desejamos uma boa leitura!

Os coordenadores

Isabel Christine Silva De Gregori (Universidade Federal de Santa Maria -UFSM)

Dr. João Marcelo de Lima Assafim (Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ)

Nivaldo Santos

**POLÍTICAS PÚBLICAS PARA A PROTEÇÃO DE CONHECIMENTOS
TRADICIONAIS: UMA ANÁLISE DO TRATADO DA OMPI SOB A ÓTICA DO
POLICY DESIGN**

**PUBLIC POLICIES FOR THE PROTECTION OF TRADITIONAL KNOWLEDGE:
AN ANALYSIS OF THE WIPO TREATY THROUGH THE LENS OF POLICY
DESIGN**

Bruna Botelho Dorneles

Resumo

O presente artigo examina as políticas públicas voltadas à proteção dos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos, a partir de uma abordagem interdisciplinar entre Direito e Políticas Públicas. O estudo parte da contextualização histórica da proteção dos recursos genéticos e dos conhecimentos tradicionais associados, com especial atenção ao fenômeno da biopirataria e aos desafios enfrentados pelo Brasil diante da exploração indevida desses saberes. Nesse contexto, busca-se analisar em que medida os instrumentos normativos e institucionais adotados pelo Tratado da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) sobre Propriedade Intelectual, Recursos Genéticos e Conhecimentos Tradicionais Associados, firmado em 2024, têm contribuído para a efetiva proteção desses conhecimentos e para a promoção da repartição justa de benefícios. Por meio de metodologia qualitativa, de natureza bibliográfica e documental, a pesquisa investiga os diferentes mecanismos de tutela dos conhecimentos tradicionais, com ênfase no modelo de proteção defensiva adotado referido diploma legal. A análise é desenvolvida sob a perspectiva do policy design, examinando os objetivos da política pública, seu modelo causal, os atores envolvidos, os instrumentos regulatórios empregados e os desafios relacionados à implementação e efetividade dessas políticas.

Palavras-chave: Conhecimentos tradicionais, Políticas públicas, Proteção defensiva, Tratado da ompi, Propriedade industrial

Abstract/Resumen/Résumé

nature, the research investigates the different mechanisms for the protection of traditional knowledge, with emphasis on the defensive protection model adopted by the aforementioned normative instrument. The analysis is developed from a policy design perspective, examining the objectives of public policy, its causal model, the actors involved, the regulatory instruments employed, and the challenges related to the implementation and effectiveness of these policies.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Traditional knowledge, Public policies, Defensive protection, Wipo treaty, Industrial property

INTRODUÇÃO

Nos dias atuais, em que observamos um exponencial crescimento tecnológico, cresce cada vez mais a demanda pela proteção da propriedade industrial para preservar os direitos relacionados à inovação e tecnologia. Contudo, há um desafio muito grande a ser transposto nos casos em que esta inovação se funda em conhecimentos de comunidades tradicionais. Isto pois estes povos, historicamente vulneráveis, muitas vezes sofrem apropriação indevida de seus conhecimentos causada pela biopirataria.

Assim, no Brasil, buscou-se através da Lei 13.123/15 (Lei da Biodiversidade), criar uma política de obrigatoriedade de registro das inovações fundadas em conhecimentos tradicionais, bem como proporcionar a repartição de benefícios advindos destas tecnologias. A lei representou um marco na legislação brasileira, tendo instituído sanções para o descumprimento da obrigação de divulgação da origem do conhecimento, bem como criou um fundo para a repartição destes proveitos com as comunidades dos quais estes se originam.

Ainda, no dia 24 de maio de 2024, foi assinado na Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), um Tratado sobre Propriedade Intelectual, Recursos Genéticos e Conhecimentos Tradicionais associados à Recursos Genéticos (“Tratado”). Este Tratado, Presidido pelo Embaixador Guilherme de Aguiar Patriota, representante permanente do Brasil juntos aos Organismos Econômicos Internacionais, foi a culminação de 25 anos de negociações, sendo um marco histórico para a Propriedade Intelectual, e especialmente para as comunidades tradicionais que muito lutaram por este reconhecimento.

Este tratado também tem por objetivo aumentar a eficácia, transparência e qualidade do sistema de patentes com relação aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados à recursos genéticos, e assim prevenir a concessão de patentes à tecnologias que não trazem inovações, mas sim apropriam conhecimentos dos povos originários. Para tanto, de forma similar à legislação brasileira, o Tratado cria a obrigatoriedade de divulgação da origem do conhecimento, bem como determina que os países signatários criem sanções para o seu descumprimento. Trata-se, portanto, da adoção do modelo chamado de “proteção defensiva” da propriedade industrial.

Assim, por meio deste artigo busca-se estudar as políticas criadas pela Lei 13.123/15, no Brasil, e pelo Tratado, em âmbito internacional, sob a ótica do *policy design*, abordando os ensinamentos de Thomas Birkland para tentar entender como estas políticas públicas são estruturadas, bem como sobre os desafios envolvidos em sua implementação.

