

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
MESTRADO EM DIREITO, RELAÇÕES
INTERNACIONAIS E DESENVOLVIMENTO

PATENTE DE INVENÇÃO NO SETOR FARMACÊUTICO
E O ACESSO A MEDICAMENTOS NO BRASIL.

Goiânia
2009

Caroline Regina dos Santos.

**PATENTE DE INVENÇÃO NO SETOR FARMACÊUTICO
E O ACESSO A MEDICAMENTOS NO BRASIL.**

Trabalho apresentado ao Mestrado em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, para obtenção do título de Mestre, sob orientação do Professor Dr. Dimas Duarte.

Goiânia

2009



Almanaque de A Saúde da Mulher, veiculado pela Indústria Farmacêutica brasileira desde 1904. Este exemplar, de 1926, testifica o quanto o setor foi e continua sendo importante para a sociedade brasileira. Acervo do professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado.

Dedico esse trabalho a Deus, meus pais e amigos, em especial, Professora Charlene Plaza, que com muito carinho me ajudaram nesta longa caminhada.

Agradeço ao Professor Mestre Eterno Nivaldo dos Santos, que com sua presteza, calma e competência conseguiu trazer o Mestrado em Direito para esta Instituição. Ao Prof. Dr. Dimas Duarte, que sempre com muita atenção e eficiência, me incentivou para não desistir do caminho apaixonante da pesquisa. À Prof^a. Dr^a. Maria Cristina, com tanto amor me ensinou a arte de ensinar. Obrigada por aceitar o meu convite, pois desde o meu primeiro ano de faculdade monografia e agora na dissertação; posso ter o grande prazer de tê-la nesta Banca Examinadora.

Chegará o dia de podermos apresentar o seguinte quadro: que toda a cultura espiritual da humanidade se assemelha a uma única e gigantesca árvore, com os seus galhos cobrindo todos os quadrantes do mundo, e que desta árvore nasceu o renovo após outro, um sistema depois de outro; um estilo aqui, outro acolá – porém, nenhum fortuitamente ou por mero acaso. Reconhecer-se-á que os documentos destinados a fundamentar a história humana não se acham na cultura material, mas na espiritual. Em oposição à vida instintiva dos animais irracionais que se desenrola baseada em modulação gradativa de um treinamento de certas qualidades influenciadas organicamente pelas faculdades sensitivas, é o homem a única criatura – ao que sabemos – dotada de uma nostalgia nascida do íntimo mais profundo da alma, a fim de participar dos fenômenos do universo e da sua essência; e esta necessidade de participação lhe faculta os meios de penetrar na vida da planta, do animal, do cosmos.

Leo Frobenius



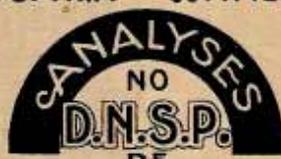
DR. OTTO SURERUS

ADVOGADO INTERNACIONAL DE PATENTES E MARCAS

PEÇAM
R
E
F
E
R
E
N
C
I
A
S

PATENTES DE INVENÇÃO
E
MARCAS
DE
INDUSTRIA E DE COMMERCIO

PEÇAM
C
A
T
A
L
O
G
O
S



DE
PREPARADOS PHARMACEUTICOS,
CONSERVAS, BEBIDAS ETC.

RIO DE JANEIRO
RUA REPUBLICA DO PERU, 70-3º

Propaganda do Dr. Otto Surerus em 1930 que era advogado Internacional de Patentes e Marcas, notadamente na área Farmacêutica e que atendia na antiga capital Federal, Rio

de Janeiro. Aparece no *Almanach Capivarol* de 1930. Acervo do professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado.

