

# O desenvolvimento de uma estratégia nacional sobre a propriedade intelectual, os conhecimentos tradicionais e as expressões culturais tradicionais



Esta nota resume as questões jurídicas, políticas e operacionais que devem ser consideradas no desenvolvimento de uma estratégia nacional para a proteção da propriedade intelectual dos conhecimentos tradicionais e das expressões culturais tradicionais, também conhecidas como folclore.

Atualmente, a proteção dos conhecimentos tradicionais e das expressões culturais tradicionais pela propriedade intelectual é uma questão a ser tratada principalmente pelos governos nacionais. Encontram-se em andamento negociações na Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) para a criação de um ou vários instrumentos jurídicos internacionais voltados para a proteção eficaz dos conhecimentos tradicionais e das expressões culturais tradicionais e para tratar da questão dos aspectos de propriedade intelectual do acesso aos recursos genéticos e da partilha dos benefícios provenientes da sua utilização. Essas negociações estão sendo realizadas na Comissão Intergovernamental da OMPI sobre a Propriedade Intelectual e os Recursos Genéticos, os Conhecimentos Tradicionais e o Folclore (IGC), instaurada pela Assembleia Geral da OMPI em 2000.

## Conhecimentos tradicionais e expressões culturais tradicionais

### O significado de “proteção”

Esta nota trata de um sentido muito específico do termo “proteção”, significando a utilização de leis, valores e princípios de propriedade intelectual (PI) para impedir utilizações não autorizadas ou inapropriadas, por terceiros, de conhecimentos tradicionais (CT) e expressões culturais tradicionais (ECT). O objetivo da proteção pela PI é garantir que a inovação intelectual e a criatividade incorporadas nos CT e nas ECT não sejam utilizadas para fins inadequados.

A proteção pela PI pode ter duas formas – proteção positiva e defensiva. A proteção positiva concede direitos de PI sobre o objeto dos CT e das ECT. Isto pode ajudar as comunidades a impedir que terceiros obtenham acesso ilegítimo aos CT e às ECT, ou que os utilizem com fins de lucro comercial, sem partilharem os benefícios equitativamente. Também pode promover a exploração ativa dos CT e das ECT pela própria comunidade de origem, por exemplo, para construir as suas próprias empresas artesanais. A proteção defensiva, por outro lado, não concede direitos de PI sobre o objeto dos CT e das ECT, mas procura impedir que tais direitos sejam adquiridos por terceiros.

As estratégias defensivas incluem a utilização de CT documentados para impedir ou fazer oposição a direitos de patente sobre invenções reivindicadas em que haja utilização direta de CT.

A proteção no sentido da PI é diferente da “preservação” e da “salvaguarda”, que envolvem a identificação, a documentação, a transmissão, a revitalização e a promoção do patrimônio cultural. O objetivo, neste caso, é assegurar que os CT e as ECT não desapareçam e sejam mantidos e promovidos.

A “proteção”, a “preservação” e a “salvaguarda” não se excluem mutuamente. Embora seus objetivos sejam diferentes, a sua implementação conjunta pode resultar em apoio mútuo, por exemplo, através da documentação e compilação de inventários. Estas diferentes formas de proteção podem, porém, também ser antagonicas. Os esforços de preservação que documentam os CT ou as ECT, especialmente sob a forma eletrônica (digitalizada), podem torná-los mais acessíveis e vulneráveis a utilizações contrárias à vontade dos seus titulares, prejudicando os esforços para protegê-los no sentido da PI. É, portanto, aconselhável dispor de políticas para a gestão estratégica da PI durante o registro, a digitalização e a divulgação de CT e ECT.

Nesta nota, as questões tratadas dizem respeito à proteção de tipo PI da inovação e da criatividade tradicionais, e não à salvaguarda ou preservação das tradições, dos estilos de vida e das culturas.