Para que seja possível cumprir os objetivos deste trabalho, esta pesquisa adotará uma

abordagem qualitativa, de natureza bibliográfica com o estudo doutrinário e legislativo da proteção dos conhecimentos de comunidades tradicionais e dos recursos genéticos, de modo que seja possível compreender alguns conceitos-chaves relacionados às políticas adotadas pelo Tratado da OMPI, e, a partir dessas informações, realizar uma análise do desenho da política pública, compreendendo os elementos que compõem sua elaboração, bem como sua implementação.

Contextualização histórica da proteção aos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados

De acordo com a Organização Mundial de Propriedade Intelectual (“OMPI”), não há uma única e precisa definição de “conhecimento tradicional”. De acordo com a organização, os conhecimentos tradicionais podem ser compreendidos como conhecimento, *know-how*, habilidades e práticas que são desenvolvidas, mantidas e transmitidas de geração em geração dentro de uma comunidade, muitas vezes formando parte de sua identidade cultural ou espiritual.

Ainda, para a OMPI, inovações baseadas em conhecimentos tradicionais podem ser objeto de proteção no âmbito da propriedade intelectual. Neste ponto, ressalte-se, existem várias formas de promover a proteção de uma criação através da propriedade intelectual, dependendo da natureza daquilo que se pretende proteger.

Define-se a propriedade intelectual como referente “às criações da mente: tudo, desde obras de arte até invenções, passando por programas de computador, marcas e outros sinais comerciais” (OMPI, 2020, p. 1). Trata-se de um termo guarda-chuva, que abrange tanto os direitos autorais (ou seja, aqueles relacionados a obras literárias, artísticas ou científicas), quanto os chamados direitos de propriedade industrial.

O marco da origem do sistema internacional de propriedade industrial é a Convenção da União de Paris (CUP) para a proteção da propriedade industrial, cujo texto entrou em vigor em 7 de julho de 1883. Esta convenção sofreria diversas revisões ao longo do século seguinte, a medida em que o processo de intensa transformação tecnológica do século XX tornava cada vez mais necessário o aprimoramento das ferramentas para a internacionalização da propriedade industrial.

Ocorre que durante este mesmo período, conforme ressaltado por Luiz Ricardo Marinello, os povos originários em diferentes áreas do mundo "se viam à mercê da colonização e um verdadeiro epistemicídio". Assim, não se falava em proteção de propriedade industrial dos povos originários, até porque estes povos não eram ouvidos.

Somente nas últimas décadas, a comunidade internacional passou a admitir e discutir a importância dos povos originários. Neste sentido, em 1992, o Rio de Janeiro sediou a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (também conhecida como Eco-92). Nesta conferência, líderes mundiais assumiram o compromisso com o desenvolvimento sustentável, buscando a compatibilização do crescimento econômico com a preservação do meio ambiente para gerações futuras.

Dentre os tratados assinados na Eco-92, está a Convenção sobre Diversidade Biológica (“CDB”), um dos mais importantes documentos internacionais relacionados ao meio ambiente. A CDB estabelece como três objetivos principais: (i) a conservação da diversidade biológica; (ii) o uso sustentável de componentes da diversidade biológica; e (iii) a partilha justa e equitativa dos benefícios advindos da utilização de recursos genéticos.

Os recursos genéticos são definidos pela convenção como “*material genético de valor real ou potencial*”. Existem diversos exemplos de recursos genéticos, conforme definidos na convenção, desde raças de animais à plantas medicinais. Em essência, tratam-se de recursos com potencial de aproveitamento para a criação de inovação, e cujo valor tende a aumentar conforme cresce o potencial para criação de biotecnologias.

A CDB reconheceu, dentre outras coisas, a soberania dos Estados Nações relativamente ao controle de sua biodiversidade e recursos genéticos, bem como a proximidade e tradicional dependência de muitas comunidades locais e indígenas de recursos biológicos, e a importância de compartilhar equitativamente os benefícios gerados a partir dos conhecimentos tradicionais, inovações e práticas relevantes para a conservação da diversidade biológica e dos usos sustentáveis de seus componentes. De acordo com Mendes e Pinheiro:

[...] Alguns conhecimentos tradicionais estão intimamente associados aos recursos genéticos pela utilização e conservação desses recursos, por vezes ao longo de gerações. E, através de seu uso comum na pesquisa científica moderna, comumente os conhecimentos tradicionais associados fornecem aos atuais pesquisadores uma vantagem ímpar no isolamento de compostos valiosos do ponto de vista de ativos genéticos (MENDES; PINHEIRO, 2017, p. 37).

Assim, tem-se que, o uso comercial não autorizado de recursos genéticos e conhecimentos tradicionais sem repartição de benefícios, em contrariedade às normas da CDB é o que se considera “biopirataria”. de um problema crescente devido a alta rentabilidade de produtos farmacêuticos.

O Protocolo de Nagoia buscou criar um *framework* jurídico para a mitigação das desigualdades históricas que resultam na falta de reconhecimento da proteção do conhecimento tradicional ao propor a ideia de uma distribuição mais igualitária dos benefícios advindos da utilização dos recursos genéticos. Contudo, apesar dos inegáveis avanços decorrentes do

protocolo, este não trata explicitamente da obrigação de divulgação da origem do conhecimento para concessão de patente (CHIAROLLA, 2018).

