

**FACULDADES INTEGRADAS CURITIBA  
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO  
FERNANDO BARGUEÑO**

**AS FUNÇÕES ECONÔMICA E SOCIAL DO  
LICENCIAMENTO COMPULSÓRIO DE PATENTES**

**CURITIBA**

**2007**

# **Livros Grátis**

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

**FERNANDO BARGUEÑO**

**AS FUNÇÕES ECONÔMICA E SOCIAL DO  
LICENCIAMENTO COMPULSÓRIO DE PATENTES**

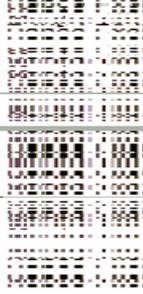
**Dissertação apresentada ao Programa de  
Mestrado em Direito Empresarial do  
UNICURITIBA, como requisito parcial para  
a**

FERNANDO BARGUEÑO

AS FUNÇÕES ECONÔMICA E SOCIAL DO LICENCIAMENTO COMPULSÓRIO  
DE PATENTES

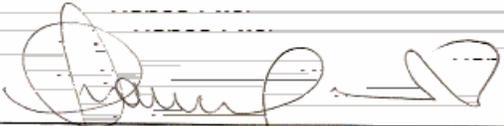
Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do Título de  
Mestre em Direito pelo Centro Universitário Curitiba.

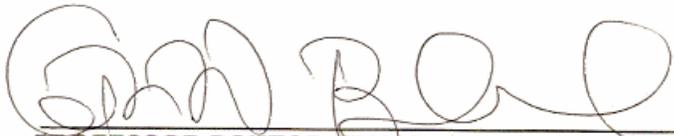
Banca Examinadora constituída pelos seguintes professores:



Presidente:

  
PROFESSOR DOUTOR FÁBIO LENANDRO TOKARS

  
PROFESSOR DOUTOR FRANCISCO CARDOZO OLIVEIRA

  
PROFESSOR DOUTOR EDUARDO BIACCHI GOMES

Curitiba, 17 de dezembro de 2007.

Dedico esta dissertação ao meu  
Pai, Julián, pelo incondicional  
apoio na busca pelo  
conhecimento. Igualmente à minha  
esposa, Silvana, pelo apoio  
irrestrito. Aos meus pais, pelo  
exemplo de vida.

Agradeço aos professores Marta  
Marília Tonin, Jair Gevaerd, e  
Gisela Maria Bester, pelo sucesso  
da Primeira Tuma do Programa de  
Mestrado da UNICURITIBA.  
Especial agradecimento ao  
Professor Fabio Tokars, pela  
orientação, paciência e  
disponibilidade irrestrita.

“Conhecimento é poder”.  
(Francis Bacon)

## **LISTA DE ABREVIATURAS**

BIRPI – Escritório Unificado para a Proteção da Propriedade Intelectual

CNPq – Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico

CUP – Convenção da União de Paris

CUB – Convenção da União de Berna

EUA – Estados Unidos da América

FINEP – Financiadora de Estudos e Projetos

GATT – General Agreement on Tariffs and Trade

ISI – Institute of Scientific Information

LPI – Lei de Propriedade Industrial

MCT – Ministério de Ciência e Tecnologia

OCDE – Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico

OMPI – Organização Mundial de Propriedade Intelectual

OMS – Organização Mundial da Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

TCP – Tratado de Cooperação em Matéria de Patentes

TRIPS – Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights

WIPO – World Intellectual Property Organization

## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	10
<b>ABSTRACT</b> .....	11
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	12
<b>Capítulo 1 ORDENAMENTO JURÍDICO: INTERNACIONAL E NACIONAL</b> .	<b>15</b>
1.1 O ORDENAMENTO JURÍDICO INTERNACIONAL .....	15
1.1.1 Convenção da União de Paris – CUP .....	16
1.1.2 Organização Mundial do Comércio – OMC .....	20
1.1.3 Acordo Sobre Propriedade Intelectual – TRIPs .....	23
1.2 O ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL .....	27
1.2.1 Lei de Propriedade Industrial (Lei nº 9279/96) .....	30
1.2.2 Constituição Federal de 1988 .....	33
<b>Capítulo 2 PROPRIEDADE INDUSTRIAL: CONTEXTO, REFLEXO INTERNACIONAL E DEFINIÇÕES</b> .....	<b>37</b>
2.1 O CONTEXTO DE INSERÇÃO DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL.....	37
2.1.1 O reflexo internacional da propriedade industrial.....	37
2.1.2 Diagnóstico político-econômico .....	39
2.2 A DEFINIÇÃO DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL E LICENÇA (VOLUNTÁRIA E COMPULSÓRIA) .....	51
2.2.1 Os bens imateriais .....	51
2.2.2 Classificação .....	54
<b>Capítulo 3 O INTERESSE ECONÔMICO</b> .....	<b>60</b>
3.1 ASPECTOS ECONÔMICOS DA PATENTE .....	60
3.1.1 Investimentos em pesquisa e desenvolvimento .....	60
3.1.2 Direito de utilização econômica exclusiva .....	68
3.2 A ORDEM CONSTITUCIONAL ECONÔMICA .....	70
3.2.1 Concorrência .....	70
3.2.2 Livre iniciativa .....	73
3.2.3 Repressão ao abuso de poder econômico .....	74

<b>Capítulo 4 O INTERESSE SOCIAL .....</b>	<b>79</b>
4.1 A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE .....	79
4.1.1 Direito de propriedade .....	79
4.1.2 Função social da propriedade industrial .....	81
4.2 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA .....	84
4.2.1 O interesse social presente na patente .....	84
4.2.2 O necessário atendimento às expectativas sociais .....	85
<b>Capítulo 5: OUTRAS QUESTÕES DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL....</b>	<b>89</b>
5.1 OS MEDICAMENTOS GENÉRICOS .....	89
5.1.1 Histórico .....	89
5.1.2 O Licenciamento Compulsório .....	92
5.2 PARALELO COM A DESAPROPRIAÇÃO DE IMÓVEL RURAL .....	97
5.3 O LICENCIAMENTO COMPULSÓRIO NA ARGENTINA E NO CHILE	99
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>102</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>107</b>

## RESUMO

O privilégio de patentes concede a seu titular um direito de exploração econômica exclusiva, por tempo determinado, sendo a licença compulsória uma limitação a este privilégio, prevista nos arts. 68-74 da LPI (Lei de Propriedade Industrial) e fruto de Convenções e Tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário. Para a análise do tema, pelo caráter internacional da própria patente, é essencial compreender o contexto político e econômico em que a matéria está inserida. O tema enfrenta o interesse econômico, o alto custo em pesquisa e desenvolvimento (P&D), e o interesse social, a possibilidade de a sociedade usufruir novas tecnologias, estudos, pesquisas e seus resultados, fundamentalmente relativos à manutenção e preservação da vida e dignidade da pessoa humana. Imprescindível também é tratar do privilégio garantido pela patente, de utilização econômica exclusiva, limitando a concorrência, confrontando com a ordem econômica constitucionalmente prevista. A possibilidade, ou não, de violação ao Direito de Propriedade Industrial, depende de uma evolução integrada mundial, sincronizando o interesse social e econômico que ainda não existe de forma satisfatória, mas que se pretende atingir. Enquanto não se evolui da análise específica setorial para a análise global, o desenvolvimento ficará imperfeito e em constante conflito. Na medida em que se chega à delimitação da problemática, deparamo-nos com a necessidade e a possibilidade de um desenvolvimento mais justo.

## **ABSTRACT**

The privilege of patents granted to its bearer is a right of exclusive economic exploration for determined time, being the compulsory license a limitation to this privilege, foreseen in arts. 68-74 of the LPI (Law of Industrial Property), product of International Conventions and Treaties to which Brazil is signatory. To analyse the subject, in the international character of the proper patent, it is essential to understand the political and economical context it is involved. This subject faces the economic interest, the high cost of research and development (R&D), as well as the social interest, the possibility of the society to benefit from the new technologies, studies, research and its results, basically relative to the maintenance and preservation of human beings' life and dignity. It is also essential to deal with the privileges guaranteed by the patent, exclusively for economic use, limiting the competition, confronting with the economical order foreseen in the constitution. The possibility, or not, on breaking the Industrial Property Rights, depends on a global integrated evolution, synchronizing the social and economical interests which is still unsatisfactory, but it is intended to be reached one day. While the evolution from the sectorial specific analysis to the global analysis doesn't happen, the development will be imperfect and in constant conflict. In the measure where it arrives to the problematic delimitation, we come across with the necessity and the possibility of a fairer development.

## INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como objetivo tratar da propriedade industrial, em especial as funções econômica e social do licenciamento compulsório de patentes.

O tema tende a ser de interesse universal, diante da possibilidade de a sociedade usufruir novas tecnologias, estudos, pesquisas e seus resultados, principalmente aqueles relativos à manutenção e à preservação da vida e dignidade da pessoa humana.

Entretanto, com esta matéria surge o interesse econômico, o alto custo em pesquisa e desenvolvimento (P&D), que com a propriedade, no caso o privilégio de patente, acaba gerando um direito de exploração econômica exclusiva, causando inevitável exclusão de terceiros.

Surge, assim, um aparente conflito entre os interesses econômico e social, que precisa se equilibrar para que se atinja o desenvolvimento sustentável da sociedade. A legislação patentária parece limitar a livre concorrência e a liberdade de iniciativa.

Para tanto, desde o início é preciso deixar claro que o objetivo do trabalho é analisar as “funções”, no contexto jurídico da palavra, econômica e social do licenciamento compulsório de patentes.

É que os aspectos políticos tendem a tomar conta do tema, tornando-se o ator principal, deixando o licenciamento compulsório propriamente dito como coadjuvante. Na verdade, não se pode esquecer da ordem de importância dos itens, lembrando sempre que o

licenciamento compulsório é o tema central, e os demais o circundam, formando uma estrutura sólida para o desenvolvimento do trabalho.

A análise proposta nesta pesquisa evita viciar o trabalho politicamente, sem, é claro, deixar de considerar estas questões, uma vez que os aspectos políticos estão imbuídos ao próprio tema. Mas o delineamento ideológico a ser seguido trata, em verdade, de submeter à experimentação concreta uma análise que a lei apresenta no plano ideal.

Ao tratar do tema “quebra de patentes” (licença compulsória), quaisquer que sejam os seus desdobramentos, é comum, não por acaso, que venha à cabeça do leitor o licenciamento compulsório de medicamentos.

Isto se deve, mais do que nada, ao fato de que a licença compulsória para fins de produção de medicamentos para o combate ao vírus HIV/AIDS gerou uma recente disputa entre Brasil e EUA - Estados Unidos da América, em que os EUA encerrariam um painel contra o Brasil perante a OMC no que se referia à compatibilidade do art. 68 da LPI com o Acordo TRIPS.

Depois desta experiência o tema tem sido alvo de reiteradas discussões pelos países em desenvolvimento e subdesenvolvidos, como o Brasil e muitos países da África.

A questão da indústria farmacêutica e química, por si só, demandaria uma pesquisa em especial, devido à sua importância, que não se pode desprezar, e também encontra seu espaço neste trabalho.

Todavia, o licenciamento compulsório é mais amplo do que uma determinada área do conhecimento, das patentes de invenção de

produtos e processos. A questão dos medicamentos é admirável, pois, é um caso concreto, mas não se pode olvidar que o licenciamento compulsório aplica-se a qualquer patente, não apenas aos medicamentos.

Ter em mente as demais possibilidades é importante para analisar os fundamentos da patente, e as suas funções “jurídicas”, econômica e social.

Neste sentido é que devem ser estudadas as funções, dentro das atribuições que são inerentes ao licenciamento compulsório e à patente. É isto o que se entende por “função”, quer dizer, as suas obrigações, limitações, ônus, objetivos e resultados.

O trabalho não tem a pretensão de responder se a legislação do licenciamento compulsório é ou não efetiva ao limitar o privilégio. Tem muito mais o intuito de trazer este e outros questionamentos para uma análise crítica.

## CAPÍTULO 1: ORDENAMENTO JURÍDICO: INTERNACIONAL E NACIONAL

### 1.1 O ORDENAMENTO JURÍDICO INTERNACIONAL

A patente tem sua história na Idade Média, quando a tecnologia passou a ser protegida sob a forma de privilégio, concedido pelo soberano, com um prazo determinado de proteção que não obedecia a critérios objetivos da lei. As corporações de mercadores concediam privilégios<sup>1</sup>, a atividade de manufatura fez surgir as corporações de ofício, onde para exercer a atividade ao comerciante deveria ser concedido o privilégio pelos senhores feudais. Lembra OLIVEIRA<sup>2</sup> que “as corporações de ofício possuíam verdadeiro *monopólio* sobre as atividades artesanais então desenvolvidas”.

As primeiras codificações pela concessão de privilégios são a “Parte Veneziana” e o “Statue of Monopolies” do Parlamento Inglês<sup>3</sup>, esta no ano de 1.663. A codificação inglesa pode ser considerada como a primeira dis(NõCk-jê”s(f)Lê”jifoqNoCk-êéqO”N Ck)(êOó”LN(fk)(êOó”LNoCk-jê”Lj

Desde então, originalmente, a concessão do privilégio tinha uma função econômica explícita, pois visava “à instalação de indústrias de exportação e era concedida ao artesão introdutor de

1893 e deram origem ao Escritório Unificado para a Proteção da Propriedade Intelectual (BIRPI).

Mais tarde, no ano de 1970, o BIRPI deu origem à OMPI (Organização Mundial de Propriedade Intelectual), esta uma agência da ONU (Organização das Nações Unidas).

A OMPI foi criada em 1967, está sediada em Genebra, Suíça, dedicada a desenvolver um sistema internacional de propriedade intelectual equilibrado e acessível, que recompense a criatividade, promova a inovação e contribua para o desenvolvimento econômico enquanto salvaguarda os interesses públicos.

Tem como objetivos promover a proteção da propriedade intelectual pela cooperação mundial entre as nações, além de colaborar com outras organizações internacionais<sup>12</sup>. Não tem como objetivo a proteção, mas o fomento da atividade intelectual.

Desde 1997 a OMPI administra as várias Uniões em propriedade industrial e intelectual, como a União de Paris, Madrid, Lisboa, Haia, Nairobi, dentre outras.<sup>13</sup>

Já o TCP, segundo PIMENTEL<sup>14</sup>, tem como objetivos:

“contribuir ao desenvolvimento da ciência e da tecnologia; aperfeiçoar a proteção legal das invenções, quando esta proteção é desejada em vários países; facilitar e acelerar o acesso de todas as informações técnicas contidas nos documentos que descrevem as novas invenções; estimular e acelerar o progresso econômico dos países em desenvolvimento, adotando medidas que sirvam para incrementar a eficácia de seus sistemas de proteção

---

<sup>12</sup> **What is WIPO?** Disponível em

<[http://www.wipo.int/about-wipo/en/what\\_is\\_wipo.html](http://www.wipo.int/about-wipo/en/what_is_wipo.html)>. Acesso em 4 fev 2007.

<sup>13</sup> PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial**. As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 140-141.

<sup>14</sup> PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial**. As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 145.

das invenções relativas à obtenção de soluções tecnológicas adaptadas a suas necessidades específicas e facilitando-lhes o acesso ao volume sempre crescente de tecnologia moderna; para serem alcançados através da cooperação”.

O direito de propriedade industrial é limitado, e “diversos países têm inserido em suas legislações instrumentos para coibir o uso inadequado, insatisfatório ou abusivo do privilégio”<sup>15</sup>.

O Brasil é signatário da Convenção da União de Paris<sup>16</sup> – CUP (1883)<sup>17</sup>, e da Convenção de Berna (1886), aquela sobre propriedade industrial e esta sobre propriedade artística e literária. Estas podem ser consideradas as primeiras Leis unificadoras, o marco da propriedade intelectual, sem prejuízo das leis internas dos Estados-Membros.

É que cada país signatário da Convenção pôde resguardar os seus direitos de acordo com as necessidades e possibilidades do mercado interno<sup>18</sup>. Fica, portanto, prevista a possibilidade de os países firmarem a Convenção fazendo restrições a áreas específicas.

A Convenção da União de Paris determina quatro princípios gerais de proteção da Propriedade Industrial, a partir do qual os países signatários deveriam respeitar. São eles, o “tratamento nacional” (art. 2), quer dizer, a equiparação entre nacionais e estrangeiros relativos aos direitos de proteção, vantagens e direitos; o “direito de prioridade unionista” (art. 4), ou seja, o requerente de uma patente goza em outros países de prioridade pelo período de 12 (doze) meses frente a

---

<sup>15</sup> FURTADO, Lucas Rocha. Licenças compulsórias e legislação brasileira sobre patentes. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 134.

<sup>16</sup> Revista em Bruxelas (1900), Washington (1911), Haia (1925), Londres (1934), Lisboa (1958) e Estocolmo (1967), internada pelo Decreto 75.572/75 com a revisão de Haia e com as alterações da revisão de Estocolmo pelo Decreto 1.263/92.

<sup>17</sup> Atualmente são 136 (cento e trinta e seis) países signatários, sendo o Brasil um dos signatários de origem.

<sup>18</sup> HERINGER. Astrid. **Patentes farmacêuticas e propriedade industrial no contexto internacional**. Curitiba: Juruá. 2001. p. 21.

outros requerimentos apresentados; o “princípio da independência”<sup>19</sup>, no qual os requerimentos em diversos países são absolutamente independentes, tanto para caducidade, nulidade e prazos de vigência; e finalmente a “territorialidade” onde o âmbito de proteção reserva-se aos limites do país concedente.

No que se refere ao licenciamento compulsório, a CUP utiliza o termo “obrigatório”, e é neste sentido que o art. 5º., A-2 da CUP concede a cada país o que segue:

Cada país da União terá a faculdade de adotar medidas legislativas prevendo a concessão de licenças obrigatórias para prevenir os abusos que poderiam resultar do exercício do direito exclusivo conferido pela patente, como, por exemplo, a falta de exploração.

Em seguida o art. 5º., A-4 da CUP explicita:

Não poderá ser pedida licença obrigatória, com o fundamento de falta ou insuficiência de exploração, antes de expirar o prazo de quatro anos a contar da apresentação do patente, ou de três anos a contar da concessão da patente, devendo aplicar-se o prazo mais longo; a licença será recusada se o titular da patente justificar a sua inação por razões legítimas. Tal licença obrigatória será não-exclusiva só será transferível, mesmo sob a forma de concessão de sublicença, com a parte da empresa ou do estabelecimento comercial que a explore.

---

<sup>19</sup> Convenção da União de Paris - Art. 4 bis. (1) As patentes requeridas nos diferentes países da União por nacionais de países da União serão independentes das patentes obtidas para a mesma invenção nos outros países, membros ou não da União. (2) Esta disposição deve entender-se de modo absoluto particularmente no sentido de que as patentes pedidas durante o prazo de prioridade são independentes, tanto do ponto de vista das causas de nulidade e de caducidade como do ponto de vista da duração normal. (3) Aplica-se a todas as patentes existentes à data da sua entrada em vigor. (4) O mesmo sucederá, no caso de acessão de novos países, às patentes existentes em ambas as partes, à data de acessão. (5) As patentes obtidas com o benefício da prioridade gozarão, nos diferentes países da União, de duração igual àquela de que gozariam se fossem pedidas ou concedidas sem o benefício da prioridade.

Desde a Convenção de Paris até o ano de 1945 o Brasil não fez restrições a áreas específicas para a patenteabilidade.

Foi então que naquele ano houve o afastamento de produtos químico-farmacêuticos, e em 1969 os processos desta mesma área. Estas exclusões foram, posteriormente, confirmadas quando do Código de Propriedade Industrial no ano de 1971.

A Convenção da União de Berna (CUB) é importante marco regulatório dos Direitos Autorais, tal como a CUP para os direitos de propriedade industrial, mas por não fazerem parte desta pesquisa não será tratada.

### **1.1.2 Organização Mundial do Comércio - OMC**

A Organização Mundial do Comércio (OMC) tem sede em Genebra na Suíça, e atualmente possui 151 estados-membros.

São as principais atribuições da OMC: supervisionar a implantação das regras acordadas no âmbito do sistema multilateral de comércio; atuar como fórum de negociações comerciais; proporcionar mecanismos de solução de controvérsias; supervisionar as políticas

A OMC foi fundada no ano de 1.995, como consequência da Rodada Uruguai de negociações transcorridas entre os anos de 1986 e 1994. Foram oito rodadas no total<sup>20</sup>, e a do Uruguai a mais famosa

Origina-se do GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade*), acordo firmado em 1.947 com o intuito de regulamentar as relações comerciais internacionais, e foi regido por três princípios básicos: tratamento igual e não discriminatório, para todos os países-membros; redução de tarifas por meio de negociações; e eliminação das cotas de importação.

A propriedade intelectual sempre encontrou espaço na OMC, desde o GATT, mas somente se destacou na Rodada Uruguai, quando os estados-membros concordaram que um dos temas a serem discutidos seria este, surgindo o TRIPS (*Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*)<sup>21</sup>.

Como consequência, a propriedade intelectual emaranhou-se com as questões de comércio internacional, e então reconhecida a sua importância neste âmbito. Todavia, o TRIPS estabelecia regras mínimas, o que não garantia proteção aos inventores. Percebeu-se a necessidade de serem estabelecidas regras mais rígidas e eficazes, em conjunto com aquelas já estabelecidas na OMPI (Organização Mundial da Propriedade Intelectual).

---

<sup>20</sup> PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial**. As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 167.

<sup>21</sup> BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 153.

É que o comércio internacional experimentou uma crescente expansão, especialmente depois da revolução industrial com acelerada globalização na economia, mais ainda sobre avanços tecnológicos<sup>22</sup>.

O novo comércio internacional tem como valor econômico fundamental a tecnologia. Ao mesmo tempo, a alta tecnologia tem elevado grau de internacionalização, pois requer a ampliação de mercados<sup>23</sup>. O comércio internacional já não mais reflete os conceitos historicamente consagrados, passando agora a mudar o seu modelo para a de competitividade tecnológica.