## Desenvolvimento de uma estratégia nacional

As legislações nacionais são atualmente o mecanismo principal para alcançar a proteção dos CT e das ECT. Embora possa haver várias maneiras de abordar a proteção, refletindo a diversidade dos CT e das ECT e os seus contextos sociais, o desenvolvimento de uma estratégia para a proteção pela PI implica, geralmente, os seguintes componentes fundamentais:

- **Iniciativas políticas**, inclusive decisões políticas de prestar maior atenção e atribuir maior valor aos CT e às ECT e à sua proteção, assim como declarações políticas que indicam orientações gerais sobre questões fundamentais;
- **Iniciativas legislativas**, inclusive o reforço de instrumentos jurídicos existentes e a criação de novos instrumentos;
- **Infraestrutura**, especialmente inventários, bases de dados e outros sistemas de informação, que podem complementar e apoiar a implementação de sistemas jurídicos;

- **Instrumentos práticos**, inclusive a utilização de contratos, diretrizes e protocolos, assim como a criação de capacidades e campanhas de sensibilização, se e quando tal for apropriado.

Estes quatro componentes formam a base do desenvolvimento de uma estratégia global de proteção que integra medidas políticas, jurídicas, estruturais e práticas. O desenvolvimento de uma estratégia também necessitaria a consideração da implementação em nível comunitário, nacional e possivelmente regional e internacional. Implicaria a recensão dos CT e das ECT do país, uma decisão sobre os objetivos gerais e um exame das opções disponíveis para prover o nível desejado de proteção.

## Iniciativas políticas

Um primeiro passo para o desenvolvimento de uma política é formar uma ideia clara dos interesses de PI dos detentores de CT e de ECT. É importante determinar que formas de CT e de ECT existem, e quais CT e ECT precisam de proteção legal. O passo seguinte é definir objetivos gerais para a sua proteção. Por exemplo, a proteção deve se destinar a preservar CT e/ou ECT, a impedir a sua utilização inapropriada, ou a utilizá-los como base de desenvolvimento econômico comunitário? Uma decisão sobre os objetivos ajudará a elaborar mecanismos jurídicos e a avaliar as necessidades de criação de capacidades.

## Iniciativas legislativas

Quando se consideram opções legislativas para a proteção pela PI dos CT e das ECT, é, em primeiro lugar, necessário examinar as opções políticas e jurídicas existentes em função dos sistemas convencionais de PI. Os direitos de PI existentes podem realmente ser úteis para a proteção dos CT e das ECT. Por exemplo, os direitos concedidos por marcas e por indicações geográficas, assim como a proteção oferecida por leis sobre a concorrência desleal, podem ser muito úteis para proteger reputações associadas com CT e ECT e produtos e serviços conexos. Se houver lacunas na legislação nacional existente, poderá ser possível preenchê-las através da adaptação da estrutura existente de PI.

Todavia, em alguns casos, a adaptação de direitos de PI existentes pode não ser considerada suficiente para encontrar soluções que levem em conta o caráter único e holístico dos CT e das ECT. Assim, poderá ser tomada a decisão de proteger os CT e as ECT através de sistemas *sui generis*. Os sistemas *sui generis* são medidas ou leis especializadas voltadas exclusivamente para as características de questões específicas, tais como CT e ECT.

Quando se considera um sistema *sui generis* de proteção de CT e ECT, as questões fundamentais incluem a definição dos objetivos da proteção e a identificação da matéria a ser protegida. É também importante esclarecer contra o quê devem ser protegidos os CT e as ECT e quais formas de comportamento devem ser consideradas inaceitáveis ou ilegais. Outras questões a serem consideradas incluem as formalidades a serem exigidas (tais como o registro), as sanções e as penalidades que devem ser aplicáveis, as exceções e limitações ligadas aos direitos (por exemplo, a utilização de ECT em arquivos, bibliotecas e museus, para fins não comerciais de patrimônio cultural), a duração da proteção, a aplicação da proteção jurídica no tempo (retroativa ou prospectiva), a aplicação de direitos e mecanismos de resolução de conflitos, bem como a proteção de beneficiários estrangeiros.

Por fim, medidas políticas e legislativas fora do domínio da PI (por exemplo, medidas relacionadas com a diversidade cultural e o patrimônio cultural, o desenvolvimento regional, a conservação da biodiversidade, a promoção da utilização da medicina tradicional, bem como a compilação de CT ecológicos) também devem ser levadas em consideração e coordenadas como for necessário.

## Infraestrutura

Inventários, bases de dados e outros sistemas de informação podem fazer parte da infraestrutura que complementa e apoia políticas e sistemas jurídicos. Nas últimas décadas, têm sido tomadas iniciativas, em todo o mundo, para documentar CT e ECT, às vezes simplesmente para fins de preservação ou salvaguarda. Embora a documentação em si não garanta a proteção legal de CT e ECT, os inventários e as bases de dados podem, mesmo assim, criar direitos, quer estes direitos sirvam para limitar a utilização por terceiros ou quer sejam utilizados pelos próprios detentores para colher benefícios econômicos dos seus CT e ECT.