No Brasil, país reconhecido por sua imensa biodiversidade, o tópico da valorização dos conhecimentos tradicionais associados aos recursos genéticos nacionais não é novo, remontando ao século XVI, quando houve a criação dos primeiros jardins botânicos e das primeiras publicações europeias a respeito de ervas exóticas (QUINTELLA, 2019).

Apesar disto, foi somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que passou a haver uma maior preocupação com a proteção dos direitos das comunidades tradicionais.

Contudo, mesmo após a redemocratização, se de um lado a importância dos conhecimentos tradicionais e recursos genéticos associados já era vislumbrada, por outro lado, nem sempre houve consenso sobre a melhor forma de protegê-los. Isto porque há uma discordância fundamental sobre no que exatamente consistiria a proteção dos conhecimentos tradicionais e a melhor forma de concretizar os objetivos elencados na CDB.

É inegável que, tratando-se deste tópico, há fricção entre diferentes agentes políticos. De um lado, povos originários, que buscam preservar o conhecimento produzido a gerações, e de outro, diferentes indústrias que buscam registrar e comercializar inovações com a maior facilidade possível, sem grandes limitações ou entraves administrativos. Este conflito não é enfrentado somente no Brasil, mas em diversas partes do mundo, razão pela qual foram encontradas, em cada país, políticas públicas com diferentes abordagens em relação à matéria.

Neste sentido, de acordo com Ivan César Ribeiro (2019), ao se abordar a política pública com o enfoque democrático, há de se considerar a participação popular não só como sendo aquela feita através dos instrumentos de participação formal, mas também da inclusão de grupos minoritários normalmente excluídos dos debates, a fim de que seus direitos não sejam negligenciados em favor de uma maioria.

Neste sentido, de acordo com a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), existem dois ângulos para a proteção da propriedade intelectual: o primeiro, é a proteção defensiva, que tem o objetivo de impedir que pessoas de fora tomem posse de conhecimentos produzidos por comunidades tradicionais, ou, em outras palavras, tem o objetivo de prevenir e combater a chamada biopirataria; o segundo é a proteção positiva, a qual busca fornecer instrumentos para que as próprias comunidades indígenas possam proteger a própria propriedade industrial. Estes ângulos, é claro, não são mutuamente exclusivos, de sorte que é possível a coexistência de ambos em um mesmo ordenamento jurídico.

Até a edição da Lei 13.123/15, também conhecida como Lei de Biodiversidade, a

proteção dos conhecimentos tradicionais associados era regulada pela MP nº 2.186-16/2001. Esta lei buscou internalizar os compromissos assumidos na CDB, tendo por objetivo a proteção dos direitos das comunidades indígenas, a regulamentação da repartição de benefícios relativamente ao uso dos recursos genéticos, bem como o combate à biopirataria.

No entanto, apesar de louváveis os objetivos buscados, a MP nº 2.186-16/2001 foi amplamente criticada por ser excessivamente burocrática, sendo tida como obstáculo à inovação e pesquisa. Assim, a Lei 13.123/15 foi editada com o objetivo de “aprimorar a legislação, de buscar a segurança jurídica, e de garantir o direito de todos os agentes envolvidos”.

Dentre as mudanças instauradas, a Lei de Biodiversidade alterou a composição do CGEN, que, deixando de ser composto somente por representantes de órgãos da administração pública federal, passou a ter 40% de seus quadros compostos por membros da sociedade civil, assegurada a paridade entre o setor empresarial, setor acadêmico e “populações indígenas, comunidades tradicionais e agricultores tradicionais”¹.

Para além disto, a nova lei também substituiu o antigo regime de autorização prévia por um simples cadastro em banco de dados eletrônico, com exceção das hipóteses do art. 13, em que ainda se requer autorização. Para regulamentar esta disposição, o Decreto 8.772 de 11 de maio de 2016 criou o Sistema Nacional de Gestão do Patrimônio Genético e Conhecimento Tradicional Associado (“SISGEN”). Assim, a partir de sua vigência, as atividades de acesso ao patrimônio genético ou ao conhecimento tradicional associado elencadas especificadas no art. 12 da Lei 13.123/15 deverão ser cadastradas no SISGEN.

Estes registros são avaliados pelo Conselho de Gestão do Patrimônio Genético (CGen), que é encarregado de fazer uma avaliação quanto à conformidade do registro, podendo recorrer à sanções, em casos de infrações.

Contudo, uma das maiores críticas à este modelo é no sentido de que o próprio cadastro no SisGen, embora seja obrigatório, é autodeclaratório e verificação quanto a real efetividade do procedimento é de difícil fiscalização.

Ainda, a Lei de Biodiversidade dispõe sobre a repartição de benefícios advindos da exploração de recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados. Esta repartição pode ser feita na forma monetária ou não monetária, escolha que, no caso da utilização de recursos genéticos, fica a cargo do usuário.

¹ BRASIL. Lei nº 13.123, de 20 de maio de 2015. Dispõe sobre o acesso ao patrimônio genético, a proteção e o acesso ao conhecimento tradicional associado e a repartição de benefícios. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13123.htm. Acesso em: 25 abr. 2026.