Para se analisar, portanto, essas mudanças nos padrões de comércio internacional, já não se pode valer da teoria tradicional, das vantagens e custos comparativos, tal como concebida por Adam Smith e David Ricardo, e posteriormente ampliada por Heckscher-Ohlin. O modelo por eles trabalhado é essencialmente estático e não incorpora a noção de competitividade tecnológica<sup>24</sup>.

Deste modo, surge uma natural necessidade de que os temas relacionados com o comércio, tratados na OMC, também se vinculassem com a Propriedade Intelectual, pois agora estão diretamente ligados ao desenvolvimento.

Os mecanismos de solução de controvérsias da OMPI eram ineficazes, previam que as disputas deveriam ser levadas à Corte Internacional de Justiça de Haia, e para a propriedade intelectual nunca foi registrada uma intervenção<sup>25</sup>.

---

<sup>22</sup> BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 189.

<sup>23</sup> TACHINARDI, Maria Helena. **A guerra das patentes: conflito Brasil X Eua sobre propriedade intelectual**. São Paulo: Paz e Terra, 1993. p. 39.

<sup>24</sup> TACHINARDI, Maria Helena. **A guerra das patentes: conflito Brasil X Eua sobre propriedade intelectual**. São Paulo: Paz e Terra, 1993. p. 54.

<sup>25</sup> PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial**. As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 171.

Assim, o sistema de solução de controvérsias adotados pela OMC, mais dinâmico e amplamente aplicado, com a formação de *panels* ou painéis, passou a ser usado, também, para tratar divergências oriundas da propriedade intelectual.

A OMC conta com o OSC (Órgão de Solução de Controvérsias) e uma segunda instância, que é o Órgão de Apelação.

Deste modo, é fundamental ter em mente que a propriedade intelectual e o comércio, que antes trilhavam caminhos separados, passaram a cruzar seus rumos, já que o novo modelo de comércio internacional está diretamente ligado com a tecnologia. A Ciência deixa de ser neutra. Sendo assim, a proteção aos direitos de propriedade intelectual interfere, diretamente, no desenvolvimento de cada país e sociedade, assim como nas empresas.

É neste sentido que a propriedade intelectual, antes restrita no âmbito da OMPI, é atraída inicialmente para o GATT, e na seqüência com mais atenção quando da criação da OMC.

Por conseqüência desta evolução é que questões relacionadas com a propriedade intelectual passaram a ser discutidas no âmbito no órgão de solução de controvérsias da OMC.

### **1.1.3 Acordo Sobre Propriedade Intelectual - TRIPs**

O grande marco de alterações profundas no sistema econômico internacional foi a Rodada Uruguai, no ano de 1986, em Punta del Este, quando por pressão dos EUA foi incluído na agenda de debates o

tema da propriedade intelectual, em oposição às posições de Brasil e Índia, sobretudo, que defendiam a WIPO (*World Intellectual Property Organization*) como órgão apropriado para discutir tais questões<sup>26</sup>.

A propriedade intelectual é importante, mas o regime de propriedade intelectual apropriado para um país em desenvolvimento é diferente daquele para um país desenvolvido. O esquema Trips não levou isso em conta. Na realidade, a propriedade intelectual nunca deveria ter sido incluída no acordo comercial, porque pelo menos em parte sua regulamentação está acima da competência dos negociadores comerciais.

O Acordo sobre Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio – TRIPs (*Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*) é fruto do GATT<sup>27</sup>, ratificado conjuntamente com o Tratado da OMC, e fundamenta-se em constituir parâmetros mínimos de proteção<sup>28</sup>.

No âmbito do TRIPs determina-se que sejam concedidas patentes de invenções em todos os setores tecnológicos, produção e processo, e em todos os setores tecnológicos (art. 27 – matéria patenteável).

O TRIPs não trata a questão como “licença compulsória”, tal como no Direito nacional, mas em “outro uso<sup>29</sup> sem a autorização do titular”<sup>30</sup>. As licenças compulsórias constituem instrumentos para a satisfação dos objetivos do TRIPs.

---

O TRIPs estabelece regras que devem ser seguidas para o licenciamento compulsório<sup>31</sup>:

- o pedido de licença será considerado individualmente;
- a licença só poderá ser outorgada se se tiver previamente buscado obter autorização do titular, em termos e comerciais razoáveis, quando tais esforços não tenham sido bem-sucedidos num prazo razoável;
- o alcance e a duração da licença será restrito ao objetivo para o qual foi autorizado e, no caso de tecnologia de semicondutores, será apenas para uso público não comercial ou para remediar um procedimento determinado como sendo anticompetitivo ou desleal após um processo administrativo ou judicial;
- a licença não ser exclusiva;
- a licença não será transferível, exceto conjuntamente com a empresa ou parte da empresa que a detém;
- a licença será autorizada predominantemente para suprir o mercado interno do Membro que o autorizou;
- sem prejuízo da proteção adequada dos legítimos interesses dos licenciados, a licença poderá ser terminada se e quando as circunstâncias que o propiciaram deixarem de existir e se for improvável que venham a existir novamente. A autoridade competente terá o poder de rever, mediante pedido fundamentado, se essas circunstâncias persistem;
- o titular será adequadamente remunerado nas circunstâncias de cada licença, levando-se em conta o valor econômico da autorização;

---

<sup>31</sup> BARBOSA, Denis Borges. **Propriedade intelectual**: a aplicação do acordo TRIPs. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2003. p. 68.

- a validade jurídica da qualquer decisão relativa à licença ou à respectiva remuneração estará sujeita a recurso judicial ou a recurso hierárquico.

Neste mesmo sentido BASSO<sup>32</sup> apresenta os requisitos presentes na norma, regras necessárias para a legislação de um Estado-Parte autorizar o “outro uso”, que são as seguintes:

- circunstâncias próprias, alínea “a”;
- negar-se a conceder uma licença – *refusal to deal*, nos termos da alínea “b”;
- restrição do uso, alínea “c”, 1ª. parte;
- tecnologia de semicondutores, alínea “c”, 2ª. parte;
- não exclusividade, alínea “d”;
- não transferibilidade, alínea “e”;
- necessidade de mercado interno, alínea “f”;
- término da autorização de uso, nos termos da alínea “g”;
- direito de remuneração, alínea “h”;
- direito de recurso, alínea “i” e “j”;
- necessidade de corrigir práticas anticompetitivas e desleais, alínea “k”;
- exploração de patente dependente, com as condições adicionais da alínea “l”

O TRIPS estabelece regras de propriedade intelectual mais rígidas do que as existentes até aquele momento, além de não reconhecer a liberdade do Estado-Membro de adotar uma estrutura legislativa que favoreça o seu desenvolvimento tecnológico.

---

<sup>32</sup> BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 237-238.

É importante mencionar que a OMC, ao contrário da CUP, dispõe de mecanismos punitivos àqueles que não seguirem as regras<sup>33</sup>.

O Acordo previu prazos para que os seus Estados-Membros adequassem as legislações internas ao disposto no TRIPS, presentes no arts. 65-66.

Para os países desenvolvidos foi concedido o prazo de 1 (um) ano, em desenvolvimento 4 (quatro) anos, e para os países de “menor desenvolvimento” 10 (dez) anos, podendo ainda o Conselho prorrogar tal prazo mediante pedido fundamentado.

Significa dizer que o Brasil poderia usufruir do prazo mais extenso, de 10 (dez) anos, mas acabou implementando novas regras antes mesmo do vencimento do prazo. A Lei 9.279/96, em vigência desde 1.997, já foi adaptada aos termos do TRIPS, inclusive no que se refere à proteção de patentes produtos e processos químico-farmacêuticos.

Este fato se deu, principalmente, porque o Brasil, desde a década de 80, vinha sofrendo pressões e retaliações por parte dos EUA<sup>34</sup>. Assim, o prazo máximo acabou não sendo utilizado.

## 1.2 O ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

---

<sup>33</sup> BARBOSA, Denis Borges. **Propriedade intelectual**: a aplicação do acordo TRIPs. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2003.

<sup>34</sup> Ameaça de aplicação de sobre tarifas a produtos brasileiros, o que acabou acontecendo com a aplicação de sobre tarifa de 100% sobre papéis, químicos e artigos eletrônicos.

O ano de 1.809<sup>35</sup> marca o início, no Brasil, das concessões de privilégios de exploração aos inventores, sendo o Brasil o quarto<sup>36</sup> país do mundo a ter uma lei de patentes.

O Alvará do Príncipe Regente “Isenta de direitos as matérias primas do uso das fábricas e concede outros favores aos fabricantes e da navegação nacional”.

No ano de 1.882, em 14 de outubro de 1882, a Lei nº. 3.219 “Regula a concessão de patentes aos autores de invenção ou descoberta industrial”.

Em 28 de agosto de 1.830, a Lei s/n “concede privilégio ao que descobrir, inventar ou melhorar uma indústria útil e um prêmio ao que introduzir uma indústria estrangeira, e regula sua concessão”.

JÁ HÁ alguns anos, o Brasil passa por um movimento de conscientização que dá outra visão à Lei de Marcas e Patentes (lei nº 9.279, de 14/5/1996). A norma não é mais vista como subserviência aos países ricos, mas como indispensável garantia aos nossos inventores, além de um estímulo à pesquisa e à capacidade de gerar riquezas com influência na balança comercial.<sup>37</sup>

O Decreto nº 16.254 de 19 de Dezembro de 1.923 cria a Diretoria<sup>38</sup> Geral da Propriedade Industrial.

Em 1.934, o Decreto nº 24.507 de 29 de Junho “Aprova o regulamento para a concessão<sup>39</sup> de patentes de desenho ou modelo

---

<sup>35</sup> Alvará do Príncipe Regente em 28 de abril de 1809.

<sup>36</sup> SILVEIRA, Clóvis. **A cultura nacional de patentes e a síndrome de Santos Dumont**. Disponível em

<[http://www.interpatents.com.br/interpatents\\_news\\_0706.pdf](http://www.interpatents.com.br/interpatents_news_0706.pdf)>. Acesso em 28 jan 2007.

<sup>37</sup> LOPES, Ney. Patente: prêmio à inteligência. **Folha de São Paulo**. Disponível em <[http://www.neylopes.com.br/index.php?option=com\\_content&task=view&id=199&Itemid=157](http://www.neylopes.com.br/index.php?option=com_content&task=view&id=199&Itemid=157)>. Acesso em 20 nov 2007.

<sup>38</sup> **Decreto nº 16.254, de 19 de dezembro de 1923**. Art. 1º. Fica criada a Diretoria Geral de Propriedade Industrial, a qual terá a seu cargo os serviços de patentes de invenção e de marcas de indústria e de comércio, ora reorganizados, tudo de acordo com o regulamento anexo, assinado pelo Ministro da Agricultura, Indústria e Comércio.

industrial, para o registro o nome comercial e do título de estabelecimentos e para a repressão à concorrência desleal, e dá outras providências”.

É em 1.945 que o Decreto-lei nº 7.903, de 27 de Agosto cria o Código da Propriedade Industrial. Já neste Código o Brasil regula o licenciamento compulsório de patentes, em seus artigos 53-63.

Mediante o Decreto-lei nº 1.005 de 21 de Outubro de 1.969 <sup>40</sup> decreta-se que os direitos relativos à propriedade industrial se efetuam mediante a concessão de privilégios, registros, repressão a falsas indicações de proveniências e à concorrência desleal.

Sendo o Brasil signatário da CUP, o art. 2º. dispõe que as previsões do Código aplicam-se também aos pedidos de privilegio e registros depositados no estrangeiro e que tenham proteção assegurada por tratados e convenções em que o Brasil seja signatário.

Neste Decreto o licenciamento compulsório passa a ser previsto na legislação brasileira.

O INPI (Instituto Nacional da Propriedade Industrial) é criado <sup>41</sup> no ano 1.970, através da Lei nº 5.648 de 11 de Dezembro de 1970,

---

<sup>39</sup> **Decreto nº 24.507, de 29 de Junho de 1934.** Art. 1º. Fica aprovado o regulamento, que a este acompanha, assinado pelo ministro de Estado dos Negócios do Trabalho, Industria e Comércio, para a concessão de patentes de desenho ou modelo industrial, para o registro do nome comercial e do título de estabelecimentos e para a repressão à concorrência desleal.

<sup>40</sup> **Decreto-lei nº. 1.005, de 21 de Outubro de 1969.** Art. 1º A proteção dos direitos relativos à propriedade industrial se efetua mediante: a) concessão de privilégios: de invenção; de modelos industriais e de desenhos industriais; b) concessão de registros: de marcas de indústria, de comércio e de serviço; e de títulos de estabelecimento e de expressões ou sinais de propaganda; c) repressão a falsas indicações de proveniências; e d) repressão à concorrência desleal.

<sup>41</sup> **Lei nº. 5.648, de 11 de Dezembro de 1970.** Art. 1º - Fica criado o Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), autarquia federal, vinculada ao Ministério da Indústria e do Comércio, com sede e foro no Distrito Federal. Parágrafo único – O Instituto gozará dos privilégios da União no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados às suas finalidades essenciais ou delas decorrentes. Art. 2º - O Instituto tem por finalidade principal

com a finalidade de executar, nacionalmente, as normas que regulam a propriedade industrial tendo em vista a sua função social, econômica, jurídica e técnica.

O novo Código da Propriedade Industrial é instituído pela Lei nº 5.772 de 21 de Dezembro de 1971. O licenciamento compulsório é regulado nos arts. 33-38.

### 1.2.1 As Constituições

O Brasil teve 7 (sete) Constituições, sendo que a primeira delas, de 1824, já resguardava, desde então, os direitos de propriedade intelectual.

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte.

...

XXVI. Os inventores terão a propriedade das suas descobertas, ou das suas produções. A Lei lhes assegurará um privilégio exclusivo temporário, ou lhes remunerará em ressarcimento da perda, que hajam de sofrer pela vulgarização.

A Constituição seguinte (de 1891) resguardava os direitos de propriedade intelectual do seguinte modo:

Art 72 - A Constituição assegura aos brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

...

§ 25 - Os inventos industriais pertencerão aos seus autores, aos quais ficará garantido por lei um privilégio temporário,

---

executar, no âmbito nacional, as normas que regulam a propriedade industrial tendo em vista a sua função social, econômica, jurídica e técnica.

ou será concedido pelo Congresso um prêmio razoável quando haja conveniência de vulgarizar o invento.

§ 27 - A lei assegurará também a propriedade das marcas de fábrica.

Em 1934 a Constituição da então Republica dos Estados Unidos do Brasil determinava:

Art 113 - A Constituição assegura aos brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

...

18) Os inventos industriais pertencerão aos seus autores, aos quais a lei garantirá privilégio temporário ou concederá justo prêmio, quando a sua vulgarização convenha à coletividade.

19) É assegurada a propriedade das marcas de indústria e comércio e a exclusividade do uso do nome comercial.

20) Aos autores de obras literárias, artísticas e científicas é assegurado o direito exclusivo de produzi-las. Esse direito transmitir-se-á aos seus herdeiros pelo tempo que a lei determinar.

Logo na seqüência, no ano de 1937, a nova Constituição dos Estados Unidos do Brasil não prevê expressamente a proteção à propriedade intelectual, apenas dispondo ser privativo da União legislar sobre tal tema.

Art 16 - Compete privativamente à União o poder de legislar sobre as seguintes matérias:

...

XX - direito de autor; imprensa; direito de associação, de reunião, de ir e vir; as questões de estado civil, inclusive o registro civil e as mudanças de nome;

XXI - os privilégios de invento, assim como a proteção dos modelos, marcas e outras designações de mercadorias;

A Constituição de 1946 dá guarida aos direitos de propriedade intelectual.

Art 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

...

§ 17 - Os inventos industriais pertencem aos seus autores, aos quais a lei garantirá privilégio temporário ou, se a vulgarização convier à coletividade, concederá justo prêmio.

§ 18 - É assegurada a propriedade das marcas de indústria e comércio, bem como a exclusividade do uso do nome comercial.

§ 19 - Aos autores de obras literárias artísticas ou científicas pertence o direito exclusivo de reproduzi-las. Os herdeiros dos autores gozarão desse direito pelo tempo que a lei fixar.

A próxima Constituição, agora a da Republica Federativa do Brasil de 1967, tem esta redação:

Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

...

§ 24 - A lei garantirá aos autores de inventos Industriais privilégio temporário para sua utilização e assegurará a propriedade das marcas de indústria e comércio, bem como a exclusividade do nome comercial.

§ 25 - Aos autores de obras literárias, artísticas e científicas pertence o direito exclusivo de utilizá-las. Esse direito é transmissível por herança, pelo tempo que a lei fixar.

E finalmente chegamos à atual Constituição Federal, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que em seu art. 5º., XXIX, protege a propriedade intelectual, vinculada ao interesse social e o desenvolvimento tecnológico do país, identificado por FURTADO<sup>42</sup> como uma propriedade condicionada e temporária.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

...

XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;

---

<sup>42</sup> FURTADO, Lucas Rocha. Licenças compulsórias e legislação brasileira sobre patentes. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.). **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 132.

É interessante perceber que esta foi a primeira Constituição que coloca os Direitos e Deveres Individuais e Coletivos logo no seu início (art. 5º.), assim como no próprio preâmbulo, como valores fundamentais.

Então, como se verifica da redação constitucional, tal artigo dá guarida para o licenciamento compulsório da LPI (Lei de Propriedade Industrial), diante da vinculação com o interesse social e o desenvolvimento tecnológico do País.

### **1.2.2 Lei de Propriedade Industrial (Lei nº. 9279/96)**

A Lei de nº 9.279 de 14 de maio de 1.996, atualizada de acordo com a Lei nº. 10.196 de 14 de fevereiro de 2001, e que se encontra em vigor desde o mês de maio de 1.997, substitui a Lei nº. 5.772, de 21 de Dezembro de 1971.

Essencialmente no que se refere às hipóteses de licenciamento compulsório, com a redação que temos hodiernamente (atualizada como veremos a seguir).

É o Decreto nº 3.201 de 06 de outubro de 1.999 que dispõe sobre a concessão, de ofício, de licença compulsória nos casos de emergência nacional e de interesse público de que trata o art. 71 da Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.380 de 04 de setembro de 2.003, que dá nova redação aos artigos 1º., 2º., 5º., 9º. e 10º. do Decreto número 3.201, de 6 de outubro de 1999, que dispõe sobre a concessão, de ofício, de licença compulsória nos casos de emergência nacional e de interesse

público de que trata o art. 71 da Lei no 9.279, de 14 de maio de 1996.

<b>HISTÓRICO DAS LEIS DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL NO BRASIL</b> <sup>43</sup>		
<b>LEI</b>	<b>DATA</b>	<b>CONTEÚDO</b>
Alvará do Príncipe Regente	28.04/1809	Isenta de direitos as matérias primas do uso das fábricas e concede outros favores aos fabricantes e da navegação Nacional.
Lei nº 3.129	14.10.1882	Regula a concessão de patentes aos autores de invenção ou descoberta industrial.
Lei s/n	28.08.1830	Concede privilegio ao que descobrir, inventar ou melhorar uma industria útil e um prêmio ao que introduzir uma indústria estrangeira, e regula sua concessão.
Lei nº 16.254	19.12.1923	Cria a Diretoria Geral da Propriedade Industrial.
Lei nº 24.507	29.06.1934	Aprova o regulamento para a concessão de patentes de desenho ou modelo industrial, para o registro o nome comercial e do título de estabelecimentos e para a repressão à concorrência desleal, e dá outras providências.
Lei nº 7.903	27.08.1945	Cria o Código da Propriedade Industrial, protegendo-se mediante: a) concessão de privilégio (de patente de invenção, modelos de utilidade, desenhos ou modelos industriais, e variedades novas de plantas; b) concessão de registros (de marcas de indústria e de comércio; nomes comerciais; títulos de estabelecimento, insígnias comerciais ou profissionais; expressões ou sinais de propaganda; e recompensas industriais); c) a repressão de falsas indicações de proveniência; e d) a repressão da concorrência desleal.
Lei nº 1.005	21.10.1969	Decreta que a proteção dos direitos relativos à propriedade industrial se efetua mediante: a) concessão de privilégios (de invenção; de modelos industriais e de desenhos industriais); b) concessão de registros (de marcas de indústria, de comércio e de serviço; de títulos de estabelecimento e de expressões ou sinais de propaganda); c) repressão a falsas indicações de proveniências; e d) repressão à concorrência desleal.
Lei nº. 5.648	11.12.1970	Criação do INPI
Lei nº. 5.772	21.12.1971	Institui o novo Código da Propriedade Industrial
Lei nº. 9.279	15.05.1996	Institui o Código da Propriedade Industrial em vigência até os dias atuais
Lei nº. 10.196	14.02.2001	Altera a Lei nº 9.279.
Decreto nº 3.201	06.10.1999	Dispõe sobre a concessão, de ofício, de licença compulsória nos casos de emergência nacional e de interesse público de que trata o art. 71 da Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996
Decreto nº. 4.380	04.09.2003	Dá nova redação ao Decreto nº 3.201

<sup>43</sup> **Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI)**. Disponível em <<http://www.inpi.gov.br/>>. Acesso em 29 jan 2007; **Tecnologia do Paraná (TECPAR)**. Disponível em <<http://www.tecpar.br/appi/Legislacao.html>>. Acesso em 30 jan 2007.

Com tal histórico pode-se verificar a evolução legislativa da propriedade industrial no Brasil. O licenciamento compulsório aparece: Lei nº. 1005/69 (arts. 42-47), Lei nº. 5772/71 (arts. 33-38), e finalmente a Lei nº. 9279/96 (arts. 68-74).

<b>EVOLUÇÃO DA LICENÇA COMPULSÓRIA NO BRASIL</b>		
<b>Lei nº 1005/69 (arts. 42-47)</b>	<b>Lei nº 5772/71 (arts. 33-38)</b>	<b>Lei nº 9279/96 (arts. 68-74)</b>
PRIVADA - Não iniciar a exploração efetiva no prazo de dois anos da expedição, ou interrupção por mais de um ano (salvo motivo de força maior).	PRIVADA - Não iniciar a exploração efetiva no prazo de três anos da	

farmacêuticos, e com isso o Brasil se viu obrigado a, legalmente, criar rotas de fuga para resguardar os seus interesses, sem ferir acordos internacionais.