Resumo

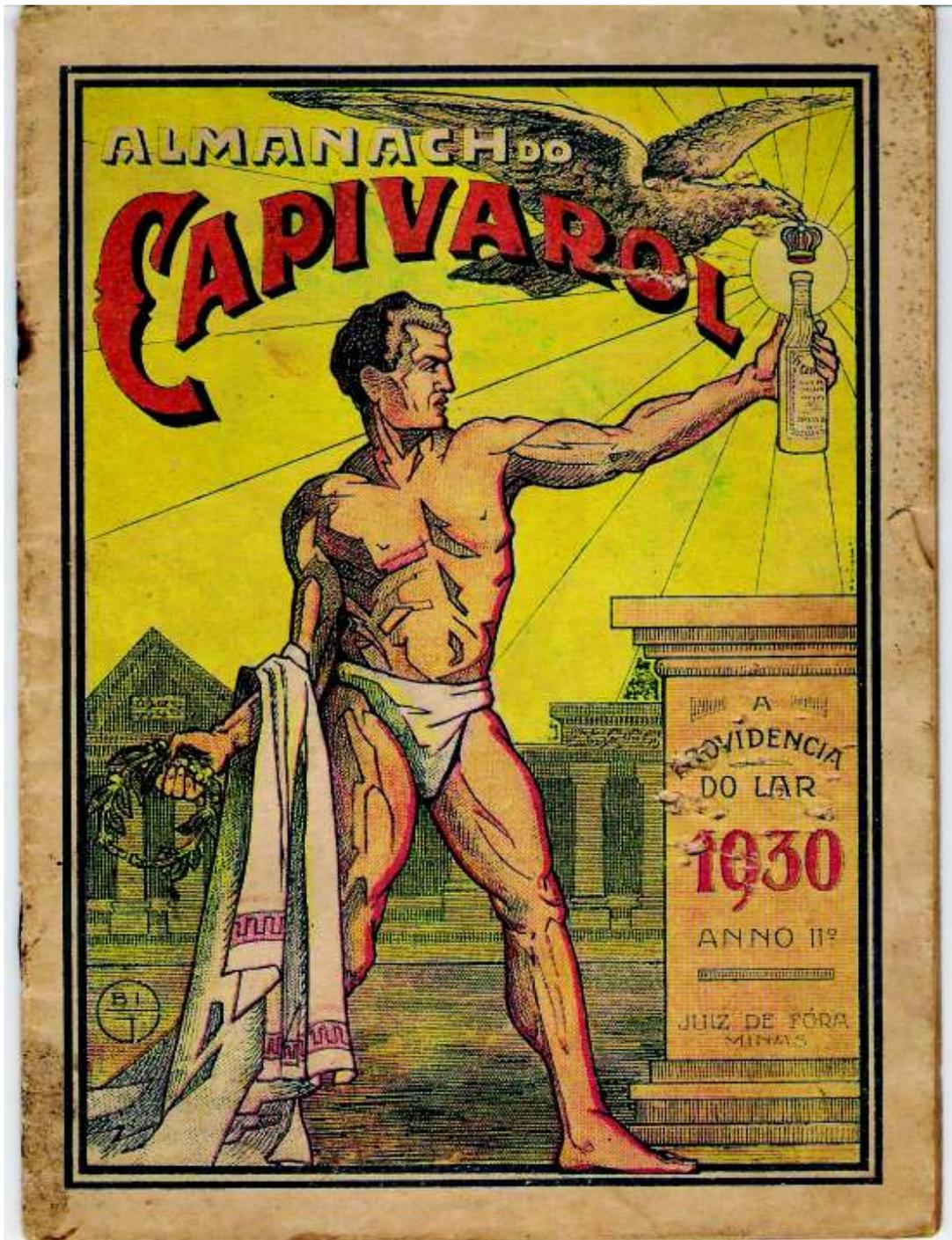
O tema central da presente pesquisa centra-se em patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso a medicamentos no Brasil; inserindo a importância social à proteção da propriedade intelectual e ao desenvolvimento de novos produtos. Custos, investimentos em pesquisa e desenvolvimento tornou o ambiente internacional carente de uma estruturação jurídica e econômica pautada nos modelos das Teorias das Relações Internacionais; que visa estudar o papel do Estado Brasileiro em relação à proteção de propriedade intelectual – patentes farmacêuticas; inserindo-se na economia interna e externamente. As problemáticas são centradas em qual é a influência do Direito Internacional na construção de um sistema brasileiro de tutela e regulação dos direitos inerentes à patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso a medicamentos no Brasil? Qual o impacto das condicionais constitucionais na realização e/ou concretização da função social da patente de invenção no setor farmacêutico brasileiro? Haverá difusão ou melhoria na distribuição de medicamentos no país? Há o cerceamento da disseminação e divulgação do conhecimento tecnológico em casos de concessão de patente de invenção no setor farmacêutico? Nesse contexto, o trabalho proposto tem o intuito de colaborar com a comunidade científica brasileira em relação ao assunto, sob a égide da relação desse tema com as contradições atuais de pesquisa e valorização para crescimento econômico, social, político, interno e externo, por meio de teoria pertinente.