Optando-se pela repartição monetária, a lei determina a obrigatoriedade do repasse de um percentual do valor obtido com um produto derivado do conhecimento tradicional para o Fundo Nacional para a Repartição de Benefícios - FNRB. Este repasse deve ser no patamar de 1% da receita líquida proveniente de conhecimento tradicional de origem não identificável, e de 0,5%, quando proveniente de conhecimento de origem identificável.

Está claro que a Lei de Biodiversidade teve por objetivo a simplificação do processo de acesso aos recursos genéticos e conhecimento tradicional associado, endereçando as críticas à MPV que apontavam a legislação anterior como sendo excessivamente rígida a ponto de ser um obstáculo à pesquisa e bioprospecção.

O que não está claro é se as novas disposições de fato contribuíram para a arrecadação de recursos para as comunidades tradicionais. Neste sentido, pontua Jaqueline Andrade (2025):

O que a gente tem então é que, com 10 anos da Lei de Biodiversidade, poucas empresas declararam no Sisgen o acesso ao conhecimento tradicional, as empresas pagaram muito pouco pelo acesso aos conhecimentos tradicionais, há uma baixa arrecadação pelo Fundo Nacional (pouco mais de R\$ 7 milhões de reais), e, por consequência, um baixíssimo valor a ser repassado para povos tradicionais como medidas de proteção à biodiversidade (ANDRADE, 2025, p. 1).

Dito isto, por mais que existam críticas à aplicação da Lei de Biodiversidade, há de se considerar que o mero fato de existir a obrigatoriedade de divulgação da origem do conhecimento ou dos recursos genéticos para concessão de patentes já representa um avanço significativo, especialmente considerando que, à época, a maioria dos países do mundo não possuía requerimentos equivalentes (CHIAROLLA, 2019).

Assim, o Tratado, criado no âmbito da OMPI e assinado pelo Brasil, inova ao trazer ao nível internacional a incorporação da proteção defensiva que já estava presente no ordenamento jurídico brasileiro por meio da Lei 13.123/15. Neste sentido, a entrada em vigor do Tratado cimenta o protagonismo brasileiro na criação de uma política pública de proteção de conhecimentos tradicionais. Porém, considerando os significativos problemas apontados nas críticas à Lei de Biodiversidade, é necessário fazer uma reflexão mais aprofundada acerca de como conferir efetividade à estes diplomas.

Análise do modelo de política pública defensiva, adotado pelo Tratado da OMPI, sob a ótica do *policy design*

De acordo com Maria Paula Dallari Bucci, a medida que mais direitos são reconhecidos, e, particularmente, o rol de direitos humanos reconhecidos vai sendo expandido, torna-se cada vez mais evidente a necessidade de estudar as políticas públicas que visam garantir sua concretização. Neste sentido, a autora lembra a filosofia de Lassalle, quanto ao conceito de

Constituição como a soma dos fatores reais do poder, e destaca que para conferir efetividade ao texto constitucional "é preciso dotar o direito de instrumentos adequados para a concretização dos direitos e a promoção social"(BUCCI, 2001, p.9).

Ainda, segundo B. G. Peters (1986), a política pública é a soma das atividades dos governos, que agem diretamente ou através de delegação, e que influenciam na vida de seus cidadãos. Assim, a elaboração e assinatura do referido Tratado é forma de realização de política pública que irá influir na vida dos cidadãos dos países signatários, bem como, mais especificamente, em relação ao Brasil, afetar diretamente as comunidades indígenas e setores da indústria nacional.

Uma das alterações mais significativas trazidas pelo Tratado no âmbito internacional é o fato de que este estabelece que, além dos incentivos, deve também haver a imposição de penalidades por seu descumprimento, ou seja, pela falta da comunicação da origem do conhecimento no momento do registro. No contexto brasileiro, esta ideia não é exatamente inovadora, estando presente na Lei de Biodiversidade. Porém, conforme abordado, não se trata de uma ideia de simples execução.

Assim, importante tratar dessa diferença entre políticas que adotam a chamada “proteção positiva”, e as políticas de “proteção defensiva” e suas diferenças, particularmente no que diz respeito às diferenças quanto às formas de implementação de cada uma. Para tanto, é importante realizar um estudo a respeito do *policy design*, ou seja, de como é feito o desenho da política pública para que esta possa atingir seus objetivos.

Neste sentido, o autor William Dunn (2014), no que tange à formação de políticas públicas, levanta diversos questionamentos que devem ser endereçados:

(i) “quais são os problemas para qual uma solução é buscada?”; (ii) “quais são os resultados esperados de determinada política pública?”; (iii) “qual política pública deve ser escolhida, considerando os resultados esperados?”; (iv) “quais resultados podem ser observados?”; e (v) “até que ponto a política pública em questão contribui para a resolução do problema?” (DUNN, 2014, p. 05).

A princípio, parece que não deve ser difícil chegar à definição dos problemas para os quais a solução é buscada e os resultados esperados, afinal sabe-se que estas políticas buscam a proteção dos conhecimentos tradicionais. No entanto, existem diferentes definições do que exatamente constituiria a proteção destes conhecimentos.