Daí também o surgimento, no ano de 1999, do Decreto nº 3201, que especificamente dispõe a concessão, de ofício, de licença compulsória nos casos de emergência nacional e interesse público.

O posicionamento do Brasil nestes casos (emergência nacional e interesse público), e a sua atuação frente a problemas como a AIDS/HIV, são melhores analisados no Capítulo II e especialmente no Capítulo V.

## **CAPÍTULO 2: PROPRIEDADE INDUSTRIAL: CONTEXTO, REFLEXO INTERNACIONAL E DEFINIÇÕES**

### **2.1 O CONTEXTO DE INSERÇÃO DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL**

#### **2.1.1 Os reflexos internacionais da propriedade industrial**

É na propriedade intelectual, no conhecimento, que se insere o desenvolvimento econômico e social da sociedade, seja localmente seja em um contexto globalizado.

O caráter internacional da propriedade intelectual, e para fins desta pesquisa especificamente a industrial, fundamenta-se em dois pilares.

O primeiro é o objetivo do próprio inventor em ver o fruto de seu invento atingir com a maior amplitude possível a humanidade, não se restringindo ao seu país. O segundo, e para que se atinja o objetivo da primeira, é a necessária proteção internacional da propriedade industrial, harmonizando as normas dos Estados através de Convenções Internacionais.

É impossível estudar a propriedade industrial unicamente no plano nacional, pois, com o aprofundamento do tema, o pesquisador é levado ao plano internacional, e deste não pode se desvencilhar, pois

está intimamente ligado ao tema. É uma particularidade que não se observa em outros campos do Direito, como entende BASSO <sup>44</sup>.

Aquele que pesquisa, cria, emaranham-se neste mundo da cultura, os “obstinados” que em um País sem incentivos, sem um parque industrial, sem infra-estrutura adequada para pesquisa e desenvolvimento, sem investimentos, ainda assim, lutam insistentemente para se manterem nesta área, continuando a criar e inventar e pesquisar, têm aspiração de ver o seu trabalho reconhecido, no sentido mais amplo. Não desejam o reconhecimento local, na sua comunidade, na sua cidade, sonham que seja reconhecido por toda a humanidade.

BASSO <sup>45</sup> traz autores que ilustram tal caráter internacional, dentre eles Édouard Laboulaye, Edmond Picard e Joseph Kohler. O primeiro, sobre a propriedade intelectual, “afirma que ‘uma de suas características principais é ser essencialmente internacional’”. O segundo entende que uma produção intelectual busca atingir toda a civilização e não apenas um pequeno mundo, desconhecendo nações e fronteiras. O último trata da propriedade intelectual com uma cultura da humanidade, que chama de “grande Sociedade”, e que os países não podem tratar como nacionais.

### 2.1.2 Diagnóstico político-econômico

---

<sup>44</sup> “... aquele que se propõe estudar a propriedade intelectual é transportado, assim, naturalmente, como que levado pela mão, ao plano internacional, dando-se conta, inevitavelmente, da relação de reciprocidade, de assistência mútua, entre o direito interno e o direito internacional, o que em outros campos do direito nem sempre fica claro, ou nem mesmo existe”. BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 19-24.

<sup>45</sup> BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 19-21.

A análise da propriedade industrial passa, obrigatoriamente, pelo entendimento do contexto em que está inserido o instituto, um prévio diagnóstico econômico e político, nacional e internacional.

O estudo da propriedade industrial não está colocado de modo independente, muito pelo contrário, faz parte de um todo em que também estão inseridas a economia e a política. Para a compreensão adequada da propriedade industrial é forçoso contextualizar o tema, relacionando-o com os demais nos quais está intimamente ligado.

Não compreendida tal conjuntura fica prejudicado o entendimento da propriedade industrial em especial, que possui reflexos internacionais. Esta visão coordenada, sempre comparativa, deve permear o objeto, para que não se tenha uma visão distorcida.

O intercâmbio comercial, o crescimento econômico, fazem surgir a necessidade da proteção de patentes em vários países, e é neste sentido que os tratados internacionais foram um “passo decisivo no rumo da internacionalização do sistema jurídico de proteção à tecnologia”<sup>46</sup>.

A civilização se viu voltada para as fábricas e indústrias, com novas formas de produção e organização do trabalho<sup>47</sup>, dentre eles o taylorismo<sup>48</sup> e fordismo<sup>49</sup>.

---

<sup>46</sup> PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial**. As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 138.

<sup>47</sup> OLIVEIRA, Ubirajara Mach de. **A proteção jurídica das invenções de medicamentos e de gêneros alimentícios**. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 31-32.

<sup>48</sup> “...aumento da produção mediante cadeia produtiva ...”. In: OLIVEIRA, Ubirajara Mach de. **A proteção jurídica das invenções de medicamentos e de gêneros alimentícios**. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 31.

<sup>49</sup> “... introduzir a cadeia de produção pela aplicação da energia elétrica... a formação de estruturas de consumo massivo de bens produzidos industrialmente em série”. OLIVEIRA,

Com os avanços tecnológicos, sobretudo na sociedade capitalista moderna, com a Revolução Industrial, o advento do fordismo e do taylorismo e outros movimentos, que revolucionaram o processo de divisão e especialização do trabalho e da administração, e com a produção de bens em escala industrial, padronizados e elaborados em velocidade acelerada, o direito de propriedade é desafiado a abarcar um novo conjunto e contexto de relações econômicas e sociais.

50

Logo, então, os bens materiais também se viram renegados frente à proeminência do conhecimento, do trabalho intelectual, que modificou radicalmente a colocação do homem na economia. Novas máquinas e equipamentos repletos de tecnologia dispensaram a atuação do operário, eliminando várias posições de trabalho.

É quando surgem os conglomerados industriais, a produção em série, o consumo em massa, o acúmulo de capital com o aumento das margens de lucro.

Este *know-how* surge no topo da importância dos mercados, passa tudo o mais para posições secundárias, que podem ser obtidos quando se tem o conhecimento.

Sendo assim, a posição e a participação dos países no mercado mundial, como o Brasil, que têm a sua atividade e economia voltada para *commodities*, permanece estagnada e sem maior destaque no cenário internacional, e por conseqüência têm mais dificuldade em transformar em riqueza e desenvolvimento interno os objetos de suas atividades<sup>51</sup>.

---

Ubirajara Mach de. **A proteção jurídica das invenções de medicamentos e de gêneros alimentícios**. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 31.

<sup>50</sup> DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual**: a tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 36.

<sup>51</sup> Apesar de o Brasil ter entrado para o grupo dos países de alto índice desenvolvimento humano (IDH), em 70º. lugar, segundo relatório da ONU, no ranking absoluto de 177 países ainda caiu uma posição. O desempenho brasileiro é pior do que Argentina (38º. lugar), Chile (40º. lugar), Uruguai (46º. lugar), Cuba (51º. lugar) e México (52º. lugar), seus vizinhos.

Os países desenvolvidos voltam-se para capitais e tecnologia e não possuem dependência financeira externa, aqueles que se encontram em fase de desenvolvimento têm as suas atividades voltadas para produtos industrializados com tecnologia estrangeira, produtos primários e matérias-primas de um modo geral, e a sua dependência externa é limitada, em os sub-desenvolvidos permanecem prioritariamente nas atividades agrícolas e matérias-primas (mínimo grau de tecnologia e industrialização), com total dependência financeira externa.

A tecnologia torna-se o instrumento de destaque dos fatores de produção, sendo a sua acumulação importante fonte de poder para as empresas competirem e se destacarem perante seus concorrentes, e via de consequência passando a ter impacto fundamental para a sociedade. Isto se deu, como visto, a partir da Revolução Industrial.

É, neste sentido, que a Revolução Industrial delimita a anterior valorização máxima da terra (cultivo do solo), e a posterior e então valorização dos materiais, das máquinas e equipamentos, com a maximização do processo produtivo, a separação do capital e trabalho. Estes passaram a ser os novos instrumentos de mensuração e produção de riqueza.

A tecnologia se projetou de tal forma que as grandes potências estabeleceram mecanismos próprios de discussão do tema, formando as regras sobre aspectos dos direitos de propriedade intelectual relacionadas ao comércio.

É fundamental destacar que ficou muito clara a importância dada à propriedade intelectual no âmbito comercial e que, portanto,

não se pode falar em propriedade intelectual de forma genérica, mas desta relacionada com o comércio, com a atividade comercial.

Por isso é que os países que têm a sua atividade voltada para o conhecimento, o desenvolvimento tecnológico, tais como o Japão,

dinheiro para comprá-las, depende de conexões econômicas surpreendentemente complexas”.

A propriedade industrial, então, é o novo nome do progresso e do desenvolvimento. Em países menos desenvolvidos, como é o caso do Brasil, a função tradicional da patente sofreu uma grande evolução, passando a ser um importante instrumento de competitividade tecnológica. Esta evolução se deu, principalmente, nas últimas décadas<sup>55</sup>.

Este processo tornou-se mais importante na segunda metade da década de 1980, com a criação do Ministério da Ciência e Tecnologia, assim como o ensaio de promover a política industrial e tecnológica sem setores de alta tecnologia, como exemplo a Política Nacional de Informática<sup>56</sup>.

Na década de 90, em especial, a economia se torna ainda mais globalizada, e o comércio internacional se intensifica. Neste período o Brasil assume a exaustão do modelo de substituição de importações, e passa a adotar uma política de fomento à indústria e desenvolvimento do país<sup>57</sup>. Então, para incrementar a competitividade, as políticas governamentais buscaram integrar ciência, tecnologia e produção.

---

<sup>55</sup> *“En efecto, la función tradicional de la patente ha sufrido una evolución notable en las últimas décadas, al menos en los países desarrollados, pues hoy se le considera un instrumento de competitividad tecnológica al nivel mundial”.* KRESALJA, Baldo. El sistema de patentes después del APDIC: comentarios y reflexiones sobre su futura eficacia. In: Temas de derecho industrial y de la competencia. **Propiedad Intelectual em Iberoamerica**. Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001. p. 196.

<sup>56</sup> LAPLANE, Mariano; SARTI, Fernando. CARNEIRO, Ricardo (Org.). **A supremacia dos mercados e a política econômica do governo Lula**. São Paulo: Unesp, 2006. p. 311.

<sup>57</sup> *“...o Governo brasileiro adotou uma decisão de alterar profundamente sua política industrial e de desenvolvimento, reconhecendo o esgotamento do modelo anterior, de substituição de importações”.* SCHOLZE, Simone H. Política de patentes em face da pesquisa em saúde humana: desafios e perspectivas. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 34.

Percebeu-se que a simples importação de produtos é a importação de um conhecimento já formado, e não da sua promoção interna. Ao final é grande o impacto no valor “agregado” ao produto.

Houve eliminação de instrumentos não tarifários de proteção, e subsídios, uniformização de condições para financiamento para todos os setores, e no final desta década a ênfase se deu para exportações<sup>58</sup>.

É estreita a relação entre o sistema de patentes (existência, evolução, fortalecimento e proteção) e o crescimento tecnológico, e por consequência, econômico, dos países<sup>59</sup>.

Compreendida a evolução e a importância da propriedade industrial no comércio internacional, é forçoso entender o âmbito internacional em que o tema foi objeto de disputa, especialmente o GATT (General Agreement on Tariffs and Trade).

Este acordo foi assinado no ano de 1947, depois da 2ª. Guerra Mundial, com o intuito de promover o comércio internacional. O conceito norte-americano, nesta era do pós-guerra<sup>60</sup>, presente na Conferência que originou a criação do FMI (Fundo Monetário Internacional) e o BIRD (Banco Internacional para Reconstrução e Desenvolvimento), era que a paz mundial requeria uma cooperação econômica e financeira internacional.

---

<sup>58</sup> LAPLANE, Mariano; SARTI, Fernando. CARNEIRO, Ricardo (Org.). **A supremacia dos mercados e a política econômica do governo Lula**. São Paulo: Unesp, 2006. p. 311.

<sup>59</sup> “Historicamente, o crescimento tecnológico e econômico dos países desenvolvidos aparece intimamente associado à existência, evolução e fortalecimento do sistema de patentes”. MITTELBACH, Maria Margarida R. Algumas considerações sobre o sistema de patentes e a saúde humana. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 143.

<sup>60</sup> VALLS, Lia. **Histórico da rodada Uruguai do GATT**. Disponível em <[http://www.ie.ufrj.br/ecex/pdfs/historico\\_da\\_rodada\\_uruguai\\_do\\_gatt.pdf](http://www.ie.ufrj.br/ecex/pdfs/historico_da_rodada_uruguai_do_gatt.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

Com o surgimento do GATT, entendia-se na sua origem que ele teria uma função específica de remoção de barreiras, e não estabelecer regras de comportamento. Para tanto, foram realizadas 5 (cinco) rodadas (negociações) com este objetivo, nos anos de 1947, 1949, 1950, 1955 e 1960.

Todavia, apresentou-se uma nova realidade mundial, com o enfraquecimento da hegemonia norte-americana que imperou desde a 2ª. Guerra Mundial, apresentando um forte *déficit* comercial causado, essencialmente, pelos enormes custos em pesquisa e tecnologia, e a dificuldade em se apropriar dos lucros destas tecnologias<sup>61</sup>.

Ao mesmo tempo, ocorreu o fortalecimento de países europeus com a Comunidade Européia, o grande desenvolvimento japonês no pós-guerra, e mais à frente o surgimento dos “tigres asiáticos”.

Para VALLS<sup>62</sup> “a perda da hegemonia econômica no comércio mundial aliado à atenuação do conflito Leste/Oeste ajudam a explicar a implementação de uma política comercial mais associada aos interesses das indústrias norte-americanas”.

Todas estas questões fizeram com que o GATT deixa-se de ser um foro de discussão meramente tarifário e fossem incluídos novos temas.

Então, no ano de 1986, na Rodada Uruguai, em Punta del Este, os Países desenvolvidos, em especial os EUA, viram-se forçados a atuar na defesa de seus interesses e garantir a sua hegemonia, exercendo

---

<sup>61</sup> Os inovadores necessitam apropriar-se financeiramente do conhecimento científico e tecnológico de suas invenções, o que está na essência do conceito de propriedade intelectual”. TACHINARDI, Maria Helena. **A guerra das patentes: conflito Brasil X Eua sobre propriedade intelectual**. São Paulo: Paz e Terra, 1993. p. 42.

<sup>62</sup> VALLS, Lia. **Histórico da rodada Uruguai do GATT**. Disponível em <[http://www.ie.ufrj.br/ecex/pdfs/historico\\_da\\_rodada\\_uruguai\\_do\\_gatt.pdf](http://www.ie.ufrj.br/ecex/pdfs/historico_da_rodada_uruguai_do_gatt.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

forte pressão para que o GATT passasse a tratar de outros temas que não apenas o comércio (tarifas), mas inclusive da propriedade intelectual, não no âmbito da OMPI como se fazia até então.

Como resultado desta inclusão da propriedade intelectual no âmbito do GATT, as divergências relacionadas com a propriedade intelectual deveriam utilizar o sistema de solução de controvérsias do próprio GATT, não existente na OMPI.

Além disso, considerando-se como uma questão “comercial”, o sistema possibilitaria a aplicação de retaliações comerciais, ponto em que os EUA sobressaíam, pela dependência de países menos desenvolvidos do comércio e tecnologias pertencentes aos norte-americanos.

Tal tentativa foi obstaculizada, de início, pelo Brasil e pela Índia à época (1986).

“... a atuação dos países em desenvolvimento, como o Brasil, a Índia, e o Egito, contribuiu para a consolidação de um texto bastante aquém das expectativas dos países desenvolvidos, que desejavam assegurar, no GATT, patamares de proteção à propriedade intelectual significativamente superiores aos termos consagrados no texto final do acordo sobre os aspectos da propriedade intelectual, especialmente, os relacionados ao comércio, conhecidos como Acordo TRIPS. O texto final do acordo representa, portanto, um equilíbrio entre as posições defendidas pelos países desenvolvidos, que desejavam padrões mais fortes de proteção à propriedade intelectual, por um lado, e as posições dos países em desenvolvimento, por outro”.<sup>63</sup>

Mas no ano de 1988 o USTR (*United States Trade Representative*) iniciou uma investigação para identificar países que adotavam práticas prejudiciais às exportações dos EUA, do mesmo modo, práticas que se

---

<sup>63</sup> DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual**: a tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 109.

eliminadas resultariam em aumento das exportações. A propriedade intelectual foi incluída nesta investigação com o objetivo de identificar países que não protegiam adequadamente os direitos de propriedade intelectual.

O fundamento norte-americano para aplicar retaliações a países como o Brasil foi a Seção 301 do Ato do Comércio (*Section 301 of the Trade Act of 1974*) que permite ao USTR (*United States Trade Representative*) adotar medidas caso “um ato, política ou prática de um país estrangeiro for não-razoável ou discriminatório e prejudicar ou restringir o comércio dos Estados Unidos”.

Segundo esta norma, o USTR, ao receber ou iniciar por conta própria uma reclamação, abrirá uma investigação contra o governo estrangeiro sobre o caso, e não havendo acordo, o USTR tem a autoridade para implementar práticas restritivas ao comércio com aquele país.

Os EUA concluíram que o Brasil não protegia suficientemente a propriedade intelectual, e com isso autorizou o Executivo daquele país a impor sanções unilaterais<sup>64</sup>:

O critério adotado para definir o montante da sanção comercial foi o de retaliar as exportações em valor equivalente aos das perdas, estimadas pelos Estados Unidos, resultantes da inexistência de patentes farmacêuticas no Brasil. O valor das sanções foi avaliado, pelo Governo brasileiro, em US\$ 105 milhões, mas o impacto real, em termos de prejuízos para o Brasil, alcançou valores mais elevados, tendo em vista que foram atingidos setores cujas exportações estavam em expansão no mercado norte-americano. O próprio anúncio das sanções, por si só, conforme caracteriza o Ministro, gerou imensos prejuízos, ao reverter as expectativas dos importadores norte-americanos que tenderam a cancelar contratos futuros.

---

<sup>64</sup> DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual**: a tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 106.

Por conseqüência, os EUA retaliaram unilateralmente o Brasil em 1988, pressionando pela modernização das legislações relacionadas à propriedade intelectual, de maneira especial àquela que tratava da concessão de patentes para produtos e processos biotecnológicos, alimentícios e, mormente farmacêuticos<sup>65</sup>.

O intuito norte-americano era acabar com algumas proibições de patenteamento de produtos e processos até então adotados pelo Brasil, objetivo alcançado mais à frente com a Lei nº. 9279/96 (LPI). Para os americanos o “... mercado brasileiro era considerado uma peça importante para a ampliação dos negócios de sua indústria”<sup>66</sup>.

Percebe-se que as facetas política e econômica sobrepuseram-se ao jurídico, diante da importância da tecnologia e o seu impacto nos fluxos de investimentos na crescente competitividade da economia mundial, e no comércio internacional de bens e serviços<sup>67</sup>.

Com este quadro evolutivo percebe-se a obtenção de resultados positivos por parte daqueles países que detém o poder de impor as suas intenções. É a mundialização da concorrência, conseqüência da liberalização do intercâmbio na OMC, Mercado Europeu e NAFTA<sup>68</sup>.

PIMENTEL comenta que “o paradoxo do desnível econômico, seja Norte-Sul ou interno em um país, é a evidência de que a separação entre ricos e pobres pode ter provocado o fim da solidariedade vertical na pirâmide social, sendo difícil prever uma reversão do quadro”.

---

<sup>65</sup> DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual**: a tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 105.

<sup>66</sup> TACHINARDI. Maria Helena. **A guerra das patentes**: conflito Brasil X Eua sobre propriedade intelectual. São Paulo: Paz e Terra, 1993. p. 109.

<sup>67</sup> TACHINARDI. Maria Helena. **A guerra das patentes**: conflito Brasil X Eua sobre propriedade intelectual. São Paulo: Paz e Terra, 1993. p. 75.

<sup>68</sup> CHESNAIS, François. **A mundialização do capital**. São Paulo: Xamã, 1996. p. 115.

O fenômeno da globalização, onde países desenvolvidos teriam fronteiras livres para circular seus bens e, como diz o autor, estandardizar comportamentos<sup>69</sup>.

Os aspectos econômicos da globalização, cuja posição de relevo vê-se no próprio termo globalização, são evidenciados na liberdade de mercado internacional – liberdade cambial, liberdade financeira, liberdade de importações de bens e serviços – e instrumentalizados pela uniformização normativa, reflexo jurídico do movimento da globalização, pela padronização técnica, seu reflexo tecnológico e pela estandardização social, reflexo da vulgarização de padrões culturais simplificados em modismos aptos a facilitar sua absorção mundial.

Neste aspecto, como em qualquer sociedade, da mais primária e originária das demais, a familiar, até a relação entre potentes indústrias e até mesmo entre Estados, existe uma tensão constante, uma disputa de poder, e uma tentativa constante de rever limites.

A tecnologia representa importante fator de competição que a Constituição Federal, inclusive, reservou o capítulo IV – Da Ciência e Tecnologia – destinado ao tema.

Constituição Federal de 1988, em seus artigos 218 e 219, atribui função social à ciência e à tecnologia, estimulando e protegendo o mercado brasileiro, o patrimônio nacional<sup>70</sup>.

Toda esta evolução do comércio internacional, diretamente vinculada com a tecnologia nos faz questionar, na atualidade, na forma de os países se relacionarem, o exercício de poder de um Estado sobre outro, até mesmo de um particular, uma empresa transnacional

---

<sup>69</sup> ARANHA, Márcio Iório. Política pública setorial e de propriedade intelectual. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001, p. 15.

<sup>70</sup> CAMPILONGO, Celso Fernandes. Política de patentes e o direito da concorrência. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 161.

exercendo forte influência sobre decisões políticas e econômicas em outros países.

É que as relações de poder já não são mais consequência exclusiva do poder bélico, mas muito do poder comercial de cada parte, sendo a inovação tecnológica, neste século, o motor da atividade econômica <sup>71</sup>. E isto se deve, essencialmente, pela *mundialização*, segundo denominação GIDDENS, do mercado e do comércio.