Palavras chave: Patente. Medicamentos. Relações internacionais. Direito.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1 - REGIME INTERNACIONAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL	23
1.1 - Teoria das Relações Internacionais.	23
1.2 - Aspectos Conceituais e Históricos da Propriedade Intelectual no Brasil	26
1.3 - Aspectos Históricos sobre a Propriedade	31
1.4 - Sistema Internacional da Propriedade Intelectual	35
1.5 - Propriedade Intelectual no Brasil	45
1.6 - Propriedade Intelectual no Brasil	53
2 - PATENTE DE INVENÇÃO NO SETOR FARMACÊUTICO	56
2.1 - Considerações Gerais	56
2.2 - Conceito	58
2.3 - O papel da patente em países em desenvolvimento	62
2.4 - Patente de invenção em países em desenvolvimento.	64
2.5 - A Constituição Federal do Brasil de 1988 e a Lei ordinária nº 9.279/96.	66
2.6 - Indústria Farmacêutica	70
2.6.1 Breve histórico da Indústria Farmacêutica no Mundo	71

2.6.2	-	História da Indústria Farmacêutica no Brasil	
			73
2.7	-	O papel da administração pública indireta no setor da propriedade intelectual	
			87
3	-	PATENTES DE INVENÇÃO: VALOR ECONÔMICO, TECNOLÓGICO E SOCIAL QUE JUSTIFICAM A TUTELA DO NO ORDENAMENTO JURIDICO BRASILEIRO.	
			91
3.1	-	Patentes de invenção e as condicionantes da função social segundo a Carta Constitucional Vigente.	
			91
3.1.1	-	Valor econômico da patente de invenção	
			93
3.1.2	-	Valor Social	
			102
3.1.3	-	Valor Tecnológico	
			104
3.2	-	Ferramentas Estatais contra o abuso de poder econômico	
			106
3.2.1	-	Licença compulsória	
			106
3.2.2	-	Pipeline	
			109
		Considerações	Finais
			112
		REFERÊNCIAS	
			118



Capa do *Almanaque Capivarol* para o ano de 1930, demonstrando todo o vigor propiciado pelo seu uso. Exemplo da propaganda da Indústria Farmacêutica Brasileira.

INTRODUÇÃO

O tema central deste trabalho é patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso a medicamentos no Brasil, norteando todas as vertentes que se inserem nesse contexto; sendo que o mesmo tem grande importância social no meio em que vivemos atualmente; num país onde a pesquisa não recebe o devido incentivo e a saúde pública e os acessos aos medicamentos geram conflitos de toda ordem, num meio excludente.

A proteção à propriedade intelectual tornou-se matéria cada vez mais relevante no cenário doméstico e internacional, dada complexidade do tema em relevância e todos os questionamentos que se articulam no sentido de garantias de direitos intelectuais e de pesquisa.

A evolução tecnológica, o desenvolvimento de novos produtos, os custos, investimentos em pesquisa e desenvolvimento, tornou o ambiente internacional carente de uma estruturação jurídica e econômica que visa estudar o papel do Estado Brasileiro em relação à proteção de propriedade intelectual – patentes farmacêuticas.