Há quem entenda que a proteção dos conhecimentos tradicionais consiste em impedir que terceiros não autorizados explorem comercialmente estes conhecimentos, sem providenciar qualquer tipo de repartição com as comunidades tradicionais que os originaram. Assim, essa proteção dos conhecimentos tradicionais consistiria na criação de mecanismos

legais de combate à biopirataria através da criação de medidas chamadas “defensivas”.

Estas medidas, como a criação de base de dados de conhecimentos tradicionais (como o SISGen) e a obrigatoriedade de divulgação da origem para fins obtenção de proteção de propriedade intelectual, não tem por objetivo empoderar as comunidades tradicionais a promover a exploração de seus próprios conhecimentos, mas sim impedir a exploração não autorizada por terceiros (SHRIVASTAV, 2014).

Por outro lado, é possível se entender a “proteção dos conhecimentos tradicionais” como a criação de políticas públicas que permitam que comunidades tradicionais possam promover seus conhecimentos, controlar seus usos, e se beneficiar diretamente de sua exploração comercial. Logo, para que seja possível realizar este tipo de proteção, a adoção de medidas de “proteção positiva” se mostram mais adequadas.

São exemplos de modalidades de proteção positiva: (i) a aplicação de sistemas existentes de proteção da propriedade intelectual à certos usos do conhecimento tradicional; (ii) adaptações dos sistemas convencionais de PI para a garantia de sua aplicação na proteção do conhecimento tradicional; e (iii) a criação de um sistema *sui generis* de PI para proteção do conhecimento tradicional (SHRIVASTAV, 2014).

Considerando que o Tratado adotou mecanismos majoritariamente defensivos de proteção dos conhecimentos tradicionais, partiremos do pressuposto que o objetivo da política pública em questão é promover o combate à biopirataria, possibilitando, deste modo, a adequada repartição de benefícios advindos da exploração de recursos genéticos e conhecimento tradicional associado.

Neste caso, podemos dizer que o que se espera como resultado é a redução ou erradicação da biopirataria através da formalização do uso de conhecimentos tradicionais, com o conseqüente aumento na repartição de benefícios com as comunidades tradicionais detentoras dos conhecimentos em questão.

Dito isto, as demais questões não são tão simples de responder, afinal, a melhor maneira de criar política pública para cumprir este objetivo tem sido objeto de debate por décadas, sendo um assunto extremamente divisivo.

De acordo com Thomas Birkland (2011), existem cinco elementos do *policy design*, ou seja, do desenho/construção da política pública. São estes: (i) os objetivos da política pública; (ii) o modelo causal; (iii) as ferramentas da política; (iv) os alvos da política, e; (v) a implementação da política.

Conforme disposto no texto do Tratado, são seus objetivos:

“(a) aumentar a eficácia, a transparência e a qualidade do sistema de patentes com relação aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais associados a recursos genéticos, e

(b) evitar que patentes sejam concedidas erroneamente para invenções que não sejam novas ou inventivas com relação aos recursos genéticos e aos conhecimentos tradicionais associados a recursos genéticos.”(OMPI, 2024).

No caso em tela, é objetivo da política pública a proteção dos conhecimentos tradicionais e do patrimônio genético do país. Quanto aos alvos, enquanto a princípio se possa pensar que se trata das próprias comunidades tradicionais, os verdadeiros alvos da política pública são aqueles cujo comportamento se pretende alterar por meio de sua implementação - ou seja, neste caso, seriam alvos das políticas públicas as empresas/pesquisadores que pretendem se utilizar dos conhecimentos tradicionais em suas inovações.

De acordo com Birkland (2011), a definição da ferramenta da política pública é baseada nas presunções comportamentais a respeito da população alvo. A escolha de uma ferramenta coercitiva ou não muitas vezes revela algo sobre a presunção a respeito da natureza das presunções a respeito do alvo da política pública.

Neste sentido, se há uma presunção de que os alvos da política pública teriam uma tendência à não declarar a origem do conhecimento utilizado em suas pesquisas, seria preciso então formular não só incentivos para esta declaração, mas também medidas de sancionamento pela falta de declaração.

Definidos portanto os objetivos e alvos da política pública, resta-nos inquirir a respeito do modelo causal, das ferramentas da política e de sua implementação.

Conforme leciona Birkland (2011), o modelo causal seria a definição do que é o problema e de qual intervenção aliviaria o problema. Para o autor, uma teoria causal de que um problema é causado por uma espécie de omissão governamental implicaria em políticas de regulação mais rigorosas, enquanto uma teoria causal que classifica o problema como acidentes ou atos da natureza, implica em políticas que podem enfatizar a auto-regulação.

Na hipótese em estudo, nota-se que a teoria causal é pautada na ideia de que o problema a ser endereçado é causado por uma espécie de omissão por parte da comunidade internacional que deve, a partir de então, ser suprida. Assim, busca-se, através do Tratado, criar políticas mais rigorosas de regulação no âmbito internacional.