A tecnologia está imbuída na vida das pessoas, por todos os lados, inclusive na cultura, e com isso o desenvolvimento tecnológico passa a atuar de modo diretamente proporcional ao desenvolvimento das sociedades <sup>72</sup>.

Há uma penetração de novas tecnologias em todos os âmbitos da vida humana de tal magnitude que nunca havia estado a sociedade, em seu conjunto, tão articulada em torno da atividade tecnológica, e nunca a tecnologia havia tido tão fortes repercussões sobre a estrutura social, e, em especial, sobre a estrutura cultural, como atualmente. <sup>73</sup>

Neste mesmo sentido, vemos que o Brasil possui imensas riquezas naturais, mas qual é a tecnologia, o conhecimento a elas incorporado? Não são raras as notícias de empresas transnacionais se apropriarem de conhecimentos indígenas, estudarem matérias-primas brasileiras, e registrarem uma marca ou uma patente.

Finalmente, é forçoso dizer que tal introdução se fez necessária, como dito anteriormente, para que se entenda o contexto no qual a

---

<sup>71</sup> PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial**. As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 28.

<sup>72</sup> "A tecnologia serve para explicar boa parte da tendência à desigualdade de renda dos trabalhadores, aumentando a distância entre ricos e pobres". In: PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial**. As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 59.

<sup>73</sup> PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial**. As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 55.

propriedade industrial está inserida, como caráter multidisciplinar. Todavia, é o campo jurídico que fundamentalmente objetiva esta pesquisa.

## **2.2 A DEFINIÇÃO DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL**

### **2.2.1 Os bens imateriais**

A Ciência do Direito requer precisão de linguagem. Para evitar confusão é importante conceituar a propriedade intelectual, e para os fins desta pesquisa especificamente a patente.

Desde a Idade Média a arte foi protegida, mas de modo direto sobre aquele determinado bem. Mas é a partir da possibilidade de impressão (reprodução e multiplicação), que no século XVI a produção artesanal passou a industrial por intermédio da utilização da máquina, e percebeu-se que a criação não era mais única, direta sobre um bem determinado, mas podia ser reproduzida e multiplicada, de fácil trânsito, que podia ser levada a locais antes nunca imaginados ao mesmo tempo pela reprodução, e conseqüentemente a apropriação de riqueza pelo comércio.

É quando o bem imaterial, a cultura, o invento, transborda do bem único objeto de invento e se reproduz<sup>74</sup>, espalha-se por toda a

---

<sup>74</sup> "... o direito de propriedade intelectual, claramente mais vulnerável à expropriação por terceiros do que ativos físicos". PINHEIRO, Armando Castelar. A relação entre o desempenho das instituições jurídicas e o crescimento econômico. In: WALD, Arnoldo (Org.) **O direito**

humanidade. Então, a proteção, o resguardo ao direito imaterial, muito mais ao invento do que ao objeto, passa a ser essencial.

Apesar do fundamento comum da proteção à criação intelectual, difere profundamente a obra de caráter artístico da obra industrial.

A criação no campo da indústria, a invenção industrial, objetiva produzir efeitos no mundo material, obtendo um resultado utilitário. Em suma, o poder do homem sobre o mundo material que o cerca é aumentado pelo emprego da invenção, em termos de maior força, mais rapidez ou perfeição.

A obra artística produz efeito similar, mas no mundo interior do homem, no mundo da percepção. A invenção industrial atua no mundo físico; a obra artística, no mundo da comunicação ou da expressão.

Em qualquer dos casos, não é a idéia que é protegida, mas a sua realização em forma definida, e aqui surge a primeira dificuldade. Se é fato que a obra artística só o é em forma definida, materializada, com a invenção parece não ocorrer tal situação. Todavia, mesmo na invenção há uma unidade, um complexo de idéias que se unem para um fim, e daí a necessidade de o sistema de propriedade industrial ser mais formalista que o de direitos de autor.<sup>75</sup>

A propriedade intelectual, que abrange a propriedade industrial e os direitos do autor, fundamenta-se por ter como objeto bens imateriais, de ordem abstrata, representando a cultura, o fruto da inteligência humana<sup>76</sup>, objetos sem existência tangível.

---

**brasileiro e os desafios da economia globalizada.** Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003. v.iii. p. 29. 310p.

<sup>75</sup> SILVEIRA, Newton. **A propriedade intelectual e as novas leis autorais.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 1. p. 15. 345p.

<sup>76</sup> “Não podemos escapar da dualidade de sistemas historicamente adotados: direito do autor e direito do inventor. As conseqüências são, via de regra, o estudo separado desses direitos, decorrentes da proposta de que dois seriam os seus modos de proteção, levando os Estados a adotar, em suas legislações internas, um sistema duplo, expresso, geralmente, desta forma: direitos do autor e conexos, de um lado, e patentes de invenção, marcas e correlatos, de outro”. BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 28

A propriedade intelectual é produto da inteligência humana<sup>77</sup>, pode ser traduzida como um ato original do gênio humano<sup>78</sup>, significando as idéias, as construções pelo pensamento ou criações intelectuais<sup>79</sup>, encontradas nas criações do discernimento humano<sup>80</sup>.

Já os direitos de propriedade intelectual significam o conjunto de instrumentos legais que protegem tais criações, cuja característica é serem imateriais, incorpóreos<sup>81</sup>.

Os direitos do autor compreendem as obras literárias, artísticas e científicas, desde que criações originais e possam ser exteriorizadas<sup>82</sup>, e estão regulados pela Lei n° 9.610 de 19 de fevereiro de 1988, publicada no Diário Oficial da União em 20 de fevereiro de 1988 (Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências).

A propriedade industrial é definida pela doutrina em geral, segundo DEL NERO<sup>83</sup>, “como sendo a soma dos direitos que incidem sobre as concepções ou as produções da inteligência, trazidas à

---

<sup>77</sup> CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. Patentes de produtos de origem biológica. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 70.

<sup>78</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. **Manual de Direito Comercial: direito de empresa**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 86.

<sup>79</sup> DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual: a tutela jurídica da biotecnologia**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 38.

<sup>80</sup> “La Propiedad Intelectual está referida a las creaciones originadas por el discernimiento humano. Inventos, obras literarias, artísticas, símbolos, nombres, imágenes, y diseños usados en el comercio son algunos ejemplos de la materialización de esse proceso intelectual, de aquí que, el derecho que nace de este proceso permite el reconocimiento y la protección real de dicho esfuerzo mental que está detrás de esas obras”. COLMENTER GUZMÁN, Ricardo J. **Implicaciones de Derechos Humanos en las Disposiciones de Observancia Contenidas en el ADPIC: Temas de Propiedad Intelectual y Derechos Humanos**. Caracas. Paredes Libros Jurídicos, 2002. p. 20

<sup>81</sup> SCHOLZE, Simone H. Política de patentes em face da pesquisa em saúde humana: desafios e perspectivas. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 37.

<sup>82</sup> PAES, P. R. Tavares. **Propriedade Industrial: lei n° 9.279, de 14 de maio de 1996**. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 01.

<sup>83</sup> DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual: a tutela jurídica da biotecnologia**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 41.

indústria para sua exploração ou para o proveito econômico de quem as inventou ou as imaginou. A propriedade industrial envolve a proteção assegurada pelo Estado às marcas e às patentes (que são

SCHOLZE<sup>86</sup> classifica os direitos de propriedade intelectual em quatro categorias mais importantes: patentes, marcas (categorias de propriedade industrial<sup>87</sup>) e direitos autorais e conexos.

O autor reside na propriedade intelectual, criando uma obra, e o inventor na propriedade industrial, criando uma técnica, apesar de não ser uma divisão estanque. Para OLIVEIRA<sup>88</sup> “a divulgação da obra artística, científica ou literária fica entregue à discricção do autor, enquanto que a patente recebe divulgação<sup>89</sup> obrigatória”.

“Não podemos escapar da dualidade de sistemas historicamente adotados: direito do autor e direito do inventor. As conseqüências são, via de regra, o estudo separado desses direitos, decorrentes da proposta de que dois seriam os seus modos de proteção, levando os Estados a adotar, em suas legislações internas, um sistema duplo, expresso, geralmente, desta forma: direitos do autor e conexos, de um lado, e patentes de invenção, marcas e correlatos, de outro”.<sup>90</sup>

O privilégio de patentes também pertence à categoria de propriedade intelectual<sup>91</sup>, pois é fruto da inteligência, do pensamento, das criações intelectuais.

*Dentro de la propiedad industrial se vienen distinguiendo dos grandes grupos de derechos. Los correspondientes a las creaciones industriales, del que es prototipo la patente, y los signos distintivos, que tienen su principal exponente en la marca.*

<sup>86</sup> SCHOLZE, Simone H. Política de patentes em face da pesquisa em saúde humana: desafios e perspectivas. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 37.

<sup>87</sup> Patentes de invenção, desenhos industriais, modelos de utilidade, marcas de fábrica, de comércio e de serviço, nome comercial, indicações de procedência ou denominações de origem, e as medidas de repressão à concorrência desleal.

<sup>88</sup> OLIVEIRA, Ubirajara Mach de. **A proteção jurídica das invenções de medicamentos e de gêneros alimentícios**. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 19-20.

<sup>89</sup> A referida “divulgação obrigatória” é de interesse direto para este trabalho, pois a falta de exploração da patente é uma das hipóteses que permite o licenciamento compulsório, nos termos do art. 68, § 1º, I, da LPI, que será tratado mais adiante.

<sup>90</sup> BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 28.

<sup>91</sup> DEL NERO, Patrícia Aurélio. **Propriedade intelectual: a tutela jurídica da biotecnologia**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 42.

*La patente va a proteger el derecho de exclusiva de su titular a la explotación del invento durante un espacio de tiempo limitado. La marca va a posibilitar el distinguir en el tráfico los productos o servicios de su titular de los de sus competidores, proporcionándole un derecho de exclusiva de uso.*<sup>92</sup>

As patentes, no caso, podem ser divididas em patentes de produto ou patentes de processo, devendo atender aos requisitos de novidade, atividade inventiva e aplicação industrial<sup>93</sup>. São invenções originadas da inteligência humana, totalmente novas e previamente desconhecidas, ou aquelas que de algum modo têm conteúdo conhecido, mas apresenta melhorias, uma novidade parcial agregada.

Os requisitos de uma patente são: novidade (previamente desconhecida), a atividade inventiva (não comum, não óbvio), e a aplicação industrial (possibilidade de uso pela indústria), conforme disposto nos arts. 8º. e 9º. da LPI.

No que se refere às licenças, estão previstas na Lei 9.219/96 - LPI, capítulo VIII, onde pode-se observar as modalidades de licenciamento voluntário na seção I, arts. 61-63, a oferta da licença na seção II, arts. 64-67, e por fim o licenciamento compulsório, este objeto do presente trabalho, na seção III, arts. 68-74.

O licenciamento voluntário é a cessão dos direitos para a exploração, firmado por contrato e averbado perante o INPI, para que produza efeitos perante terceiros, e ficando o licenciado investido de todos os poderes para agir em defesa da patente.

---

<sup>92</sup> LOPEZ, Juan Manuel Fernández. Exposición de la naturaleza de los derechos de propiedad intelectual. In: **Derecho sobre propiedad intelectual**. Juan Manuel Fernández López (Dir.). Madrid: Edi, 2001. p. 15.

<sup>93</sup> O regime de patentes da atualidade, genericamente concebido em diversos países, refere-se às patentes de invenção (produtos ou procedimentos), que sejam novas, tragam atividades inventivas e sejam suscetíveis de aplicação industrial (art. 27, TRIP). CUEVAS, Guillermo Cabanellas de las. **Derecho de las patentes de invención**. Tomo II. Buenos Aires: La Ley, 2004. p. 19.

A oferta de licença é uma forma do depositante ou detentor da patente utilizar o INPI para uma oferta pública para o licenciamento da patente. Neste caso, o INPI colocará a patente em oferta para terceiros interessados na sua exploração, atuando como divulgador.

É uma importante alternativa para o titular que não conseguiu contatar e/ou identificar interessados no licenciamento. Também, uma forma de valorizar o licenciamento, quando pela oferta pública da sua existência, e da sua oferta pública, houver disputa entre interessados.

Para terceiros interessados também é interessante, pois o INPI torna-se divulgador central de novas patentes, formando esta conexão entre investidores, indústrias, etc, e inventores.

A oferta vai mais além do simples oferecimento, ou divulgação, o INPI pode atuar como árbitro da remuneração pelo licenciamento. A patente oferecida nesta modalidade ainda usufrui o benefício de ter a sua anuidade reduzida à metade durante o período da oferta.

Ao licenciado pela modalidade de oferta cabe iniciar a sua exploração efetiva no prazo de 1 (um) ano da concessão, não interromper a exploração por mais de 1 (um) ano, além de ser obrigado a cumprir fielmente as condições do licenciamento, sob pena de o titular da patente poder requerer o seu cancelamento.

A licença compulsória, objeto central deste trabalho, é aquela prevista nos arts. 68-74 da LPI. É importante fazer uma distinção entre o requerimento privado, que são aqueles previstos nos arts. 68 a 70 da

LPI, dos requerimentos públicos que estão prescritos no art. 71 da LPI. Neste sentido ensina BARBOSA<sup>94</sup>:

Outra distinção absolutamente relevante é entre as licenças de interesse privado e as de interesse público; aquelas têm por pressuposto um interesse individual, subjetivado, cuja pretensão se exerce mediante requerimento ao ente público que examinará a legitimidade do requerente em face do pedido, e a satisfação das condições procedimentais e substantivas. As licenças de interesse público seguem processualística própria, e atendem pressupostos constitucionais inteiramente diversos.

Frise-se que em quaisquer hipóteses a legislação é clara em determinar a remuneração do inventor mediante o pagamento de *royalties*<sup>95</sup>, assim como a não exclusividade de exploração, a impossibilidade de transferência, dentre outras características a serem abordadas na Dissertação.

Este é um aspecto econômico fundamental do licenciamento compulsório. Em quaisquer hipóteses, a remuneração do licenciado é garantida.

Ao final ainda é interessante abordar uma questão terminológica. O Acordo TRIPS, art. 31, não utiliza o termo “licença compulsória”, mas a expressão “outro uso sem a autorização do titular dos direitos objeto da patente”. Opta por utilizar uma denominação mais genérica e branda, não acompanhando as legislações da maioria dos países que utiliza “compulsory license” ou “statutory license” no inglês, “licença obrigatória” no espanhol, por exemplo. Na seqüência, em seu o artigo 38 dispõe sobre as regras que devem ser obedecidas.

---

<sup>94</sup> BARBOSA, Denis Borges. **A nova regulamentação da licença compulsória por interesse público**. Disponível em

<<http://denisbarbosa.addr.com/dohamirim.doc>> Acesso em 7 fev 2007.

<sup>95</sup> “Também se refere à retribuição que se estabelece no contrato entre titular e usuário de uma patente industrial... para fim de comercialização”. BASTOS, Celso Ribeiro. MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 250. v 9.

## CAPÍTULO 3: O INTERESSE ECONÔMICO

### 3.1 ASPECTOS ECONÔMICOS DA PATENTE

As patentes têm caráter eminentemente econômico, por definição <sup>96</sup>, ao mesmo tempo em que apresentam caráter social por gerar benefícios à sociedade como um todo, disseminando novas técnicas.

Para BARBOSA <sup>97</sup> “...as patentes têm funções na circulação econômica de disseminar a informação técnica induzindo à concorrência empresarial na geração de novas informações – função macro de desenvolvimento –, bem como de reduzir os adiantamentos e o tempo de produção – funções macro e micro...”.

Daí a importância em analisar as suas funções econômicas.

#### 3.1.1 Investimentos em pesquisa e desenvolvimento

Analisou-se, no primeiro e segundo capítulos deste trabalho, que a P&D constituem fatores decisivos no desenvolvimento econômico e social das sociedades.

---

<sup>96</sup> Art. 8º. É patenteável a invenção que atenda aos requisitos de novidade, atividade inventiva e aplicação industrial (Lei nº. 9.279/96. Lei de Propriedade Industrial).

<sup>97</sup> BARBOSA, A. L. Figueira. Preços na indústria farmacêutica: abusos e salvaguardas em propriedade industrial. A questão brasileira atual. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.). **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 96.

O valor fundamental do conhecimento técnico, na cultura capitalista ocidental, não é a verdade, e sim a utilidade. A tecnologia promove os valores relacionados com a inovação racional dentro de um marco de utilidade para o consumo. E, sobretudo, enquanto sistema, necessita de um tipo especial de propriedade, a intelectual, para garantir benefícios econômicos aos donos dos meios de produção e distribuição de mercadorias.<sup>98</sup>

Os jogos econômicos, micro e macro, têm na propriedade intelectual, no conhecimento, na tecnologia, e mais do que tudo na sua defesa e o seu âmbito de proteção, os ícones do triunfo<sup>99</sup>.

Não é à toa que países mais desenvolvidos defenderam em âmbito internacional as suas patentes, e um sistema de proteção mínimo, e exigiram a mesma condição dos demais países, de modo a proteger o seu parque tecnológico e frear a concorrência desleal pelas cópias e falsificações de patentes.

Neste sentido, é importante analisar alguns números de investimento na área de investimentos em pesquisa e desenvolvimento no Brasil, e o quanto tal matéria tem representado fator de preocupação.

No ano de 2002, no Brasil, os investimentos em Ciência e Tecnologia<sup>100</sup> representaram R\$ 9,5 bilhões, passando para R\$15 bilhões em 2006. Ou seja, um aumento aproximado de 48% (quarenta e oito por cento). Os investimentos nacionais chegaram a 1,28% do PIB, em 2005.

---

<sup>98</sup> PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial**. As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 57.

<sup>99</sup> "... la defensa y el mayor ámbito de protección que pueda dar la propiedad intelectual a las nuevas tecnologías son los naipes de triunfo en el futuro juego económico". KRESALJA, Baldo. El sistema de patentes después del APDIC: comentarios y reflexiones sobre su futura eficacia. In: Temas de derecho industrial y de la competencia. **Propiedad Intelectual em Iberoamerica**. Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001. p. 274.

<sup>100</sup> Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT). **Relatório de Gestão 2003-2006**. Disponível em: <[http://agenciact.mct.gov.br/upd\\_blob/41018.pdf](http://agenciact.mct.gov.br/upd_blob/41018.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

O orçamento do MCT (Ministério de Ciência e Tecnologia) que foi de R\$ 1,6 bilhão no ano de 2000, passou para R\$ 4,3 bilhões em 2006, e depois para R\$ 4,3 bilhões para 2007, em recursos livres.<sup>101</sup>

O CNPq (Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico), agência do MCT (Ministério da Ciência e Tecnologia) que se destina à promoção da pesquisa científica e tecnológica e à formação de recursos humanos para a pesquisa no país, expandiu a concessão de número de bolsas em todas as categorias, especialmente em pós-graduação.<sup>102</sup>

A produção científica foi incrementada nos últimos anos, expressa pelo número de artigos indexados pelo ISI (*Institute of Scientific Information*). No período de 2004 a 2005 o número de artigos indexados de autoria de pesquisadores de instituições nacionais, dentre elas, em grande maioria, as universidades públicas, foi de 19% (dezenove por cento)<sup>103</sup>.

Houve importante aumento na aplicação de recursos operados pela FINEP – Financiadora de Estudos e Projetos, empresa pública vinculada ao MCT e que tem como missão fundamental “a promoção e o financiamento da inovação e da pesquisa científica e tecnológica em empresas e Instituições Científicas e Tecnológicas (ICTs) – universidades, institutos tecnológicos, centros de pesquisa e outras instituições públicas ou privadas, mobilizando recursos financeiros e

---

<sup>101</sup> Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT). **Relatório de Gestão 2003-2006**. Disponível em: <[http://agenciact.mct.gov.br/upd\\_blob/41018.pdf](http://agenciact.mct.gov.br/upd_blob/41018.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

<sup>102</sup> Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT). **Relatório de Gestão 2003-2006**. Disponível em: <[http://agenciact.mct.gov.br/upd\\_blob/41018.pdf](http://agenciact.mct.gov.br/upd_blob/41018.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

<sup>103</sup> Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT). **Relatório de Gestão 2003-2006**. Disponível em: <[http://agenciact.mct.gov.br/upd\\_blob/41018.pdf](http://agenciact.mct.gov.br/upd_blob/41018.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

integrando instrumentos para o desenvolvimento econômico e social do País”<sup>104</sup>.

Apesar dos incrementos serem importantes, o Brasil ainda está distante de países desenvolvidos.

Estudo divulgado pela OCDE – Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico, estima que a China tenha gastado US\$ 136 bilhões no setor pesquisa e desenvolvimento em 2006, ficando atrás dos EUA com US\$ 320 bilhões, mas passando à frente dos Japoneses, com US\$ 130 bilhões dos japoneses. A China representa, portanto, o segundo maior investimento. Entre os anos de 1994 a 2005, por exemplo, a China quintuplicou os seus investimentos em P&D, chegando a um crescimento de até 20% (vinte por cento) anuais<sup>105</sup>.

Ao passo que o Brasil, neste mesmo período, os gastos em P&D representaram um aumento de aproximadamente 3% (três por cento) ao ano, chegando 2004 com US\$ 14 bilhões, ficando em 13º (décimo terceiro) lugar no ranking<sup>106</sup>.

Além disso, considerando os BRICS, grupo dos quatro países emergentes (Brasil, Rússia, Índia e China), o investimento brasileiro correspondeu a menos da metade da expansão da Índia com 7% (sete por cento), da Rússia com 8% (oito por cento), e dos já citados 20%

---

<sup>104</sup> Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT). **Relatório de Gestão 2003-2006**. Disponível em: <[http://agenciact.mct.gov.br/upd\\_blob/41018.pdf](http://agenciact.mct.gov.br/upd_blob/41018.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

<sup>105</sup> **Universidade Federal de Santa Catarina**. Disponível em <<http://www.propesquisa.ufsc.br/index.jsp?page=noticia.jsp&id=7000896>>. Acesso em 7 fev 2007.