## Instrumentos e medidas práticos

Os instrumentos práticos, tais como contratos, diretrizes e protocolos, bem como medidas práticas, tais como consultas comunitárias, construção de capacidades e atividades de sensibilização, são também valiosos ou até mesmo necessários para apoiar os objetivos políticos globais e complementar o desenvolvimento e a implementação de medidas jurídicas.

## Questões fundamentais a serem consideradas em matéria de conhecimentos tradicionais e expressões culturais tradicionais

- Quais CT/ECT devem ser protegidos? Quais formas e características têm os CT/ECT em seu país? Quais formas de CT/ECT são especialmente vulneráveis à apropriação ilegítima? Quais são os exemplos existentes?
- Quais são os objetivos desejados da proteção pela PI dos CT/ECT?
- Quem deve gozar de tal proteção ou deter os direitos sobre CT/ECT suscetíveis de serem protegidos?
- Que tipos de comportamento ou de atos em relação aos CT/ECT suscetíveis de serem protegidos devem ser considerados inaceitáveis ou ilegais?
- Como o sistema de PI existente poderá ser utilizado plenamente para proteger interesses relacionados com CT/ECT?
- Existem lacunas na proteção já disponível e, neste caso, poderão ser preenchidas através da **adaptação** da estrutura existente de PI, ou seriam os CT/ECT mais bem protegidos por um **sistema *sui generis*** distinto?
- Durante quanto tempo deve ser concedida a proteção?
- Deve haver formalidades (tais como exame e registro)?
- Deve haver exceções ou limitações de direitos ligados a CT/ECT suscetíveis de serem protegidos?
- Quais sanções ou penalidades devem ser aplicadas a comportamento ou atos considerados inaceitáveis ou ilegais?
- Os direitos recentemente reconhecidos sobre CT/ECT devem ter efeito retroativo?
- Como devem ser tratados os titulares e beneficiários estrangeiros de direitos?

## Informações adicionais

Background Brief 1, Traditional Knowledge and Intellectual Property, [www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo\\_pub\\_tk\\_1.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_tk_1.pdf)  
(Nota informativa N° 1, Conhecimentos tradicionais e propriedade intelectual)

Base de dados de textos legislativos sobre a proteção dos conhecimentos tradicionais e das expressões culturais tradicionais e textos legislativos relacionados aos recursos genéticos, [www.wipo.int/tk/en/legal\\_texts](http://www.wipo.int/tk/en/legal_texts)

Glossário de termos-chave relacionados à propriedade intelectual e aos recursos genéticos, conhecimentos tradicionais e expressões culturais tradicionais, [wipo.int/tk/en/resources/glossary.html](http://wipo.int/tk/en/resources/glossary.html)

Intellectual Property Needs and Expectations of Traditional Knowledge Holders, WIPO Report on Fact-Finding Missions on Intellectual Property and Traditional Knowledge (1998-1999) (WIPO Publication No. 768), [www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/tk/768/wipo\\_pub\\_768.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/tk/768/wipo_pub_768.pdf)  
(Determinação das Necessidades e Expectativas em matéria de Propriedade Intelectual dos Detentores dos Conhecimentos Tradicionais, Relatório da OMPI sobre Missões Exploratórias sobre a Propriedade Intelectual e os Conhecimentos Tradicionais (1998-1999)) (Publicação da OMPI N° 768)

A Proteção das Expressões Culturais Tradicionais: Análise Preliminar de Lacunas Atualizada, documento WIPO/GRTKF/IC/47/9, [www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo\\_grtkf\\_ic\\_47/wipo\\_grtkf\\_ic\\_47\\_9.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_47/wipo_grtkf_ic_47_9.pdf)

A Proteção dos Conhecimentos Tradicionais: Análise Preliminar de Lacunas Atualizada, documento WIPO/GRTKF/IC/47/8, [www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo\\_grtkf\\_ic\\_47/wipo\\_grtkf\\_ic\\_47\\_8.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_47/wipo_grtkf_ic_47_8.pdf)