Já no que tange às ferramentas de política pública, Birkland (2011) nos ensina que são estas o método pelo qual o governo busca um objetivo de política. O autor faz referência à doutrina de Salamon e Lund, que por sua vez argumentam que existem características centrais que distinguem umas ferramentas de outras, e para identificá-las é necessário examinar as quatro dimensões das ferramentas: (i) a natureza da atividade na qual o governo está engajado

(subsídios, fornecimento de bens e serviços, bem como restrições e penalidades, etc.); (ii) a estrutura do sistema de entrega (direto pelo governo, ou indireto, através de um intermediário); (iii) grau de centralização; e (iv) grau de automatização (ou seja, o quanto os programas necessitam ou não de ação administrativa).

Para Margetts e Hood (2016), uma boa escolha de ferramentas para o desenho de uma determinada política pública é aquela que produz o efeito desejado de forma tão econômica quanto possível, da perspectiva tanto do governo quanto dos cidadãos. Os autores concebem esta economia tanto em termos de dispêndio de recursos governamentais, quanto também, em relação aos cidadãos, de modo que estes estejam sujeitos ao mínimo de imbróglgio burocrático possível

Neste ponto, Thomas Birkland oferece uma perspectiva interessante sobre a escolha dos instrumentos de uma política pública. Para o autor:

“Talvez a maneira mais útil de se pensar sobre ferramentas da política é até em que ponto estas são coercitivas ou não coercitivas. Quanto mais coercitiva uma ferramenta, mais provável o cumprimento da política ser atingido, porém o mais provável que consideráveis recursos devem ser despendidos para assegurar seu cumprimento. Políticas não coercitivas como incentivos ou políticas exortativas são muito mais fáceis de administrar (...) mas a sua probabilidade de sucesso é provavelmente variável”. (Tradução livre)² (BIRKLAND, 2011, p. 333).

Neste sentido, Birkland (2011) toca em um ponto importante que é, em relação às ferramentas coercitivas, ou seja, no caso em questão, às políticas de proteção defensiva, para que estas sejam efetivamente cumpridas há a necessidade de se despendar mais recursos em sua fiscalização.

Birkland (2011) pontua que, ao fim, apesar de categorias de ferramentas de política pública serem descritores úteis para os tipos de instrumentos necessários para atingir determinados objetivos, estas categorias por si só não nos permitem determinar os pontos fortes e fracos de cada tipo de ferramenta.

Para o autor, os formuladores de política pública necessitam considerar diversos elementos quando da seleção de uma ferramenta de política pública. Assim, é importante considerar fatores como a viabilidade de determinada política pública (algumas políticas públicas são demasiadamente politicamente impopulares para serem objeto de consideração),

²Original: “Perhaps the most useful way to think about tools is the extent to which they are coercive or non-coercive. The more coercive a policy, the more likely compliance with the policy can be achieved, but the more likely it is that considerable resources will have to be devoted to providing the coercion needed to create compliance. Non-coercive policies such as incentives and hortatory policies are much easier to administer by virtue of their design and of the assumptions we make about how people will behave, but the likelihood of success is highly variable”.

os recursos necessários para sua implementação, e as presunções comportamentais a respeito da população alvo.

Quando falamos no Tratado da OMPI, é preciso destacar que este foi o fruto de 25 anos de árduas negociações. Muito em razão das diferentes abordagens e interesses dos diferentes países, particularmente entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento, chegar a um consenso quanto às suas disposições não foi um feito simples. Assim, o que algumas nações consideram uma política “viável” em termos de implementação, não necessariamente é interpretado desta forma pelas demais.

No caso, havia uma grande preocupação, por parte das nações do Sul Global, com a proteção dos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados. No entanto, por outro lado, os países do Norte Global demonstravam certa resistência em criar regulações adicionais às normas relativas à propriedade intelectual. Assim, durante a negociação do Tratado, mostrou-se necessário endereçar diferenças críticas nas visões dos Estados membros, as quais deveriam ser dirimidas.

Primeiramente, foi necessário estabelecer qual seria o *framework* utilizado para a proteção dos recursos genéticos e conhecimentos tradicionais associados (“RGCT”). Os países em desenvolvimento buscavam a criação de um sistema *sui generis* de proteção dos RGCT, em uma abordagem baseada em direitos. Contudo, os países “desenvolvidos” favoreciam a criação de medidas defensivas não obrigatórias, utilizando o sistema existente de propriedade intelectual (GOSS, 2025).

Ao final, chegou-se ao consenso da adoção de medidas obrigatórias de divulgação da origem ou fonte dos RGCT quando da aplicação para concessão de alguma forma de proteção da propriedade intelectual. Sendo assim, o Tratado adotou, portanto, uma estratégia de proteção defensiva dos conhecimentos tradicionais (HAUGEN, 2025).

Ainda, um ponto relevante de controvérsia era o relativo a extensão da aplicação do Tratado quanto às diferentes categorias de direitos de propriedade intelectual, uma vez que em alguns países, como a Suíça e China, a obrigação de divulgação é exclusiva à aplicações de patentes, enquanto em outros, como no Brasil e na Etiópia, a obrigação de divulgação se estende a todas as formas de proteção de propriedade industrial (GOSS, 2025).