<sup>106</sup> **Universidade Federal de Santa Catarina**. Disponível em <<http://www.propesquisa.ufsc.br/index.jsp?page=noticia.jsp&id=7000896>>. Acesso em 7 fev 2007.

(vinte por cento) da China.<sup>107</sup>

Mais números<sup>108</sup> mostram que no ano de 2000 o Brasil possuía aproximadamente 100 (cem) patentes, a Coréia 3,5 mil patentes, e os Estados Unidos 53.236 patentes.

O Relatório Estatístico Trilateral<sup>109</sup>, edição 2005, traz um total de 5.5 milhões de patentes em vigor mundialmente, sendo 1.663.000 dos EUA (29%), 1.105.000 do Japão (20%), 1.849.000 da EPO<sup>110</sup> (34%), e 956.000 de outros países (17%). Estes números dão bem uma idéia de como a propriedade industrial é importante para o desenvolvimento de um país.

O mesmo documento revela que as demandas pelos direitos de patentes aumentaram consideravelmente, sendo 19% (dezenove por cento) por ano de 2000 a 2003, e 38% (trinta e oito por cento) de 2003 a 2004. Isto também reflete o interesse nos direitos de propriedade industrial.

Dados do INPI (Instituto Nacional de Propriedade Industrial)<sup>111</sup> mostram que o numero de patentes concedidas no ano de 2.004, por exemplo, é menor do que aquelas no ano de 1990.

---

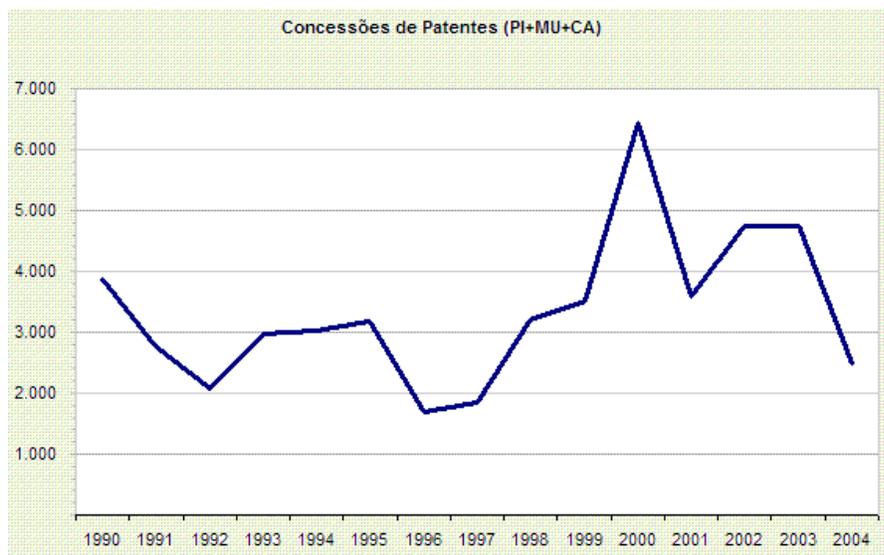
<sup>107</sup> **Universidade Federal de Santa Catarina.** Disponível em <<http://www.propesquisa.ufsc.br/index.jsp?page=noticia.jsp&id=7000896>>. Acesso em 7 fev 2007.

<sup>108</sup> **Reitor da Unicamp defende a necessidade de estimular investimento empresarial em pesquisa.** Disponível em <<http://www.radiobras.gov.br/materia.phtml?materia=109372&editoria=>>. Acesso em 7 fev 2007.

<sup>109</sup> **Trilateral Statistical Report 2005 edition.** Disponível em <[http://www.trilateral.net/tsr/tsr\\_2005/index.php](http://www.trilateral.net/tsr/tsr_2005/index.php)> Acesso em 08 fev 2007.

<sup>110</sup> *European Patent Office.*

<sup>111</sup> Disponível em <[http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/patente/pasta\\_estatisticas/depositos\\_html](http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/patente/pasta_estatisticas/depositos_html)>. Acesso em 20 nov 2007.



Apesar de um aumento significativo no período de 1995 a 2001, nos últimos anos houve um importante decréscimo<sup>112</sup>.

---

<sup>112</sup> Disponível em <[http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/patente/pasta\\_estatisticas/depositos\\_html](http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/patente/pasta_estatisticas/depositos_html)>. Acesso em 20 nov 2007.

Ano	Depósitos	PI	MU	CA	PCT	Total
1990	RES	2.546	3.025	-	-	5.571
	ÑRES	4.552	44	-	1.557	6.153
	<b>Total</b>	<b>7.098</b>	<b>3.069</b>	<b>-</b>	<b>1.557</b>	<b>11.724</b>
1991	RES	2.366	2.966	-	4	5.336
	ÑRES	3.529	40	-	1.859	5.428
	<b>Total</b>	<b>5.895</b>	<b>3.006</b>	<b>-</b>	<b>1.863</b>	<b>10.764</b>
1992	RES	2.161	2.284	1	3	4.449
	ÑRES	3.204	26	-	2.185	5.415
	<b>Total</b>	<b>5.365</b>	<b>2.310</b>	<b>1</b>	<b>2.188</b>	<b>9.864</b>
1993	RES	2.485	2.635	-	2	5.122
	ÑRES	3.071	39	-	2.608	5.718
	<b>Total</b>	<b>5.556</b>	<b>2.674</b>	<b>-</b>	<b>2.610</b>	<b>10.840</b>
1994	RES	2.311	2.499	-	3	4.813
	ÑRES	3.106	57	-	3.486	6.649
	<b>Total</b>	<b>5.417</b>	<b>2.556</b>	<b>-</b>	<b>3.489</b>	<b>11.462</b>
1995	RES	2.758	3.078	-	5	5.841
	ÑRES	3.423	47	-	4.816	8.286
	<b>Total</b>	<b>6.181</b>	<b>3.125</b>	<b>-</b>	<b>4.821</b>	<b>14.127</b>
1996	RES	2.613	2.931	-	16	5.560
	ÑRES	3.433	56	-	6.781	10.270
	<b>Total</b>	<b>6.046</b>	<b>2.987</b>	<b>-</b>	<b>6.797</b>	<b>15.830</b>
1997	RES	2.741	3.094	30	15	5.880
	ÑRES	4.852	83	5	8.581	13.521
	<b>Total</b>	<b>7.593</b>	<b>3.177</b>	<b>35</b>	<b>8.596</b>	<b>19.401</b>
1998	RES	2.458	2.735	62	37	5.292
	ÑRES	3.592	76	5	9.919	13.592
	<b>Total</b>	<b>6.050</b>	<b>2.811</b>	<b>67</b>	<b>9.956</b>	<b>18.884</b>
1999	RES	2.802	3.218	62	25	6.107
	ÑRES	3.785	74	10	10.891	14.760
	<b>Total</b>	<b>6.587</b>	<b>3.292</b>	<b>72</b>	<b>10.916</b>	<b>20.867</b>
2000	RES	3.060	3.073	69	19	6.221
	ÑRES	3.611	80	7	10.674	14.372
	<b>Total</b>	<b>6.671</b>	<b>3.153</b>	<b>76</b>	<b>10.693</b>	<b>20.593</b>
2001	RES	3.309	3.304	78	15	6.706
	ÑRES	3.272	85	8	10.606	13.971
	<b>Total</b>	<b>6.581</b>	<b>3.389</b>	<b>86</b>	<b>10.621</b>	<b>20.677</b>
2002	RES	3.343	3.369	99	20	6.831
	ÑRES	2.457	47	5	10.188	12.697
	<b>Total</b>	<b>5.800</b>	<b>3.416</b>	<b>104</b>	<b>10.208</b>	<b>19.528</b>
2003	RES	3.664	3.430	112	25	7.231
	ÑRES	2.165	47	6	11.795	14.013
	<b>Total</b>	<b>5.829</b>	<b>3.477</b>	<b>118</b>	<b>11.820</b>	<b>21.244</b>
2004	RES	3.921	3.424	109	19	7.473
	ÑRES	2.359	47	7	11.669	14.082
	<b>Total</b>	<b>6.280</b>	<b>3.471</b>	<b>116</b>	<b>11.688</b>	<b>21.555</b>
2005	RES	3.854	3.043	105	1	7.003
	ÑRES	2.430	51	5	299	2.785
	<b>Total</b>	<b>6.284</b>	<b>3.094</b>	<b>110</b>	<b>300</b>	<b>9.788</b>

Fonte: Sistema da Propriedade Industrial - SINPI

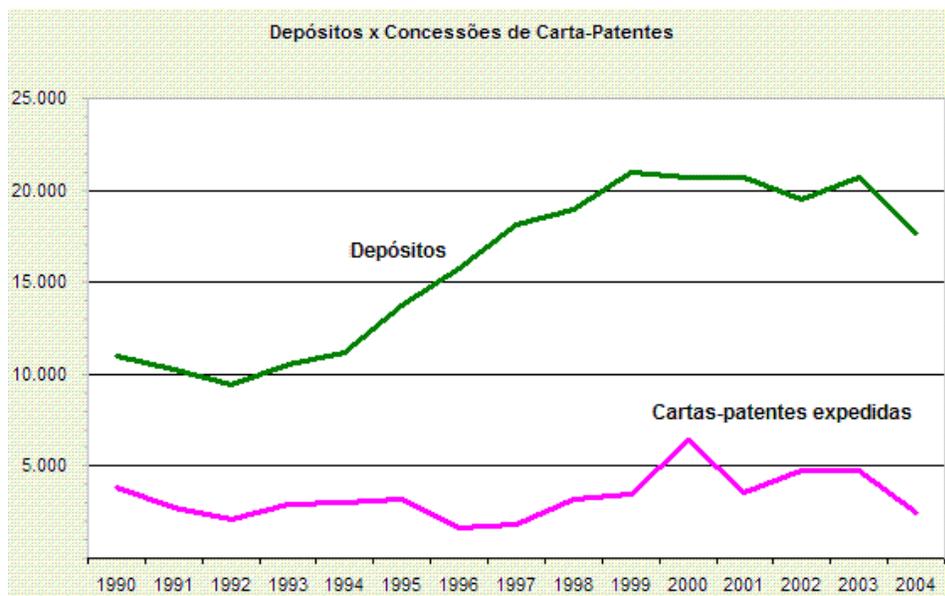
PI - Privilégio de Invenção

MU - Modelo de Utilidade

C - Certificado de Adição

PCT - Patent Cooperation Treaty (Tratado de Cooperação de Patentes)

O que se poder verificar, também, é que muitos pedidos não têm suas cartas expedidas<sup>113</sup>.



É bom esclarecer que os dados acima não têm a expectativa de serem exaustivos sobre o tema, mas exemplificativos de números relacionados com a tecnologia no Brasil e no mundo.

A balança comercial no setor de tecnologia ainda é deficitária. Por exemplo, o Brasil gasta aproximadamente “US\$ 1,5 bilhão anuais em licenças de uso de programas de computador. Em 2006, as exportações de software devem alcançar US\$ 350 milhões.

As despesas líquidas ao exterior com serviços de computação e informação somaram US\$ 1,713 bilhão, ante US\$ 1,281 bilhão em 2004 (aumento de 33,7%) e as receitas líquidas alcançaram US\$ 88 milhões, ante US\$ 53 milhões em 2004

<sup>113</sup> Disponível em <[http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/patente/pasta\\_estatisticas/depositos\\_html](http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/patente/pasta_estatisticas/depositos_html)>. Acesso em 20 nov 2007.

(aumento de 66%). As despesas líquidas ao exterior de *royalties* e licenças atingiram US\$ 1,404 bilhão, ante US\$ 1,197 bilhão em 2004 (aumento de 17,3%) e as receitas líquidas alcançaram US\$ 102 milhões, ante US\$ 114 milhões em 2004 (diminuição de 11%).<sup>114</sup>

O mercado interno é de US\$ 8 a 9 bilhões, grande parte atendido por importações, o que não contribui para o equilíbrio da balança de pagamentos e evidencia a importância estratégica de investimento científico e tecnológico no setor”.<sup>115</sup>

### 3.1.2 Direito de utilização econômica exclusiva

É característica essencial da patente o direito de exclusividade na sua exploração econômica. Assim, excluir a exploração econômica de terceiros, permanecendo como exclusividade do detentor dos seus direitos.

É uma garantia temporária conferida dada pelo Estado ao inventor, herdeiros ou terceiro por ele indicado, do direito de excluir terceiros não autorizados da produção, uso ou venda de sua invenção<sup>116</sup>.

---

<sup>114</sup> BRASIL. Banco do Brasil. Relatório Anual. **Boletim do Banco Central do Brasil**, 2005.

<sup>115</sup> Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT). **Relatório de Gestão 2003 -2006**. Disponível em <[http://agenciact.mct.gov.br/upd\\_blob/41018.pdf](http://agenciact.mct.gov.br/upd_blob/41018.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

<sup>116</sup> OLIVEIRA, Ubirajara Mach de. **A proteção jurídica das invenções de medicamentos e de gêneros alimentícios**. Porto Alegre: Síntese, 2000. p. 19.

É a proteção do direito exclusivo de exploração pelo titular da patente, durante um período determinado<sup>117</sup>, sendo o prazo verificado no art. 40 da LPI.

Além da limitação temporal existem outras limitações que retiram do detentor dos seus direitos a exclusividade, e que são aquelas hipóteses previstas nos arts. 68-74, ou seja, o seu exercício de forma abusiva, por meio dela praticar abuso de poder econômico, a não exploração, fabricação incompleta ou que não atenda às necessidades do mercado, nos casos de emergência nacional ou interesse público.

Pela perspectiva inversa, é um direito negativo ou de proibição, ao excluir de terceiros a possibilidade de empregar a técnica protegida pela patente, o que é característico aos direitos de propriedade industrial<sup>118</sup>.

Neste mesmo sentido são as palavras de MORAES<sup>119</sup> quando diz que “a patente confere a seu titular o direito de impedir de terceiro, sem seu consentimento, de produzir, usar, colocar a venda, vender ou importar com estes propósitos o produto objeto de patente, ou, ainda, processo ou produto obtido diretamente por processo patenteado, assegurando-lhe o direito de obter indenização pela exploração indevida de seu objeto”.

---

<sup>117</sup> “... la patente va a proteger el derecho de exclusiva de su titular a la explotación del invento durante un espacio de tiempo limitado”. LOPEZ, Juan Manuel Fernández. *Exposición de la naturaleza de los derechos de propiedad intelectual*. In: **Derecho sobre propiedad intelectual**. Juan Manuel Fernández López (Dir.). Madrid: Edi, 2001. p. 15.

<sup>118</sup> “El derecho de patente, como sucede en general con los derechos de Propiedad Industrial, se configura como derecho negativo o de prohibición, como un derecho de excluir el empleo por terceros de la regla técnica reivindicada en la patente”. GARCÍA-MIJAN, Manuel Lobato. *Extensión de protección de la patente. La patente como derecho negativo*. In: **Derecho sobre propiedad intelectual**. Juan Manuel Fernández López (Dir.). Madrid: Edi. 2001. p. 84.

<sup>119</sup> MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 280.

É com o registro perante o INPI (Instituto Nacional de Propriedade Industrial) que a legislação brasileira concede ao inventor o direito de utilização econômica exclusiva do bem patenteado, o direito de proteção do privilégio<sup>120</sup>.

Sendo assim, com a concessão pelo INPI fica assegurado ao inventor, titular da patente, a opção de explorar economicamente e com exclusividade do objeto de privilégio, negando a qualquer interessado o uso desses bens<sup>121</sup>.

BARBOSA<sup>122</sup> comenta que “protegendo o inventor, ou aqueles que dele derivam seus direitos, reconhece a propriedade da invenção ao proporcionar, por um período limitado de tempo, o monopólio de produção propiciando vantagens sobre os demais produtores, tais como o sobre preço e/ou maior taxa de lucro na exploração da mercadoria patenteada”.

Para a teoria dos direitos naturais, o ser-humano teria o direito de propriedade sobre as suas idéias, tem o direito de receber uma recompensa pelos serviços prestados à comunidade<sup>123</sup>.

---

<sup>120</sup> CAMPILONGO, Celso Fernandes. Política de patentes e o direito da concorrência. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 161.

<sup>121</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa. 11.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 169.

<sup>122</sup> BARBOSA, A. L. Figueira. Preços na indústria farmacêutica: abusos e salvaguardas em propriedade industrial. A questão brasileira atual. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 103.

<sup>123</sup> TACHINARDI, Maria Helena. **A guerra das patentes**: conflito Brasil X Eua sobre propriedade intelectual. São Paulo: Paz e Terra, 1993. p. 74.

## 3.2 A ORDEM CONSTITUCIONAL ECONÔMICA

### 3.2.1 Concorrência

A Constituição Federal estabelece a concorrência (livre concorrência) como princípio da atividade econômica, estabelecendo que reprimirá o abuso do poder econômico, eliminação da concorrência e aumento arbitrário de lucros. É o que estipula o art. 174 § 4º. da CF.

Todavia, o privilégio concedido pela patente como restrição excepcional à livre concorrência, não pode ser utilizado de modo abusivo, devendo obedecer aos preceitos de interesse coletivo e função social<sup>124</sup>.

A concorrência ou competição, de modo independente, caracteriza-se pelo grande número de ofertas, pela constante busca por novos produtos<sup>125</sup>. Tais comportamentos tendem a reduzir os preços e melhorar a qualidade dos produtos, justamente o inverso do que ocorre quando se tem exclusividade.

Este conceito parece se opor ao sistema de patentes, que justamente concede exclusividade à exploração econômica, ou seja, garante o privilégio excluindo dos demais este mesmo direito.

---

<sup>124</sup> BARBOSA, Denis Borges. **A nova regulamentação da licença compulsória por interesse público**. Disponível em <<http://denisbarbosa.addr.com/dohamirim.doc>> Acesso em 7 fev 2007.

<sup>125</sup> CRETELLA Jr., José. **Elementos de direito constitucional**. 4. ed. rev., atual., ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 263.

Para a propriedade industrial é fundamental tratar da questão da concorrência, diante do direito de exploração econômica exclusiva que a patente confere ao seu titular, pois se trata de uma limitação à concorrência. Todavia, deve ser encarada como uma exceção especial ao regime da livre concorrência<sup>126</sup>.

Em especial nas últimas décadas, quando a tecnologia se mostrou fator essencial de desenvolvimento, fator de produção, desenvolvimento, e competição, a proteção patentária mostrou-se fundamental por se mostrar como uma garantia à recuperação dos capitais investidos em pesquisa<sup>127</sup>.

A livre concorrência é indispensável para o funcionamento do sistema capitalista. Ela consiste essencialmente na existência de diversos produtos e serviços. É pela livre concorrência que se melhoram as condições de competitividade das empresas, forçando-as a um constante aprimoramento dos seus métodos tecnológicos, dos seus custos, enfim, na procura constante de criação de condições mais favoráveis ao consumidor. Traduz-se portanto numa das vigas mestras do êxito da economia de mercado. O contrário da livre concorrência significa o monopólio e o oligopólio, ambas situações privilegiadoras do produtor, incompatíveis com o regime da livre concorrência.<sup>128</sup>

A licença compulsória, no caso, é importante instrumento para evitar abusos. A LPI não especifica as modalidades de práticas anti-concorrenciais a serem corrigidas pela licença compulsória, mas entende que o mais reprimível seja aquele previsto no art. 21, XVI, da Lei 8.884/94.

---

<sup>126</sup> OLIVEIRA, Viviane Perez de. Exploração patentária e Infração à ordem econômica. In: **Revista de Direito Público da Economia 01**. Belo Horizonte. Fórum, v.1, n.3, p.103-115, jul./set. 2003. p. 274.

<sup>127</sup> MITTELBACH, Maria Margarida R. Algumas considerações sobre o sistema de patentes e a saúde humana. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 143.

<sup>127</sup> PAES, P. R. Tavares. **Propriedade industrial**: lei nº. 9.279, de 14 maio 1996. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 01.

<sup>128</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 25-26.

### 3.2.2 Livre iniciativa

A livre iniciativa é princípio norteador da ordem econômica, e decorre do princípio constitucional de direito individuais, como a liberdade de associação, de profissão e trabalho. Está relacionada já no art. 1º., IV, e também no art. 170, *caput*.

A Constituição Federal tem a livre iniciativa como fundamento da Ordem Econômica, individual ou coletivamente,<sup>129</sup> intervindo o Estado apenas quando a iniciativa privada for insuficiente, em dado setor, devendo o Estado incentivar a livre iniciativa e a valorização do trabalho humano (Título VII Da Ordem Econômica, Capítulo I Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica).

Uma das expressões da livre iniciativa apresenta-se como liberdade econômica, ou liberdade de iniciativa econômica, e a empresa como seu titular<sup>130</sup>. É a liberdade de indústria, comércio, de empresa e de contrato<sup>131</sup>, é a livre atividade do homem, a possibilidade de agir de acordo com as suas convicções sem influencia externa.<sup>132</sup>

---

<sup>129</sup> CRETELLA JR., José. **Elementos de direito constitucional**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 249.

<sup>130</sup> GRAU, Eros Roberto. **Ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 203.

<sup>131</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 793.

<sup>132</sup> CRETELLA JR., José. **Elementos de direito constitucional**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 247.

A livre iniciativa é um dos elementos estruturais da economia, que apenas é repudiado pelo direito quando se apresenta na forma de concorrência desleal e com abuso de poder<sup>133</sup>.

A licença compulsória, mais uma vez, é importante limitador do direito, quando apresenta a possibilidade de licenciamento compulsório quando o titular exercer os direitos da patente de forma abusiva ou por meio dela praticar abuso de poder econômico.

A liberdade absoluta de iniciativa econômica, com um Estado inteiramente omissivo, não se consagrou, nem mesmo em sua origem<sup>134</sup>. É por isso que a licença compulsória se mostra como importante instrumento.

### 3.2.3 Repressão ao abuso de poder econômico

O abuso de poder econômico é motivo para licenciar compulsoriamente uma patente, segundo o previsto no art. 68, *caput*, assim como a falta de exploração ou fabricação incompleta, ou ainda a falta de uso integral do processo patenteado, assim como a comercialização que não satisfizer as necessidades de mercado.

O CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica), criado pela Lei nº. 4.137 de 10 de setembro de 1962, é o órgão regulador da concorrência. A Lei nº. 8.884 de 11 de junho de 1994 (Lei de Defesa da Concorrência – Lei Antitruste) transforma o CADE em autarquia

---

<sup>133</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa. 11.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 187.

<sup>134</sup> GRAU, Eros Roberto. **Ordem econômica na Constituição de 1988**: interpretação e crítica. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 203.

federal, e tem como objetivo a “prevenção e a repressão e às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico”, previsto no seu art.1º. Nesta mesma Lei, capítulo II, estão relacionadas os atos que constituem infrações, independentemente de culpa, mas que tenham por objeto ou possam produzir, ainda que não alcançados: domínio de mercado relevante; aumento arbitrário de lucros; exercício de forma abusiva de posição dominante; e a limitação, falseamento ou prejuízo da livre concorrência ou livre iniciativa.

Sobre a ordem econômica é interessante consultar GRAU<sup>135</sup>, assim como as lições de Vital Moreira<sup>136</sup> sobre a Constituição Econômica.

---

<sup>135</sup> O autor traz e delimita conceitos de *ordem pública ou direito público* (negativa), *ordem privada ou direito privado* (positivo), *ordem pública econômica*, *ordem pública econômica de direção* (negativa e positiva, estabelece organização da economia nacional), *ordem pública econômica de proteção* (proteção da parte economicamente mais fraca), *ordem pública inferior e superior*. Define *ordem econômica* como o mundo do *ser* e do *dever ser* (é a que o autor cogita); pode, ainda, significar o *conjunto de normas*; finalmente, a *ordem jurídica* da economia. Retrata a transformação pelas previsões constitucionais da *ordem econômica* pela *ordem jurídica*, contemplando que a inovação está apenas na previsão constitucional (aprimoramento), mas não nas ordens jurídicas anteriores e infra-constitucionais. As inovações são duas, uma compreendendo normas de ordem pública e de intervenção do Estado na economia, e outra de integração com a Constituição dirigente. Para delimitar o âmbito de aplicação dos conceitos nas Constituições, o autor classifica as constituições em dois grandes grupos, que são as *Constituições estatutárias* (ou *orgânicas*) caracterizadas por serem estatutos de competências, regulações e estruturas (“instrumentos de governo”), e de outro lado as *Constituições diretivas* (ou *programáticas* ou *doutrinárias*), que não se bastam como “instrumentos de governo”, mas trazem os objetivos, tarefas, caminhos, orientação, fins a serem perseguidos pelo Estado e pela sociedade (plano). Deste modo, ao se referir a *Constituição Econômica estatutária*, está a fazer alusão às definições constitucionais. Igualmente, ao se referir a *Constituição Econômica diretiva*, está a fazer alusão às diretrizes constitucionalmente enunciadas. Distingue, ademais, a *Constituição Econômica material* como sendo os princípios básicos das instituições econômicas, constando ou não do texto constitucional, e *Constituição Econômica formal* como as normas que estão integradas ao texto constitucional. Faz referências à Constituição Alemã, nos termos das definições trazidas anteriormente, dizendo que a Constituição Econômica da República da Alemanha não se encontra na Lei Fundamental, mas na legislação infraconstitucional (estatutária e não diretiva). Com isso entende que o conceito é inútil, pois as Constituições devem assumir o

---

caráter diretivo, e não exclusivamente estatutárias. Em seguida, do mesmo modo conceitua Ordem Econômica como fez com Constituição Econômica, distinguindo *ordem econômica (constitucional) formal* e *ordem econômica (constitucional) material*. GRAU, Eros Roberto. **Ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006.

<sup>136</sup> Estudou a estrutura organizatória do Estado, e disso abriram-se três oportunidades: ou revisar as várias teorias da constituição econômica, optando por uma; ou ensaiar o tema, seguindo uma linha de idéia, indicadas as eventuais dissensões; ou, antes, colocar todo o processo de elaboração, definindo o terreno, sopesando opiniões, investigando raízes e rebatendo argumentações. Elegeu a terceira via à elaboração de um conceito, o de constituição econômica, analisando como o mesmo se enquadra na conceituação existente e em que medida ele poderia alterá-la. Ainda, adverte sobre o risco do trabalho teórico trazer a coloração ideológica do seu produtor, o que é ínsito ao jurisprudente, do qual não está livre a análise da constituição econômica. Esclarece que há dois processos de exposição: ou a partir das conclusões a que a investigação chegou, expostas de modo que permita expressá-las e comprová-las; ou seguir o processo de investigação, a partir de uma idéia ou hipótese inicial, onde as conclusões só são visíveis no final, sendo esta a sua linha expositiva. Ao fim dessa parte, indica o seu modo de apresentar a bibliografia e modo de citação. Feita estas considerações, ingressa o trabalho na tarefa que se propõe: conceituar a constituição econômica. A idéia de constituição suscita idéias de normas fundamentais, princípios constitutivos, elementos estruturadores de um todo, também assim ocorrendo na noção de constituição econômica, onde estão presentes princípios, normas ou institutos jurídicos, constituintes da ordem econômica. O sistema econômico é uma produção teórica, não existindo na realidade, pois nela se apresenta como uma forma de funcionamento. O direito não traduz uma abstração teórica, mas apenas formas típicas e concretas de relações econômicas. Assim, as normas ou instituições jurídicas em que se manifesta o sistema, traduzem, desde logo, uma determinada forma de organização e funcionamento do sistema econômico. Por este viés, integram a CE (*Comunidade Européia*), ainda que integrá-la não signifique ser o seu único elemento constitutivo e tampouco resulte em uma porção “geográfica autônoma. Mais, nem todas as normas ou instituições que manifestem transformação da ordem econômica existente pertencem à constituição econômica, pois que a esta pertencem só as disposições programáticas referentes ao campo dos elementos estruturais definidoras do sistema econômico, quer substituindo-os por outros – definindo novo sistema –, quer transformando o seu modo de atuar ou as suas relações mútuas – instituindo uma nova forma do mesmo sistema –. Depois de pontuar divergências, sobre o existir, ou não, de constituição econômica, antes da época em que há consenso de sua vida – coetânea à primeira grande guerra –, finca o autor o entendimento de que é possível adotar o conceito da CE a épocas anteriores, pois o direito apresentava-se decalcado sobre a economia. Assim, o conceito de CE parece, exatamente, pressupor uma distância entre a ordem econômica e a estrutura econômica pressupõe que a CE não é reflexo ou cópia do sistema econômico, para daí admitir-se uma relativa autonomia dos planos econômico, jurídico e político. Por outra, quando a ordem econômica não existe como tal, porque ela é também economia, e quando a economia não existe porque ela é também o direito que a conforma, ou seja, quando há essa imbricação, falar não há em CE, pois impossível e desnecessário. A CE é o sistema econômico e este é a CE. Não obstante, ainda que o conceito de constituição econômica só possa legitimamente aplicar-se à sociedade capitalista, negá-la antes da primeira guerra é não admitir séculos de potencial possibilidade de sua existência. Ao final, traz a topografia das normas que integram a constituição econômica, indicando aqueles que as querem no leito constitucional e os que disso não necessitam para reconhecê-la. Fica com os últimos, mas adverte: a qualidade jurídico-formal das normas que integram a CE não é elemento à construção do seu conceito. É que o conceito de constituição econômica não tem por ponto de partida o direito constitucional, mas, sim, a própria estrutura econômica, que é o seu objeto. Aquilo que dentro da ordem

Caracteriza infração à ordem econômica se presentes os pressupostos do art. 20 da LIOE. Por outro lado, quaisquer atos configurarão infração contra a ordem econômica se os seus objetivos ou resultados forem os aludidos no art. 20, ainda que não mencionada pelo legislador no art. 21. Isso porque, na realidade, a coerção a tais comportamentos está estabelecida no texto constitucional, em que se encontra totalmente desenhada (CF, art. 173, §4º.)<sup>137</sup>.

O poder econômico é reconhecido pela Constituição Federal de 1988, sendo assim, não há reprovação pela sua existência. O que não se aceita é a sua existência de maneira abusiva, anti-social, quando então cabe ao Estado intervir e retomar o equilíbrio<sup>138</sup>.

Por tal legislação há previsão de penalidade a recomendação para a concessão de licença compulsória.

Art. 24. Sem prejuízo das penas cominadas no artigo anterior, quando assim o exigir a gravidade dos fatos ou o interesse público geral, poderão ser impostas as seguintes penas, isolada ou cumulativamente:

...

IV - a recomendação aos órgãos públicos competentes para que:

a) seja concedida licença compulsória de patentes de titularidade do infrator;

A hipótese de abuso de poder econômico resultante da:

---

econômica se há de elevar ao plano da constituição econômica é a própria economia que o determina. A CE é, pois, a “constituição da economia” e não o “conjunto das normas da constituição relativas à economia”. Finalmente, lembra que as constituições contemporâneas – ao contrário das oitocentistas, as do século XIX – contemplam, de modo disperso ou não, um conjunto maior ou menor de disposições expressamente dedicadas à economia, uma certa ordem econômica de relevo constitucional. MOREIRA, Vital Martins. **Economia e constituição**. Dissertação para o exame do curso complementar de ciências político-econômicas (1969-70) da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra: 1970, p. I a v.iii, 3-9 - 255-294.

<sup>137</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. **Manual de Direito Comercial: direito de empresa**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 28.

<sup>138</sup> SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 795.

... fixação de preços de produtos patenteados em limites muito maiores do que os custos, o retorno do investimento em pesquisa, e que uma margem razoável de lucro poderia justificar, encontra respaldo no art. 21, XXIV da Lei nº. 888494.

Conforme lembra BARBOSA<sup>139</sup>. Todavia. uma das dificuldades é estabelecer estes limites.

Para que se configure abuso de posição dominante, diz BARBOSA<sup>140</sup> é necessário que se configure alguma situação do “... artigo 20, IV e §2º. – posição dominante a ser (ou não) abusada, com a possibilidade de presunção de tal posição dominante na forma do §3º”.

Por isso, assim como na livre iniciativa, a licença compulsória serve como limitador de direitos, coibindo abusos de poder econômico<sup>141</sup> quando o titular de uma patente, por exemplo, exerce o seu direito de forma abusiva, ou por meio dela praticar abuso de poder econômico comprovado nos termos da lei, por decisão judicial ou administrativa (art. 68, LPI)<sup>142</sup>.

---

<sup>139</sup> BARBOSA, Denis Borges. Licenças compulsórias: abuso, emergência nacional e interesse público. In: **Revista da ABPI Associação Brasileira da Propriedade Intelectual**, n.45, mar/abr/2000.

<sup>140</sup> BARBOSA, Denis Borges. Licenças compulsórias: abuso, emergência nacional e interesse público. In: **Revista da ABPI Associação Brasileira da Propriedade Intelectual**, n.45, mar/abr/2000.

<sup>141</sup> DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual: a tutela jurídica da biotecnologia**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 170.

<sup>142</sup> SOARES, José Carlos Tinoco. **Lei de patentes, marcas e direitos conexos: Lei nº. 9.279, de 14/05/1996**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 68.

## CAPÍTULO 4: O INTERESSE SOCIAL

### 4.1 A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

#### 4.1.1 Direito de propriedade

A propriedade tem regime jurídico fundamentado na Constituição Federal, no art. 5º, XXII. Não é instituição única, mas várias instituições, pois diversos os tipos de bens e de titulares. São diversos os tipos de propriedade, cada uma delas adota um aspecto próprio, uma disciplina particular, nos ensinamentos de José Afonso da SILVA<sup>143</sup>. Continua dizendo que o regime jurídico da propriedade “não é uma função do Direito Civil, mas de um complexo de normas administrativas, urbanísticas, empresariais (comerciais) e civis (certamente), sob fundamento das normas constitucionais”.

A Constituição brasileira segue a doutrina Italiana, para a qual a propriedade não é única, mas desmembrada em diversos tipos de acordo com a destinação do bem objeto de propriedade. Deste modo, todos os tipos de propriedade, sejam elas: urbana, rural, pública, privada, industrial, intelectual, literária, artística, etc, têm seu nascedouro sob os fundamentos das normas constitucionais, mas cada uma delas com regime jurídico próprio <sup>144</sup>.

---

<sup>143</sup> SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 274.

<sup>144</sup> SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 247-248.

O objeto de estudo neste trabalho é a propriedade industrial, garantida para Constituição Federal no art, 5º., XXIX, e como tal um direito fundamental.

Apesar de emanarem do mesmo conceito fundamental de propriedade, não se confunde com os conceitos de propriedade, urbana e rural, do art. 5º, XXII, XXVI, e arts. 182, §2º, 184, 185 e 186, da Constituição Federal. Não se refere à propriedade imóvel, que deve atender à política urbana prevista no artigo 185 da Constituição Federal, pelo atendimento ao plano diretor, promover o não apenas o uso do solo, mas também que seja adequado, além daqueles previstos no art. 186 para os imóveis rurais.

Assim, o direito industrial ou propriedade industrial<sup>145</sup> não se confunde com o tradicional conceito de direito de propriedade, apesar de similaridades. A propriedade industrial não se enquadra na compreensão histórica tradicional de propriedade “ordinária”, pois as concepções são distintas, ainda que possa parecer que não<sup>146</sup>.

Têm natureza de direito fundamental do homem, mas cabe entre as normas da ordem econômica<sup>147</sup>.

A propriedade é o termo utilizado para denominar as várias formas com que os homens exercem sobre objetos, sejam materiais ou

---

<sup>145</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. **Manual de direito comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

<sup>146</sup> BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 55-56.

<sup>147</sup> SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 274.

imateriais, ao mesmo tempo em que é elemento essencial da estrutura econômica de qualquer Estado<sup>148</sup>.

*Mas na atualidade como ressaltado a mais conceituada doutrina, o direito que protege os bens imateriais não é um direito de propriedade em seu conceito clássico, ainda que se assimile a este. A sua utilização também não se restringe à indústria, como facilmente pode-se ver, estende-se a todos os setores econômicos.*<sup>149</sup>

No caso da propriedade industrial, das patentes, o direito é negativo ou de proibição, uma vez que exclui de terceiros a possibilidade de utilizar e explorar economicamente o bem imaterial<sup>150</sup>.

#### 4.1.2 Função social da propriedade industrial

A propriedade industrial, então, parte do mesmo pressuposto da propriedade “ordinária”, mas evolui possuindo concepção própria.

---

<sup>148</sup> CAMPILONGO, Celso Fernandes. Política de patentes e o direito da concorrência. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 157.

<sup>149</sup> *Pero en la actualidad, como há puesto de relieve la más prestigiosa doctrina, el derecho que protege los bienes inmateriales no es un derecho de propiedad en su concepción clásica, aunque se asimile a éste. Tampoco su utilización se circunscribe a la industria, sino como fácilmente puede verse, se extiende a todos los sectores económicos.* LOPEZ, Juan Manuel Fernández. Exposición de la naturaleza de los derechos de propiedad intelectual. In: **Derecho sobre propiedad intelectual**. Juan Manuel Fernández López (Dir.). Madrid: Edi, 2001. p. 32.

<sup>150</sup> *El derecho de patente, como sucede en general con los derechos de Propiedad Industrial, se configura como derecho negativo o de prohibición, como un derecho de excluir el empleo por terceros de la regla técnica reivindicada en la patente.* GARCÍA-MIJAN, Manuel Lobato. Extensión de protección de la patente. La patente como derecho negativo. In: **Derecho sobre propiedad intelectual**. Juan Manuel Fernández López (Dir.). Madrid: Edi. 2001. p. 84.

Assim, para cada classificação de propriedade o princípio da função social também atua de modo diverso, acompanhando a destinação do bem que é objeto da propriedade<sup>151</sup>.

A propriedade industrial tem a sua função social estabelecida no art. 5º, XXIX da CF, portanto um direito fundamental, e no art. 2º. da LPI.

Assim, a propriedade industrial está sempre relacionada com a atividade econômica, mas nunca pode perder de vista a sua função social, os casos de uso ou desuso abusando deste privilégio, causando desequilíbrio. Para BARBOSA<sup>152</sup>, “o que caracteriza a patente como uma forma de *uso social da propriedade* é o fato de que é um direito limitado por sua função: ele existe enquanto socialmente útil. Como um mecanismo de restrição à liberdade de concorrência, a patente deve ser usada de acordo com sua finalidade. O uso da exclusiva em desacordo com tal finalidade é contra direito”.

As modernas legislações têm se caracterizado pela busca no equilíbrio entre o interesse público e o particular, com limitações ao uso do direito de propriedade privada mediante contrapartidas<sup>153</sup>.

Na propriedade industrial pode-se dizer que o licenciamento compulsório é o instrumento limitador ao privilégio da patente, este efetivado em nome do interesse público<sup>154</sup>.

---

<sup>151</sup> SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 274.

<sup>152</sup> BARBOSA, Denis Borges. **A nova regulamentação da licença compulsória por interesse público**. Disponível em <<http://denisbarbosa.addr.com/dohamirim.doc>> Acesso em 7 fev 2007.

<sup>153</sup> BARBOSA, A. L. Figueira. Preços na indústria farmacêutica: abusos e salvaguardas em propriedade industrial. A questão brasileira atual. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 96.

É o mecanismo limitador do abuso da propriedade, no caso da industrial. É mediante este instituto que a legislação estabelece limites ao privilégio das patentes, e obriga que o detentor faça uso de modo equilibrado e socialmente satisfatório.

Efetiva-se a concessão da patente em nome do interesse público porque o interesse geral da sociedade é gozar o invento em troca da exclusividade temporal concedida ao detentor dos direitos, pelo que este não pode inutilizar, deixar de produzir, de colocar à disposição da sociedade o invento, prejudicando a possibilidade de progresso da sociedade, da indústria, do trabalho, ou do simples uso<sup>155</sup>.

Por este motivo é que o licenciamento compulsório objetiva reequilibrar disfunções do direito de propriedade industrial, atendendo os anseios da sociedade ao garantir o acesso à patente. O intuito não é punitivo.

É importante ressaltar, sempre, que de qualquer modo, em qualquer hipótese de licenciamento compulsório, ficam resguardados os pagamentos de *royalties* ao inventor. Aqui também se manifesta a sua vertente econômica.

As licenças obrigatórias constituíram-se em parte fundamental e orgânica do sistema de patentes porque têm como objetivo e função garantir a realização dos objetivos e funções próprios do sistema e prevenir a distorção que pode provocar o interesse privado do patenteado com relação à

---

<sup>154</sup> BARBOSA, A. L. Figueira. Preços na indústria farmacêutica: abusos e salvaguardas em propriedade industrial. A questão brasileira atual. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.). **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 103.

<sup>155</sup> “ ... el beneficio que reclama el interes general de la sociedad s la de gozar del invento, a cambio del monopolio que se le acuerda al inventor, por lo que éste no puede dejarlo infecundo, improductivo, y perjudicar con su inactividad la posibilidad de progreso, la industria nacional, el trabajo de la gente y el disfrute del consumidor”. RIPPE, Siegbert. Licencias compulsorias en el Uruguay a la luz de la probable incidencia del TRIPs en una futura ley nacional. In: Temas de derecho industrial y de la competencia. **Propiedad Intelectual em Iberoamerica**. Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001. p. 384-385.

necessária e conveniente proteção do interesse público da comunidade social, que pode comprometer o alcance de fins superiores da sociedade em seu todo, ínsitos na legislação de patentes.<sup>156</sup>

Estas são as motivações para que se licencie compulsoriamente a propriedade industrial, a patente, quer dizer, as condições dos arts. 68-74.

## 4.2 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

### 4.2.1 O interesse social presente na patente

A patente tem caráter próprio de propriedade industrial, diferente da tradicional, como analisado anteriormente. E uma das suas características marcantes é que o “proprietário” tem direito de exclusividade por período determinado, ao contrário do que ocorre com a propriedade ordinária.

Eis o motivo pelo qual se chama “detentor” do privilégio da patente, e não proprietário da patente, pois o que existe, na realidade, é a detenção de um privilégio (de utilização econômica exclusiva) por

---

<sup>156</sup> *Las licencias obligatorias se han constituido en parte fundamental y orgánica del sistema de patentes porque tienen como objetivo y función garantizar a la realización de los objetivos y funciones propios del sistema mismo y prevenir la distorsión que puede provocar el interés privado del patentado respecto de la necesaria y conveniente protección del interés público de la comunidad social, en tanto puede comprometer el logro de los fines superiores de la sociedad en su conjunto, ínsitos en la legislación de patentes.* RIPPE, Siegbert. *Licencias compulsorias en el Uruguay a la luz de la probable incidencia del TRIPs en una futura ley nacional.* In: *Temas de derecho industrial y de la competencia. Propiedad Intelectual em Iberoamerica.* Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001. p. 387-388.

tempo determinado, quando então passa também a poder ser explorado por terceiros.

O interesse da coletividade não está na expectativa de exploração apenas, com a possibilidade de produção por mais empresas e a redução de preços, mas essencialmente na publicação da nova tecnologia de modo que a sociedade tenha acesso tanto ao novo conhecimento quanto ao produto ou processo.

Neste aspecto, o interesse social relacionado com a dignidade da pessoa humana, diretamente, recebe guarida no requerimento público de licenciamento compulsório, por emergência nacional ou interesse público, caracterizado por um estado agravado de interesse público ou coletivo, ensina BARBOSA <sup>157</sup>, qualificado pela urgência no atendimento das demandas.

Ressalte-se que a situação é de emergência *nacional*, caracterizando-se o interesse público.

#### **4.2.2 O necessário atendimento às expectativas sociais**

A expectativa social é a criação, a existência de novas tecnologias, objetivo que se alcança com pesquisa e desenvolvimento, protegido pela concessão do privilégio da patente. Ainda que a exploração econômica exclusiva pareça confrontar o interesse coletivo, isto não ocorre, pois o privilégio, além de reconhecer um trabalho, um invento, uma arte, ao mesmo tempo promove o progresso tecnológico.

---

<sup>157</sup> BARBOSA, Denis Borges. **A nova regulamentação da licença compulsória por interesse público**. Disponível em <<http://denisbarbosa.addr.com/dohamirim.doc>> Acesso em 7 fev 2007.