Com o desenvolvimento da pesquisa e tecnologia, o direito de patentear tornou-se motivação de estudos em diversas áreas do conhecimento, quais sejam: jurídica, política, econômica e social, haja vista que os pesquisadores e cientistas passaram, ao longo do tempo, gradativamente, a reconhecerem quão importantes eram e são os seus trabalhos para o desenvolvimento da sociedade brasileira e também a de outros países.

A proteção jurídica da propriedade intelectual apresenta benefícios importantes, tanto nesta esfera como na econômica, resguardando os interesses legítimos dos titulares destes direitos, pois existe um mercado produtor e consumidor de bens gerados a partir de descobertas e pesquisas, essencialmente necessárias, garantindo, assim, o reconhecimento financeiro há anos e anos de trabalho ininterrupto, contínuo e constante em pesquisa embasada.

Além da esfera dos direitos individuais, a proteção jurídica, bem como a efetiva utilização dos institutos de propriedade intelectual, pode também construir um instrumento de desenvolvimento nacional, ou seja, a proteção à propriedade intelectual tem influenciado suas relações domésticas ao longo da nossa história, pois o mais importante nesse sentido é passar de consumidor a produtor de bens pesquisados, gerando divisas.

Desde o desenvolvimento das primeiras civilizações, na antiguidade, o homem foi moldado, conforme sua índole, suas inclinações próprias e inteligências específicas, para estar juntamente com outros seres humanos, ou seja, viver em sociedade, criando o espírito de clã e de proteção de bens pessoais e coletivos.

Nesse âmbito, certamente, centra-se a gênese fecunda das primeiras invenções, descobertas e pesquisas para melhorar a própria vida e a dos semelhantes agrupados.

Tanto que, para Aristóteles e os precursores da Teoria Naturalista¹, o homem era naturalmente bom e vivia em sociedade porque necessitava disto, ou seja, era um movimento voluntário. Nessa visão, o homem se ajustava à vida coletiva como forma de proteção e de agregação de valores essenciais à existência humana.

Esses primeiros estudiosos da condição humana no mundo ocidental foram unânimes em apontar que o homem foi, gradativamente, sentindo estímulo à promoção da inteligência ao amearhar para si e para o grupo, os bens perecíveis e imperecíveis dispostos no meio em que vivia; transformando-os em consumo e qualidade de vida. Só que tudo isso levou séculos e séculos, até os dias atuais.

Já para os precursores do Contratualismo², como Hobbes, Rousseau, o homem vivia em sociedade para atender interesses próprios. Concretizando esta harmonia apenas por intermédio do contrato social, evidenciando que, diacronicamente, muitas teorias mostraram os diferentes pontos da atuação humana na valorização do conhecimento e do uso deste

¹ DALLARI, Dalmo de Abreu, 1931. **Elementos de teoria geral do Estado**. 28. Ed. São Paulo: Saraiva 2009. p, 10.

² DALLARI, op. cit. p. 12.

para evolução conjunta. A vida em grupo atenderia assim à vontade individual; viver junto por interesse, por busca pessoal.

Diante do desenvolvimento econômico e, para o fornecimento do bem-comum, os governantes desenvolveram diversas formas de Estado e Governo para a auto-organização, evitando o que se tornaria o caos.

O conjunto dessas medidas, diferentemente em cada tipo de agrupamento humano é que caracterizou o fluxo e refluxo de conhecimento; civilizações mais avançadas e outras menos; em virtude da difusão desses conhecimentos essenciais ao crescimento intelectual.

Com o desenvolvimento de cada Estado, estes começaram a trocar mercadorias, técnicas, com o intuito primordial de importar e exportar, ou seja, propiciar movimento ao comércio exterior; criando taxas, incentivos fiscais, com o fim de aproximar as civilizações com produtos inéditos exportados ou importados; sendo os Fenícios os primeiros a se destacarem nesse ramo, na permuta comercial.

Desta forma, por toda essa gama histórica de desenvolvimento humano ao longo tempo, evidenciando a saga humana na conquista de uma vida digna e proficiente é que algumas teorias, que julgamos relevantes, propiciam o refletir para o entendimento do contexto político e econômico em que se desenvolveu o processo histórico da patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso a medicamentos no Brasil, tema instigante e de grande alcance social.