Outro ponto essencial era o relativo ao gatilho para a obrigação de divulgação, ou seja, se a divulgação da origem seria necessária toda vez que uma invenção simplesmente faz uso de conhecimentos tradicionais, ou, alternativamente, se esta se restringiria às hipóteses em que a utilização dos conhecimentos tradicionais é essencial para a criação da invenção.

Os países “desenvolvidos”, ou países do chamado Norte Global, favorecem uma abordagem mais restritiva do escopo desta obrigatoriedade, enquanto os demais buscavam a consolidação da obrigatoriedade de divulgação de origem sempre que caracterizado o uso de conhecimentos tradicionais (independentemente do grau de importância desta contribuição para a invenção) (GOSS, 2025).

Afinal, após o longo período de negociações que precedeu a assinatura do Tratado, restou consignado em seu texto que sua aplicação será restrita a pedidos de concessão de patentes, tendo sido estipulado, por outro lado, que as partes se comprometem a realizar uma revisão do escopo do Tratado, abordando questões como a possível extensão da exigência de divulgação prevista no Art. 3 a outras áreas da propriedade intelectual.

Já quanto ao gatilho para a obrigação da divulgação, ficou definido que o simples uso de conhecimento tradicional já é suficiente para ensejar a obrigatoriedade de divulgação da origem nos termos do Tratado.

Assim, foi finalizado o Tratado, tendo sido então desenhada a política pública em questão. Neste sentido, finalizado o desenho da política pública é importante passarmos então a análise da fase de sua implementação.

De acordo com Birkland (2011), pode ser difícil separar o *policy design* da implementação, uma vez que as escolhas feitas durante o desenho da política pública tem um grande impacto na forma em que esta política é implementada - o que por sua vez influencia os resultados desta política.

Muitas vezes, após sua implementação, torna-se evidente a necessidade de alteração do desenho de determinada política pública ante a pouca efetividade dos resultados. De acordo com o autor, enquanto o desenho das políticas públicas, pode tentar prever o comportamento dos alvos da política pública, nunca se pode estar certo de como uma determinada política pública será de fato implementada uma vez que interage com o ambiente, com os implementadores, e com seus alvos.

Birkland (2011) comenta que não é raro ouvir jornalistas e comentaristas políticos afirmarem que determinada política fracassou. No entanto, as razões para os supostos "fracassos" são extremamente variadas. Em alguns casos diz-se que uma política fracassou porque não alcançou um número suficiente de pessoas, e em outros, que fracassou porque os recursos foram dispersos demais para provocar uma mudança suficiente naqueles que afetou. Não só é difícil apontar a causa do problema de cada caso, como também há uma noção muito subjetiva do que de fato é ser uma política bem sucedida.

O Tratado da OMPI foi adotado em maio de 2024, sendo ainda muito cedo para

determinar o resultado de sua implementação. Contudo, conforme abordado anteriormente, no Brasil a Lei de Biodiversidade já contava, desde 2015, com alguns dos mais importantes elementos, inclusive a obrigatoriedade de divulgação de origem (no caso, de cadastro no SISGen ou obtenção de autorização de acesso, dependendo da situação) para a obtenção de proteção de propriedade intelectual.

Assim, até para que seja possível prever o grau de sucesso relativo à implementação das políticas de proteção dos conhecimentos tradicionais promovidas pelo Tratado da OMPI, faz-se necessária uma análise de como políticas públicas equivalentes foram implementadas.

No caso da política brasileira de proteção de conhecimentos tradicionais e patrimônio genético associado, pode-se dizer, ao mesmo tempo, que a política instituída pela Lei de Biodiversidade foi um grande avanço no campo, e que, no entanto, conforme apontado por Andrade (2025), existem sérios problemas na aplicação da lei que merecem ser endereçados.

Assim, partindo do ponto de partida que há um fracasso em determinado aspecto de uma política, Birkland (2011) nos convida a pensar que tais fracassos nos dão, na verdade, a oportunidade de aprender com as suposições incorretas ou parcialmente incorretas com base nas quais estas foram elaboradas. Isto, por sua vez, permite aos *policy makers* que possam adaptar aquilo que já foi criado, de modo a criar uma política mais efetiva.

Neste ponto, vale lembrar o modelo de política pública do “Incrementalismo”, termo utilizado por Lindblom para designar modelo de tomada de decisões em que a mudança nas decisões é realizada através de pequenos passos incrementais que permitem que tomadores de decisões ajustem políticas públicas conforme aprendem sobre seus sucessos ou fracassos (SOUZA, 2006).

No caso em questão, não é só importante que o Brasil faça essa análise quanto aos sucessos e fracassos da Lei de Biodiversidade, mas também que, conforme mais países se tornem signatários do Tratado da OMPI, e passem a adotar uma política defensiva de proteção aos conhecimentos tradicionais, que estes aprendam com o que já foi feito no Brasil, tanto de forma positiva quanto negativa, para que haja maior efetividade nessas medidas não só no Brasil mas no mundo como um todo.