Neste sentido lembra OLIVEIRA<sup>158</sup>.

A iniciativa econômica privada subordina-se à função social, e a liberdade de iniciativa somente é legítima quando voltada efetivamente a realizar os fins e valores da ordem econômica<sup>162</sup>.

A limitação temporal da patente, por si só, constitui uma opção constitucional para limitar o direito de propriedade industrial, em benefício da sociedade, na medida em que seria, a rigor, perpétuo<sup>163</sup>.

Um período determinado é o que mundialmente se aceita e determina como um equilíbrio entre a propriedade e o interesse social. Não há, em outras áreas do direito, limitação temporal ao direito de propriedade a não ser no direito industrial.

Como visto, o direito de propriedade, industrial não é absoluto, sendo o seu uso ou desuso limitado pelos arts. 68-74 da LPI. Este deve atender às expectativas da sociedade, ou seja, tornar o invento público (divulgação do conhecimento) e coloca-lo à disposição para uso da sociedade, ainda que comercialmente (fazer uso do invento).

“.. o fim do Estado e o do mercado deve ser o homem em sua integridade, que é anterior a ambos, histórica e axiologicamente... Nosso desafio reside, destarte, na criação das condições institucionais propiciatórias de uma interação funcional entre os sistemas sociais da economia e do Estado, que tem a dignidade da pessoa humana como referencia principal...”<sup>164</sup>

---

<sup>162</sup> SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

<sup>163</sup> OLIVEIRA, Viviane Perez de. Exploração patentária e Infração à ordem econômica. In: **Revista de Direito Público da Economia 01**. Belo Horizonte. Fórum, v.1, n.3, p.103-115, jul./set. 2003. p. 272.

<sup>164</sup> ANDRADA, José Bonifácio Borges de. Inter-relação do direito e da economia no mundo globalizado. In: WALD, Arnaldo (Org.) **O direito brasileiro e os desafios da economia globalizada**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003. v.iii, 310p. p.11.

Ao mesmo tempo, o licenciamento compulsório deve se restringir a suprir o interesse público ou reprimir abuso da patente ou poder econômico<sup>165</sup>, não extrapolando a sua função.

Os dados da realidade são claros: a distribuição geográfica da biodiversidade é muito desigual e se concentra em países em desenvolvimento, os que têm pouca extensão territorial e muito baixa capacidade de pesquisa. O desenvolvimento da biotecnologia, e a possibilidade de protegê-la legalmente por meio de patentes ou outros títulos, facultando como consequência disso a seu titular usá-la com exclusividade, faz com que se apresente uma situação contraditória, pois os produtos desenvolvidos sobre a base de extrações originárias de países pobres – que custou muito pouco – convertem-se em produtos de alto valor comercial em mãos de empresas transnacionais, que vendem e distribuem em todo o mundo, sem que o país de origem ou a comunidade indígena que proporcionou informação sobre algumas de suas propriedades ou efeitos, e que permitiu a extração, recebam qualquer benefício.<sup>166</sup>

Finalmente, entende-se agora que o direito de exploração econômica exclusiva não configura infração à ordem econômica, já que se trata de um benefício concedido a um particular em nome de um interesse público superior<sup>167</sup>.

---

<sup>165</sup> BARBOSA, Denis Borges. **A nova regulamentação da licença compulsória por interesse público**. Disponível em

<<http://denisbarbosa.addr.com/dohamirim.doc>> Acesso em 7 fev 2007.

<sup>166</sup> *Los datos de la realidad son claros: la distribución geográfica de la biodiversidad es muy desigual y se concentra en países en desarrollo, los que tienen poca extensión territorial y muy baja capacidad de investigación. El desarrollo de la biotecnología, y la posibilidad de protegerla legalmente por medio de patentes u otros títulos, facultando como consecuencia de ello a su titular a usarla con exclusividad, hace que se presente una situación contradictoria, pues los productos desarrollados sobre la base de extracciones originarias de países pobres – que han costado muy poco – se convierten en productos de alto valor comercial en manos de compañías transnacionales, que se venden y distribuyen en todas partes del mundo, sin que el país de origen o la comunidad indígena que proporcionó información sobre algunas de sus propiedades o efectos, y que permitió la extracción, reciban beneficio alguno.* In: KRESALJA, Baldo. El sistema de patentes después del APDIC: comentarios y reflexiones sobre su futura eficacia. In: Temas de derecho industrial y de la competencia. **Propiedad Intelectual em Iberoamerica**. Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001. p. 264.

<sup>167</sup> OLIVEIRA, Viviane Perez de. Exploração patentária e Infração à ordem econômica. In: **Revista de Direito Público da Economia 01**. Belo Horizonte. Fórum, v.1, n.3, p.103-115, jul./set. 2003. p. 275.

## CAPÍTULO 5: OUTRAS QUESTÕES DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL

### 5.1 OS MEDICAMENTOS GENÉRICOS

#### 5.1.1 Histórico

Um importante tópico relacionado com a propriedade industrial na atualidade, e que bem se encaixa nesta pesquisa, é a questão dos medicamentos genéricos, pois bem reflete a importância econômica e social da patente, e diante do seu histórico, do licenciamento compulsório.

O Brasil tomou medidas internas para criar as condições para a implantação da Política de Medicamentos Genéricos, em harmonia com as regras da Organização Mundial de Saúde, Países da Europa, Estados Unidos e Canadá, e com isso houve a criação da ANVISA (Agência Nacional de Vigilância Sanitária), e da edição da Lei de Medicamentos Genéricos (Lei nº. 9.787/99), ambas especificamente para a área de medicamentos<sup>168</sup>.

A chamada “Lei dos Genéricos” é a Lei nº. 9.787, de 10 de fevereiro de 1999, que altera a Lei nº. 6.360, de 23 de setembro de 1976, e que dispõe sobre a vigilância sanitária, estabelece o medicamento genérico, dispõe sobre a utilização de nomes genéricos em produtos farmacêuticos e dá outras providências.

---

<sup>168</sup> SCHOLZE, Simone H. Política de patentes em face da pesquisa em saúde humana: desafios e perspectivas. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.). **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. p. 52.

Os genéricos são medicamentos que contém o princípio ativo, mesma dose, via e indicação, de um remédio de referência, produzidos “após a expiração ou renúncia da proteção patentária”.

Os medicamentos genéricos surgiram <sup>169</sup> na década de 60, por iniciativa do EUA - primeiro país a adotar essa política - onde os medicamentos genéricos entram no mercado, em média, três meses após expiração da patente. Em seguida vários países da Europa adotaram a mesma política. Depois disso, a participação dos genéricos nos EUA cresceu fortemente, indo de 18,4% para 42,6% entre os anos de 1984 e 1996<sup>170</sup>.

A implementação do tema, no Brasil, se deu na década de 70, com o Decreto 793, sendo a primeira tentativa de estabelecer os medicamentos genéricos. Tal norma foi revogada pelo Decreto 3.181/99, que regulamentou a Lei 9.787/99.

O ano de 2000 foi marcado pela concessão dos primeiros registros de medicamentos genéricos (189 registros) <sup>171</sup> e laboratórios (15), e o início da produção. Os primeiros medicamentos a serem registrados estão: Ampicilina sódica (antibiótico); Cefalexina (antibiótico); Cloridato de Ranitidina (antiulceroso); Cetnonazol (antimicótico); Furosemida (diurético); Sulfato de Salbutamol (broncodilatador) <sup>172</sup>.

---

<sup>169</sup> Disponível em  
<<http://www.anvisa.gov.br/hotsite/genericos/faq/profissionais.htm>>.  
Acesso em 23 jan 2007.

<sup>170</sup> **O uso correto do medicamento é essencial para sua saúde.** Disponível em  
<[http://www.novartis.com.br/\\_generic/about\\_generic/questions\\_answers.shtml](http://www.novartis.com.br/_generic/about_generic/questions_answers.shtml)> Acessado  
em 1 mai 2007.

<sup>171</sup> Disponível em  
<<http://www.anvisa.gov.br/hotsite/genericos/faq/profissionais.htm>>. Acesso em 23 jan 2007.

<sup>172</sup> **O uso correto do medicamento é essencial para sua saúde.** Disponível em  
<[http://www.novartis.com.br/\\_generic/about\\_generic/questions\\_answers.shtml](http://www.novartis.com.br/_generic/about_generic/questions_answers.shtml)> Acessado  
em 1 mai 2007.

É importante lembrar que tal política somente foi possível de ser implementada depois de reconhecidas as patentes de medicamentos, pelo que antes eram copiados, desenvolvendo apenas os “similares”.

Desde então a participação dos medicamentos genéricos no Brasil têm crescido muito. No primeiro trimestre de 2007 registrou um aumento de 23,4% com relação ao mesmo período de 2006, movimentando US\$ 301,3 milhões, sendo que sem não forem considerados os medicamentos genéricos o crescimento teria sido de apenas 1,7%. Em participação de mercado passaram de 12,3% para 14,6%, e em valores avançou para 11,7% em 2007, enquanto era de 9,6% em 2006 <sup>173</sup>.

O desenvolvimento de medicamentos genéricos representa uma redução expressiva no preço final ao consumidor. Uma porque os laboratórios não precisam agregar ao valor de pesquisa e desenvolvimento no genérico, pois isto já foi efetuado pelo laboratório do medicamento patentado. Duas porque cria concorrência entre o medicamento de referência, que possui uma marca, e o medicamento genérico.

Este é um importante diferencial, o medicamento de referência é comercializado pela marca, ainda que conste o princípio ativo na embalagem, ao passo que o medicamento genérico é comercializado apenas pelo nome do princípio ativo, e a marcação “G” de genérico, nos termos da legislação corrente.

Os resultados, pela comercialização de medicamentos a preços muito mais baixos, em um país como o Brasil, são significativos. Por

---

<sup>173</sup> NASCIMENTO, Iolanda. Vendas de genéricos crescem 23,4%. **Jornal Gazeta Mercantil**, 20.abr./2007.

exemplo, os preços dos medicamentos genéricos caíram em média 40% (quarenta por cento) nos últimos 5 (cinco) anos <sup>174</sup>.

No ano de 1999, mesmo da edição da Lei de Medicamentos Genéricos, surgiu o Decreto nº. 3.201/99, que dispõe sobre a concessão, de ofício, de licença compulsória em casos de emergência nacional e interesse público, que regulamentou o art. 71 da LPI.

### 5.1.2 O Licenciamento Compulsório

A possibilidade de licenciar compulsoriamente a patente de um medicamento tem servido como “moeda de troca” entre Governo e laboratórios. É que o Governo brasileiro tem ameaçado licenciar compulsoriamente medicamentos para o tratamento de doenças como a AIDS/HIV, por exemplo, até que efetivamente, no mês de setembro do ano de 2.007, foi assinado o Decreto n. 6.108 de 04 de maio de 2.007 concede o licenciamento compulsório, por interesse público, de patentes referentes ao Efanefriz<sup>175</sup>, para fins de uso-não comercial.

A remuneração ao laboratório ficou determinada em 1,5% um inteiro e cinco décimos por cento sobre o custo do medicamento produzido e acabado pelo Ministério da Saúde ou o preço do medicamento que lhe for entregue (art. 2º. do Decreto n. 6.108).

O laboratório americano Merk ofereceu a redução no preço em 30% (trinta por cento), mas foi recusado pelo governo brasileiro que

---

<sup>174</sup> Preços dos genéricos caem 40% em 5 anos. **Tribuna do Brasil**, ed. 5 set 2006.

<sup>175</sup> Patentes de nºs. 1100250-6 e 9608839-7.

optou pelo licenciamento compulsório para adquirir o medicamento de laboratórios indianos Cipla, Ranbaxy ou Aurobindo<sup>176</sup>.

Uma análise crítica é importante neste momento. Tal atitude do Governo Brasileiro é legítima? É positiva? A resposta parece ser positiva do ponto de vista legal, pois prevista no art. 31 do acordo TRIPS.

O debate maior está em saber se as hipóteses de emergência nacional ou uso público não comercial se aplicam ao caso brasileiro. No caso concreto o referido Decreto n. 6.108 de 04 de maio de 2.007 concedeu o licenciamento compulsório por interesse público.

É difícil estabelecer um limite quando se fala em saúde pública, mas o caso da continente africano parece ter uma legitimidade mais clara para argüir interesse público, onde a AIDS é uma epidemia, com índices de 35% (trinta e cinco por cento) de adultos infectados em Botswana, 25% (vinte e cinco por cento) em Swaziland e Zimbabwe, 23% (vinte e três por cento) em Lesotho, 20% (vinte por cento) em Zambia, África do Sul e Namibia, 15% (quinze por cento) em Malawi, Kenya, Republica da África Central e Moçambique, 10% (dez por cento) em Djibouti, Burundi, Ruanda, Etiópia, dentre outros<sup>177</sup>.

Mas a resposta que realmente trará conseqüências práticas a este e a futuros casos de licenciamento compulsório é mais delicada, e difícil de ser respondida. Trata-se de saber se o licenciamento é positivo ou não para o país, para a sociedade.

As conseqüências de tal atitude não podem ser mensuradas de imediato. Algumas das seqüelas podem ser a diminuição de investimentos do setor farmacêutico, a retaliação por parte dos EUA ao

---

<sup>176</sup> O laboratório Merk cobra US\$ 1,59 enquanto o indiano US\$ 0,44.

<sup>177</sup> Disponível em <[http://www.wipo.int/about-ip/en/studies/pdf/iipi\\_hiv.pdf](http://www.wipo.int/about-ip/en/studies/pdf/iipi_hiv.pdf)>. Acesso em 15 set 2007.

entender que sua empresa foi prejudicada, implementando sobretaxas a produtos importados do Brasil, a adoção de barreiras não tarifárias ou artificiais<sup>178</sup>, dentre outras.

Para Lucas Rocha Furtado <sup>179</sup> “o instrumento da licença compulsória passa, destarte, a desempenhar papel fundamental no equilíbrio do mercado. Essa função moderadora vai ao encontro dos princípios constitucionais da ordem econômica, que estabelecem a liberdade do mercado como regra, mas que, igualmente determinam que a lei reprima o abuso de poder econômico que vise ‘à dominação de mercados, à eliminação da concorrência, e ao aumento arbitrário dos lucros’ (artigo 173, §4º.)”.

No ano de 2005 <sup>180</sup>, por exemplo, o Governo e o Laboratório Abbott, produtor do medicamento anti-retroviral Kaletra, chegaram a um acordo para reduzir o valor do medicamento, gerando para o Governo uma economia estimada de US\$ 18 milhões, e uma queda nos gastos do setor público de aproximadamente US\$ 259 milhões em 6 anos.

---

<sup>178</sup> Barreiras artificiais ao comércio promovem as diferenças de preços entre produtos similares de países diferentes, de modo a proteger mercados locais, ainda que estejamos em um mercado globalizado, e a Rodada Uruguai tenha se proposto a eliminar barreiras ao comércio. Argumentos sanitários criam estas barreiras artificiais a alimentos oriundos de países menos desenvolvidos aos mais desenvolvidos (U.E. e E.U.A.). In: CUEVAS, Guillermo Cabanellas de las. **Derecho de las patentes de invención**. Tomo II. Buenos Aires: La Ley, 2004. p. 7.

<sup>179</sup> FURTADO, Lucas Rocha. Licenças compulsórias e legislação brasileira sobre patentes. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001.

<sup>180</sup> Disponível em <<http://oglobo.globo.com/online/plantao/168974060.asp>>. Acesso em 11 2005.

Além da redução nos custos, a negociação ainda rendeu transferência de tecnologia para o laboratório FarManguinhos produzir o medicamento a partir de 2009 <sup>181</sup>.

De qualquer modo, em 2005, o Brasil exportou US\$ 614 milhões em insumos para a indústria farmacêutica e importou US\$ 3 bilhões, o que gerou um déficit comercial de US\$ 2,4 bilhões <sup>182</sup>.

Mesmo assim o Brasil ainda paga valores bem superiores a outros menos desenvolvidos. Por exemplo, para o Kaletra no Brasil o custo é de US\$ 1,17 por comprimido enquanto na África do Sul o é de USD 0,26. Para o Tenofovir no Brasil o custo é de US\$ 7,28 o comprimido enquanto em El Salvador é de USD 4,62, e US\$ 2,50 no Irã <sup>183</sup>.

No mesmo sentido, Taiwan <sup>184</sup> licenciou compulsoriamente a patente do medicamento Tamiflu (oseltamivir), produzido pelo Laboratório ROCHE, por ameaça de pandemia de gripe aviária.

O país possui estoque para cobrir menos de 1% (um por cento) de sua população, percentual muito abaixo dos 10% (dez por cento) sugeridos pela OMS (Organização Mundial da Saúde).

Os Estados Unidos utilizaram o licenciamento compulsório ao longo de várias décadas como forma de regular os preços dos medicamentos.

---

<sup>181</sup> Disponível em <<http://oglobo.globo.com/online/plantao/168974060.asp>>. Acesso em 11 2005.

<sup>182</sup> Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT). **Relatório de Gestão 2003 -2006**. Disponível em: <[http://agenciact.mct.gov.br/upd\\_blob/41018.pdf](http://agenciact.mct.gov.br/upd_blob/41018.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

<sup>183</sup> **O enfrentamento da pandemia**. Disponível em <<http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=13&id=112>>. Acessado em 1 mai 2007.

<sup>184</sup> **A decisão de Taiwan na concessão de licença compulsória**. Disponível em <<http://www.roc-taiwan.org.br/event/20051223/2005122301.html>>. Acesso em 1 mai 2007.

O Exército produziu e utilizou a tetraciclina e o meprobamato, nas décadas de 60 e 70, sem autorização dos titulares das patentes, e em 2001 ameaçaram fazer uso deste mesmo instituto para produzir e utilizar o medicamento Cipro (ciprofloxacino) para combater o Antraz

185

A sociedade sempre reconheceu que outros valores podem ter precedência sobre a propriedade intelectual. A

Por tanto, a possibilidade de licenciamento compulsório não é exclusividade do Brasil, tanto na previsão legal quanto na aplicação. Os reflexos mais importantes parecem ser aqueles observados na esfera comercial.

## 5.2 PARALELO COM A DESAPROPRIAÇÃO DE IMÓVEL RURAL

O instituto do licenciamento compulsório de patentes e a desapropriação são distintos, a começar pelo conceito de propriedade, antes analisado. Todavia, ambos limitam o direito de propriedade ou privilégio.

A Constituição Federal, em seu artigo 184<sup>190</sup> e ss, prevê a desapropriação de imóvel rural por interesse social, que não esteja cumprindo a sua função social.

No caso da desapropriação a limitação ocorre quando a propriedade rural é improdutiva (art. 185, II, CF)<sup>191</sup>. Neste caso poderá ser destinada a reforma agrária, o que, em última análise, tem o intuito de colocar à disposição da sociedade um bem antes inerte, improdutivo, que não trazia qualquer benefício à sociedade, direta ou

---

<sup>189</sup> **MSF denuncia a tentativa da Abbott de não comercializar seus medicamentos na Tailândia.** Disponível em

<<http://www.msf.org.br/noticia/msfNoticiasMostrar.asp?id=680>>. Acesso em 1 mai 2007.

<sup>190</sup> Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no L)–OOé8Oêjj("k)(ê"qN Ckq"q–OOé8Oêjj("j"éLN.Ck""èL"jNoCk)Léé(NL)–OOé8Oêjj("k)(ê"qNLê–""NtC

indiretamente, o que acontece quando a mesma é produtiva, como, por exemplo, na geração de empregos, na produção de alimentos, etc.

No caso do licenciamento compulsório a limitação ocorre, também, quando não houver exploração da patente no território brasileiro, ou a falta de uso integral do processo patenteado.

Também a comercialização que não satisfizer as necessidades de mercado (art. 68 LPI)<sup>192</sup>. Nestas situações, também, o que se vê é a necessidade de a patente ser “produtiva”, estar à disposição da sociedade para consumo ou uso.

Sendo inerte o detentor da patente, tornando-a “improdutiva”, não a colocando no mercado ou colocando de forma incompleta, limitando o acesso a ela, o seu privilégio poderá ser limitado pelo licenciamento compulsório.

Em ambas as situações, de desapropriação e licenciamento compulsório, cabe questionar a efetividade, diante da sua aplicabilidade ou não. Quer dizer, há necessidade da norma ser aplicada para que seja efetiva?<sup>193</sup> É necessário que existam vários casos de desapropriação ou de licenciamento compulsório para que se diga

---

<sup>192</sup> Art. 68. O titular ficará sujeito a ter a patente licenciada compulsoriamente se exercer os direitos dela decorrentes de forma abusiva, ou por meio dela praticar abuso de poder econômico, comprovado nos termos da lei, por decisão administrativa ou judicial.

§ 1º. Ensejam, igualmente, licença compulsória:

I - a não exploração do objeto da patente no território brasileiro por falta de fabricação ou fabricação incompleta do produto, ou, ainda, a falta de uso integral do processo patenteado, ressalvados os casos de inviabilidade econômica, quando será admitida a importação; ou

II - a comercialização que não satisfizer às necessidades do mercado.

<sup>193</sup> “...las licencias obligatorias, cuya eficacia real es muy relativa...”. In: KRESALJA, Baldo. El sistema de patentes despues del APDIC: comentarios y reflexiones sobre su futura eficacia. In: Temas de derecho industrial y de la competencia. **Propiedad Intelectual em Iberoamerica**. Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001. p. 228.

que a norma cumpre a sua função? <sup>194</sup> Econômica e social? Ou a sua existência, pura, ainda que sem inúmeros casos de desapropriação ou licenciamento compulsório, pode ser entendida como suficiente para evitar as omissões, de improdutividade do imóvel rural, ou não exploração no caso da patente?

A previsão legal sem experiência prática pode levar o pesquisador a entender que a norma está colocada apenas no plano ideal. Mas talvez a sua existência, por si só, esteja modificando o comportamento da sociedade de modo a evitar a sua aplicação. Neste sentido, o que parece meramente utópico não o é.

A possibilidade de limitação ao direito de propriedade (rural ou industrial) pode levar o seu proprietário ou detentor do privilégio a usá-la, dando um fim econômico, e então cumpre uma função econômica (produção e suas conseqüências), com reflexos sociais (acesso da sociedade à patente, ou à produção rural).

Sendo assim, os conceitos de ambos os institutos são muito similares, parecem buscar os mesmos objetivos.

### 5.3 O LICENCIAMENTO COMPULSÓRIO NA ARGENTINA E NO CHILE

É importante entender se o licenciamento compulsório, tal como previsto na legislação brasileira, está do mesmo modo, ou de modo similar, ou então de modo totalmente diverso, previsto em países da

---

<sup>194</sup> “... nosotros queremos poner en relieve su escasísima aplicación en los países latinoamericanos, lo que en la práctica la convierte – creemos – en una materia destinada (una ‘maniobra de diversión’) a impedir la discusión de temas más trascendentes”. In: KRESALJA, Baldo. El sistema de patentes despues del APDIC: comentarios y reflexiones sobre su futura eficacia. In: Temas de derecho industrial y de la competencia. **Propiedad Intelectual em Iberoamerica**. Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001. p. 228.

América do Sul, especialmente aqueles que apresentam um grau mais elevado de desenvolvimento.

No caso da Argentina, a Lei de Patentes é a de número 24.481 de 22 de março de 1.996, modificada pela Lei 25.859 de 08 de janeiro de 2.004. O capítulo V trata de “Outros Usos Sem Autorização do Titular da Patente”.

Os artigos 42 até o 50 prevêm as hipóteses de licenciamento compulsório naquele País. O que se pode observar é que as previsões são similares às do nosso País, apenas divergindo na forma de redação. A legislação argentina também trata da possibilidade de licenciamento compulsório no caso de falta de exploração (artigo 43), práticas anti-competitivas (artigo 44), e casos de emergência nacional (artigo 45).

O artigo 48 ressalta, ainda, a necessidade de o titular ser devidamente remunerado.

No Chile, a Lei de Propriedade Industrial é a de número 19.039 de 25 de janeiro de 1991. Também no seu artigo 51 prevê a possibilidade de licenciamento compulsório de patentes nos casos que atentem a livre concorrência, falta de exploração, nos casos de saúde pública, segurança nacional, emergência nacional, ou outras de extrema urgência.

Sendo assim, o que se percebe é que a legislação brasileira acompanha a de outros países. Tal avaliação é necessária para avaliar se a norma está atualizada ou não, e por conseqüência se pode ser aprimorada. Também, se as soluções trazidas pela legislação brasileira são similares à de seus potenciais concorrentes, de modo que a legislação deste ou de outro país não beneficie a vinda de empresas

transnacionais com novas tecnologias e a potencialidade de desenvolvimento de outras.

## CONCLUSÃO

Ao final deste trabalho pode-se entender com maior clareza o próprio tema. Como foi delimitado desde o início, a pesquisa não fica restrita aos medicamentos, mas apenas traz a experiência como fator de discussão.

O fornecimento de medicamentos do Estado ao cidadão ainda é tema de debate e postulações judiciais, mostrando que o Estado muitas vezes ainda é deficitário na proteção dos direitos fundamentais, direito à vida e à saúde, à dignidade.

Não é difícil encontrarmos decisões no sentido de o Estado ser obrigado a fornecer medicamento vital à saúde do cidadão. Inúmeros são os julgados neste sentido, bastando uma busca simples para identificar centenas no mesmo sentido, de primeira instância aos Tribunais Superiores<sup>195</sup>.

Por bem o Poder Judiciário tem dado resposta aos cidadãos brasileiros. Enquanto cabe uma discussão e uma reflexão mais ampla nas questões antes trazidas, ou seja, na efetiva atuação do Estado na garantia de direitos fundamentais, na correta administração dos

---

<sup>195</sup> O fundamento constitucional tem sido o direito do cidadão pelo disposto nos arts. 5º. *caput*, 6º., e a obrigação do Estado pelo disposto nos arts. 23-II, 30-VII, e 196, todos da CF. Neste caso de doença grave, STJ – RESP 200601129850 – (854283 RS) – 2ª T. – Rel. Min. Humberto Martins – DJU 18.09.2006 – p. 303), por exemplo, o Estado do Rio Grande do Sul eximia-se da responsabilidade de fornecer medicamento. Nesta situação, de pessoa idosa hipossuficiente e portadora de doença grave, STJ – RESP 200600730036 – (837591 RS) – 1ª T. – Rel. Min. José Delgado – DJU 11.09.2006, p. 233, o Estado negou o fornecimento de medicamento, “omitindo-se em garantir o direito fundamental à saúde, humilha a cidadania, descumpre o seu dever constitucional e ostenta prática violenta de atentado à dignidade humana e à vida. É totalitário e insensível.”

Não ficam de fora as crianças, STJ – RESP 200600994035 – (850813 RS) – 2ª T. – Rel. Min. Humberto Martins – DJU 05.09.2006 – p. 234, também há negativa no fornecimento de medicamento.

recursos públicos, corrupção, dentre outros, o fato é que o Magistrado é quem pode, direta e prontamente, em um Estado Democrático de Direito, garantir ao cidadão o atendimento às suas necessidades, quando o Estado se exime de tal responsabilidade.

É difícil a posição do Magistrado, pois se encontra justamente no meio de disputas que transcendem aquela situação concreta, também cabe no seu julgamento uma reflexão mais ampla, mas tem que dar uma resposta rápida e efetiva.

Finalmente o que se pôde concluir é que a patente possui uma função econômica e social bem definida.

Os aspectos econômicos, como analisados previamente, referem-se aos investimentos em pesquisa e desenvolvimento, à retribuição ao inventor, à limitação do privilégio quando houver abuso de poder econômico, o pagamento de royalties, enfim, todo o viés econômico desde a pesquisa até a utilização ou a falta dela.

Os aspectos sociais englobam o interesse da sociedade em ter acesso à patente, vê-la publicada, evitar o seu uso abusivo, enfim, também todo o viés social envolvido desde o fomento da pesquisa para o posterior acesso a novas patentes, até a limitação do privilégio para garantir o seu uso adequado.

Mas é importante a reflexão sobre os “tempos” em que estão economia e direito, direito olhando para trás e economia para frente, economia mais dinâmica ao passo que direito mais travado.

Parece que a previsão de licenciamento compulsório está no tempo da economia, pensada para frente, pois imposta pelos países

mais desenvolvidos, mas a sua aplicação no tempo do direito, ou seja, virada ao passado.

É que a norma fica obsoleta com o passar dos anos, sendo atualizada pela doutrina, costumes, jurisprudências, e outras fontes do Direito, até que o texto legal é reescrito. No caso do licenciamento compulsório parece que, por estar vinculado com a tecnologia, o desenvolvimento, a técnica, a economia, o mercado, o comércio, neste “tempo” foi pensada e escrita. A sua previsão existe, mas a aplicabilidade é restrita. Talvez esteja à frente da sociedade.

Em países realmente pobres, como os Africanos, o licenciamento compulsório foi aplicado recentemente, por conta do vírus HIV. São casos extremos e mais fáceis de serem identificados. Mas em países como o Brasil, parece-nos bem mais difícil estabelecer limites de *interesse público* ou *emergência nacional*. Será que estamos em um plano ideal de previsão legal, e utópico na sua aplicação?

A propriedade intelectual, o conhecimento, na verdade, é a riqueza do presente e futuro, e não mais o conceito tradicional de possuir um determinado bem, um patrimônio, uma determinada máquina, uma tecnologia. Parece-nos que o futuro guarda uma nova forma de riqueza, a do pensamento, na capacidade de pensar e criar, o novo desenvolvimento.

O valor não estaria ligado somente na tecnologia propriamente dita, na técnica, mas no ser humano, naquele que têm a capacidade de desenvolver novas tecnologias. A tecnologia fica obsoleta com rapidez, mas que tem capacidade de desenvolver estas tecnologias, construir pensamentos, estão habilitados a se adaptar às condições dinâmicas do mercado.

Exemplo disto pode-se encontrar na propriedade intelectual, no registro, na concessão de uma patente, assim como de uma marca, que demoram vários anos, e o interessado não pode aguardar a concessão definitiva, muitas das vezes quando concedido o registro já se encontra defasada, fora de uso, o projeto foi abandonado, etc.

Todavia a nova relação de desenvolvimento experimentada no último século trouxe a ciência para junto do comércio, especialmente internacional, de modo que a tecnologia passa a ser o motor de desenvolvimento das sociedades. As relações de poder se modificam, não sendo especialmente a força o elo mais forte, mas o conhecimento e a tecnologia.

O poder não fica restrito nas mãos dos Estados, mas espalha-se por qualquer um que tenha tecnologia, técnica, e passa a ser exercido até mesmo por particulares, por empresas transnacionais.

Talvez seja o momento de reavaliar o conceito de soberania. Mais do que nunca a soberania, tal como conhecida até então, sofreu importantes impactos. A auto-determinação dos povos obedece, muitas das vezes, a determinação de outras culturas, havendo uma uniformização cultural, de costumes, necessidades, consumo.

Pois qual a efetiva soberania de um país, isoladamente? Pode tomar as decisões, por exemplo, de licenciamento compulsório, mas fica a *mercê* de retaliações comerciais por parte de outros Estados ou empresas. Caso o foro de proteção fosse internacional, a proteção não seria ampliada, tanto para requerer o licenciamento quanto para bloquear retaliações?

Parece difícil, muitas vezes inadmissível para alguns, assim como para juristas, questionar “soberania” e sugerir novo conceito que não o tradicional, de liberdade para tomar as medidas e decidir como bem entender. Nos parece que o conceito tradicional já não se aplica, pois existem formas indiretas de atingir a soberania tradicional, como retaliações de todo o tipo (comerciais, tarifárias, não-tarifárias, etc).

A análise crítica das questões trazidas neste trabalho é importante para que se consiga atingir um objetivo maior, uma sociedade mais justa e digna.

## REFERÊNCIAS

**A decisão de Taiwan na concessão de licença compulsória.** Disponível em <<http://www.roc-taiwan.org.br/event/20051223/2005122301.html>>. Acesso em 1 mai 2007.

ANDRADA, José Bonifácio Borges de. Inter-relação do direito e da economia no mundo globalizado. In: WALD, Arnaldo (Org.) **O direito brasileiro e os desafios da economia globalizada**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003. v.iii, 310p.

ARANHA, Márcio Iorio. Política pública setorial e de propriedade intelectual. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001.

BARBOSA, Denis Borges. **A nova regulamentação da licença compulsória por interesse público.** Disponível em <<http://denisbarbosa.addr.com/dohamirim.doc>> Acesso em 7 fev 2007.

BARBOSA, Denis Borges. **Propriedade intelectual: a aplicação do acordo TRIPs**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2003. 286p.

BARBOSA, A. L. Figueira. Preços na indústria farmacêutica: abusos e salvaguardas em propriedade industrial. A questão brasileira atual. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. 270p.

BARBOSA, Denis Borges. Licenças compulsórias: abuso, emergência nacional e interesse público. In: **Revista da ABPI Associação Brasileira da Propriedade Intelectual**, n.45, mar/abr/2000.

BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. 328p.

BARBOSA, Aurélio Wander. **Dicionário brasileiro de propriedade industrial e assuntos conexos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 1997. v.1. 180p.

BRASIL. Banco do Brasil. Relatório Anual. **Boletim do Banco Central do Brasil**, 2005.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1990.

BASTOS, Celso Ribeiro. MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 1988. 9v.

CRETELLA JR., José. **Elementos de direito constitucional**. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. Política de patentes e o direito da concorrência. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. 270p.

CARNEIRO, R. (Org.). **A supremacia dos mercados e a política econômica do Governo Lula**. São Paulo: Unesp, 2006. v. 1, p. 7-30.

CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. Patentes de produtos de origem biológica. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. 270p.

CHESNAIS, François. **A mundialização do capital**. São Paulo: Xamã, 1996.

Clipping AIDS - **Pressão contra remédios gratuitos para AIDS**. Disponível em <<http://www.gestospe.org.br/web/noticias/conteudo1/?conteudo=1325&autenticacao=0,902>>. Acesso em 1 mai 2007.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa. 11.ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. 509p.

COELHO, Fábio Ulhõa. **Manual de Direito Comercial**: direito de empresa. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

COLMENTER GUZMÁN, Ricardo J. **Implicaciones de Derechos Humanos en las Disposiciones de Observancia Contenidas en el ADPIC**: Temas de Propiedad Intelectual y Derechos Humanos. Caracas. Paredes Libros Jurídicos, 2002.

CUEVAS, Guillermo Cabanellas de las. **Derecho de las patentes de invención**. Tomo II. Buenos Aires: La Ley, 2004.

**Decreto-lei nº. 16.254**, de 19 de dezembro de 1923.

**Decreto-lei nº. 24.507**, de 29 de Junho de 1934.

**Decreto-lei nº. 1.005**, de 21 de Outubro de 1969.

DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual**: a tutela jurídica da biotecnologia. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. 316p.

FÉDER, João. **Erário**: o dinheiro de ninguém. Curitiba: Tribunal de Contas do Estado do Paraná, 1997.

FURTADO, Lucas Rocha. Licenças compulsórias e legislação brasileira sobre patentes. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001.

GARCÍA-MIJAN, Manuel Lobato. Extensión de protección de la patente. La patente como derecho negativo. In: **Derecho sobre propiedad intelectual**. Juan Manuel Fernández López (Dir.). Madrid: Edi. 2001.

GRAU, Eros Roberto. **Ordem econômica na Constituição de 1988**: interpretação e crítica. 11. ed. rev., atual. São Paulo: Malheiros, 2006. 389 p.

GUZMÁN, Ricardo J. **Colmener. Implicaciones de derechos humanos en las disposiciones de observancia contenidas en el ADPIC**: temas de propiedad intelectual y derechos humanos. Caracas. Paredes Libros Jurídicos, 2002.

HERINGER. Astrid. **Patentes farmacêuticas e propriedade industrial no contexto internacional**. Curitiba: Juruá. 2001. 165p.

**Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI)**. Disponível em <<http://www.inpi.gov.br/>>. Acesso em 29 jan 2007.

KRESALJA, Baldo. El sistema de patentes despues del APDIC: comentarios y reflexiones sobre su futura eficacia. In: Temas de derecho industrial y de la competencia. **Propiedad Intelectual em Iberoamerica**. Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001.

LAPLANE, Mariano; SARTI, Fernando; CARNEIRO, Ricardo (Orgs.). **A supremacia dos mercados e a política econômica do governo Lula**. São Paulo: Unesp, 2006.

**Decreto-lei nº .1.005**, de 21 de Outubro de 1969.

**Lei nº. 9279/96**. Lei de propriedade industrial.

LOPEZ, Juan Manuel Fernández. Exposición de la naturaleza de los derechos de propiedad intelectual. In: **Derecho sobre propiedad intelectual**. Juan Manuel Fernández López (Dir.). Madrid: Edi, 2001. p. 15.

LOPES, Ney. Patente: prêmio à inteligência. **Folha de São Paulo**. Disponível em:

<[http://www.neylopes.com.br/index.php?option=com\\_content&task=view&id=199&Itemid=157](http://www.neylopes.com.br/index.php?option=com_content&task=view&id=199&Itemid=157)>. Acesso em 20 nov 2007.

MARTINS, Frans. **Curso de direito comercial**. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 1988. 9v.

MITTELBAACH, Maria Margarida R. Algumas considerações sobre o sistema de patentes e a saúde humana. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. 270p.

MOREIRA, Vital Martins. **Economia e constituição**. Dissertação para o exame do curso complementar de ciências político-econômicas (1969-70) da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra: 1970, p. I a v.iii, 3-9 - 255-294.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT). **Relatório de Gestão 2003-2006**. Disponível em <[http://agenciact.mct.gov.br/upd\\_blob/41018.pdf](http://agenciact.mct.gov.br/upd_blob/41018.pdf)>. Acesso em 7 fev 2007.

**Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT)**. Disponível em <<http://acessibilidade.mct.gov.br/index.php/content/view/9150.html>>. Acesso em 7 fev 2007.

**MSF denuncia a tentativa da Abbott de não comercializar seus medicamentos na Tailândia**. Disponível em <<http://www.msf.org.br/noticia/msfNoticiasMostrar.asp?id=680>>. Acesso em 1 mai 2007.

NASCIMENTO, Iolanda. Vendas de genéricos crescem 23,4%. **Jornal Gazeta Mercantil**, 20.abr./2007.

OLIVEIRA, Ubirajara Mach de. **A proteção jurídica das invenções de medicamentos e de gêneros alimentícios**. Porto Alegre: Síntese, 2000. 196p.

OLIVEIRA, Viviane Perez de. Exploração patentária e Infração à ordem econômica. In: **Revista de Direito Público da Economia 01**. Belo Horizonte. Fórum, v.1, n.3, p.103-115, jul./set. 2003.

**O enfrentamento da pandemia.** Disponível em <<http://www.comciencia.br/comciencia/handler.php?section=8&edicao=13&id=112>>. Acessado em 1 mai 2007.

**O uso correto do medicamento é essencial para sua saúde.** Disponível em <[http://www.novartis.com.br/\\_generics/about\\_generics/questions\\_answers.shtml](http://www.novartis.com.br/_generics/about_generics/questions_answers.shtml)> Acessado em 1 mai 2007.

PAES, P. R. Tavares. **Propriedade industrial:** lei n°. 9.279, de 14.05.1996. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. **Crise econômica e reforma do Estado no Brasil.** Para uma nova interpretação da América Latina. São Paulo: Editora 34, 1996.

PIMENTEL, Liz Otávio. **Direito industrial.** As funções do direito de patentes. Porto Alegre: Síntese, 1999. 278p.

PINHEIRO, Armando Castelar. A relação entre o desempenho das instituições jurídicas e o crescimento econômico. In: WALD, Arnaldo (Org.) **O direito brasileiro e os desafios da economia globalizada.** Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003. v.iii. 310 p.

Preços dos genéricos caem 40% em 5 anos. **Tribuna do Brasil.** 05 de setembro de 2006.

RIPPE, Siegbert. Licencias compulsorias en el Uruguay a la luz de la probable incidência del TRIPs en una futura ley nacional. In: **Temas de derecho industrial y de la competencia.** Propiedad Intelectual em Iberoamerica. Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001. p. 384-385.

**Reitor da Unicamp defende a necessidade de estimular investimento empresarial em pesquisa.** Disponível em <<http://www.radiobras.gov.br/materia.phtml?materia=109372&editoria=>>. Acesso em 7 fev 2007.

SILVEIRA, Clóvis. **A cultura nacional de patentes e a síndrome de Santos Dumont.** Disponível em <[http://www.interpatents.com.br/interpatents\\_news\\_0706.pdf](http://www.interpatents.com.br/interpatents_news_0706.pdf)>. Acesso em 28 jan 2007.

STIGLITZ, Joseph E. **Erros e acertos da propriedade intelectual.** Disponível em

<<http://clipping.planejamento.gov.br/Noticias.asp?NOTCod=216610>>.  
Acesso em 20 nov 2007.

SCHOLZE, Simone H. Política de patentes em face da pesquisa em saúde humana: desafios e perspectivas. In: PICARELLI, Márcia Flávia Santini (Org.) **Política de patentes em saúde humana**. São Paulo: Atlas, 2001. 270p.

SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. 928 p.

SILVEIRA, Newton. **A propriedade intelectual e as novas leis autorais**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 1. 345p.

SOARES, José Carlos Tinoco. **Lei de patentes, marcas e direitos conexos**: Lei 9.279, de 14/05/1996. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. 391p.

Temas de derecho industrial y de la competencia. **Propiedad Intelectual em Iberoamerica**. Laura San Martino de Dromi (Dir.). Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2001.

TACHINARDI, Maria Helena. **A guerra das patentes**: conflito Brasil X Eua sobre propriedade intelectual. São Paulo: Paz e Terra, 1993. 226p.

**Tecnologia do Paraná** (TECPAR). Disponível em  
<<http://www.tecpar.br/appi/Legislacao.html>>. Acesso em 30 jan 2007.

**Trilateral Statistical Report 2005 edition**. Disponível em  
<[http://www.trilateral.net/tsr/tsr\\_2005/index.php](http://www.trilateral.net/tsr/tsr_2005/index.php)> Acesso em 08 fev 2007.

**Universidade Federal de Santa Catarina**. Disponível em  
<<http://www.propesquisa.ufsc.br/index.jsp?page=noticia.jsp&id=7000896>>.  
Acesso em 7 fev 2007.

VALLS, Lia. **Histórico da rodada Uruguai do GATT**. Disponível em  
<[http://www.ie.ufrj.br/ecex/pdfs/historico\\_da\\_rodada\\_uruguai\\_do\\_gatt.pdf](http://www.ie.ufrj.br/ecex/pdfs/historico_da_rodada_uruguai_do_gatt.pdf)>.  
Acesso em 7 fev 2007.

**What is WIPO?** Disponível em <[http://www.wipo.int/about-wipo/en/what\\_is\\_wipo.html](http://www.wipo.int/about-wipo/en/what_is_wipo.html)>. Acesso em 4 fev 2007.

## Sites consultados

Disponível em

<[http://portal.saude.gov.br/portal/aplicacoes/noticias/noticias\\_detalhe.cfm?co\\_seq\\_noticia](http://portal.saude.gov.br/portal/aplicacoes/noticias/noticias_detalhe.cfm?co_seq_noticia)>. Acesso em 11 jul 2005.

Disponível em

<<http://www.anvisa.gov.br/hotsite/genericos/faq/profissionais.htm>>. Acesso em 23 jan 2007.

# Livros Grátis

( <http://www.livrosgratis.com.br> )

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)  
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)  
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)  
[Baixar livros de Matemática](#)  
[Baixar livros de Medicina](#)  
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)  
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)  
[Baixar livros de Meteorologia](#)  
[Baixar Monografias e TCC](#)  
[Baixar livros Multidisciplinar](#)  
[Baixar livros de Música](#)  
[Baixar livros de Psicologia](#)  
[Baixar livros de Química](#)  
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)  
[Baixar livros de Serviço Social](#)  
[Baixar livros de Sociologia](#)  
[Baixar livros de Teologia](#)  
[Baixar livros de Trabalho](#)  
[Baixar livros de Turismo](#)