REFERÊNCIAS:

ANDRADE, Jaqueline. **Mesmo com dez anos da Lei de Biodiversidade, os conhecimentos de povos tradicionais seguem desprotegidos.** Brasil de Fato, São Paulo, 20 maio 2025. Coluna Terra de Direitos. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/colunista/terra-de-direitos/2025/05/20/mesmo-com-dez-anos-da-lei-de-biodiversidade-os-conhecimentos-de-povos-tradicionais-seguem-desprotegidos>. Acesso em: 26 ago. 2025.

BIRKLAND, Thomas. **An Introduction to the Policy Process**. New York: Routledge, 2011. Cap. 9.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. FAQs – **Patrimônio Genético e Conhecimento Tradicional Associado**. [Portal do Governo Federal]. Disponível em: <<https://antigo.mma.gov.br/component/fsf/?view=faq&catid=34>>. Acesso em: 24 ago. 2025.

BUCCI, Maria Paula Dallari et alli. **Direitos humanos e políticas públicas**. São Paulo, Pólis, 2001. 60p. (Cadernos Pólis, 2).

CHIAROLLA, Claudio. **Intellectual Property from a Global Environmental Law Perspective: Key Lessons from the Implementation of Patent Disclosure Requirements for Genetic Resources and Traditional Knowledge (2018)**. Forthcoming, Transnational Environmental Law, , BENELEX Working Paper No 22, 2018, disponível em SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3384584> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3384584>.

DUNN, William. **Public Policy Analysis**, 5th Edition, 2014. Pearson Education Limited, p. 5.

MENDES, D. R. Fonseca; PINHEIRO, A. Amorim. **Conhecimento tradicional associado, expressões culturais e recursos genéticos: uma análise de impacto da regulação de direitos. Direito e Desenvolvimento**, v. 6, n. 11, p. 33-49, 2017. Disponível em: <https://doi.org/10.26843/direitoedesenvolvimento.v6i11.275>. Acesso em: 17 maio 2026.

FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ. **Protocolo de Nagoia**. Portal Fiocruz. Disponível em: <<https://fiocruz.br/protocolo-de-nagoia>>. Acesso em: 24 ago. 2025.

GOSS, Ian. **25 Years in the Making: The WIPO Treaty on Intellectual Property, Genetic Resources and Associated Traditional Knowledge**. Harvard International Law Journal, v. 66, 2025. Disponível em: https://journals.law.harvard.edu/ilj/wp-content/uploads/sites/84/02_HLI_66_S_Goss.pdf. Acesso em: 15 abr. 2026.

HAUGEN, Hans Morten. **A New Treaty on Intellectual Property, Genetic Resources and Associated Traditional Knowledge**. Etikk i praksis – Nordic Journal of Applied Ethics, v. 19, n. 1, p. 59–76, 2025. Disponível em: https://www.ntnu.no/ojs/index.php/etikk_i_praksis/article/view/5917/5727. Acesso em: 15 abr. 2026.

QUINTELLA, Cristina, et. al. “**Propriedade Intelectual e Maturidade Tecnológica em Biotecnologia, Fármacos e Saúde e sua Classificação TRL**” In PROFNIT, Políticas públicas de CT&I e o Estado Brasileiro Vol. II, org. Elias Ramos de Souza; p. 153. Salvador: IFBA, 2019. Disponível em: <http://www.profnit.org.br/pt/livros-profnit/>. Acesso em 15 de julho de 2024.

PETERS, B. G. **American Public Policy**. Chatham, N.J.: Chatham House. 1986.

RIBEIRO, Ivan César. **Políticas Públicas E Teorias Do Estado: O Papel Das Teorias De Médio Alcance**. REI - REVISTA ESTUDOS INSTITUCIONAIS, [S. l.], v. 5, n. 3, p. 856–

877, 2019. DOI: 10.21783/rei.v5i3.432. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/432>. Acesso em: 17 maio. 2026.

MARGETTS, Helen; HOOD, Christopher. **Tools approaches**. In: PETERS, B. Guy; ZITTOUN, Philippe (ed.). *Contemporary approaches to public policy: theories, controversies and perspectives*. London: Palgrave Macmillan, 2016, p. 134.

MARINELLO, Luiz Ricardo. **Propriedade industrial e povos originários**. Migalhas – Migalhas de Peso, segunda-feira, 15 abr. 2024. Atualizado em 17 abr. 2024. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/405504/propriedade-industrial-e-povos-originarios>. Acesso em: 24 ago. 2025.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL. **O que é propriedade intelectual**. Genebra: WIPO, 2020. Disponível em: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/pt/wipo_pub_450_2020.pdf. Acesso em: 10 maio 2026, p. 1.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL. **Traditional knowledge**. Disponível em: <https://www.wipo.int/en/web/traditional-knowledge/tk/index>. Acesso em: 10 mar. 2026.

SOUZA, Celina. **Políticas públicas: uma revisão da literatura**. *Sociologias*, Porto Alegre, ano 8, n. 16, p. 20-45, jul./dez. 2006.

WIPO Treaty on Intellectual Property, Genetic Resources and Associated Traditional Knowledge — Genebra, 24 de maio de 2024. Disponível em: <https://www.wipo.int/treaties/en/ip/gratk/>. Acesso em: 30 ago. 2025.