O Realismo³, por exemplo, se enquadra na primeira parte da história da evolução da propriedade intelectual, pois os Estados controlavam a sua respectiva economia doméstica para assegurar o bem-comum social, no intuito de não ceder à outra sociedade, tudo que foi descoberto sem que nenhum preço fosse pago.

Era a primeira concepção de que bem de pesquisa gera renda e propicia desenvolvimento, salvaguardando os interesses próprios e os recursos destinados à continuidade da pesquisa ao longo da história.

³ JACKSON, Robert H. **Introdução às relações internacionais: teorias e abordagens**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2007. p. 102.

Diante deste cenário, o Realismo⁴ torna-se imprescindível, neste respectivo trabalho, porque o Estado tem interesse em proteger suas diversas tecnologias criadas ou inventadas em prol de outro Estado, assim podendo de destacar-se como sociedade mais desenvolvida econômica, política e dentre outros pontos imprescindíveis ao desenvolvimento social.

Pesquisa hoje é marca de identidade de um povo desenvolvido e capaz de inserir-se em mercados outros, garantindo inclusive inserção em benesses internacionais.

Porém, na visão dos Realistas⁵, os conflitos entre Estados deveriam ser resolvidos mediante a guerra e os organismos internacionais não tinham nenhum significado na solução de eventuais litígios.

De acordo com Morgenthau⁶, homens e mulheres são por natureza animais: nascem para buscar o poder e usufruir seus frutos, que nas palavras do teórico é definido como *animus dominandi*: o “desejo” humano pelo poder. Pela história humana, no “avanço” de civilizações pelo efeito bélico, isto ficou completamente visível, infelizmente.

Identificar esta busca humana torna-se objetivo primordial, imprescindível ao desenvolvimento do trabalho; pois demonstra a necessidade do homem em descobrir, desvendar a inteligência por intermédio da invenção e o desenvolvimento da tecnologia medicamentosa.

Em função desta ânsia pelo poder, o homem não procura somente uma vantagem relativa; mas também, um espaço político seguro, em que haja liberdade com relação ao comando político de outros.

Esse é o aspecto da segurança de *animus dominandi*. E, certamente, o espaço político decisivo, no qual a segurança pode ser organizada e aproveitada, é o Estado independente. Portanto, a segurança além do Estado é impossível. São garantias que se fazem inalienáveis.

Esta teoria coaduna com o pensamento de que somente o Estado traz a segurança para a sociedade; desta forma, qualquer invenção e

⁴ JACKSON, op. cit. p. 104.

⁵ Ibidem. p. 103.

⁶ Ibidem. p. 114.

desenvolvimento devem ser confiados a este ente, para que o poder humano seja mantido e a ordem seja estabelecida.

Ao Estado então, caberia o dever de organizar, coordenar e assegurar bens que são produzidos e que servirão a todos como forma de manutenção da vida e da ordem interna.

Para Schelling⁷, o poder de ferir não é novo no conflito armado, mas a tecnologia moderna reforça a importância da guerra e de suas ameaças como técnicas de influência, não de destruição; de coerção e dissuasão, não de conquista e defesa; de barganha e insinuação.

A guerra não é mais apenas uma competição pela força, mas o controle e a manutenção ou expansão do poder sobre povos diferenciados, ampliando conquistas múltiplas, não apenas geográficas.

A guerra e o limiar da guerra são mais uma competição de nervos e tomada de riscos; de dor e resistência; a ameaça da guerra sempre esteve em algum lugar inferior à diplomacia internacional. Sempre foi um organismo poderoso, prestes a eclodir.

A estratégia militar não pode mais ser pensada como a ciência da vitória militar; mas a concepção de estratégias específicas de domínio de todos os saberes de povos conquistados.

O Idealismo ou o utopismo tem seu papel para contribuir com esta idéia de propriedade intelectual; tendo em vista que nem sempre será possível fazer acordos em detrimento de uma proteção meramente comercial (capitalista). Há sempre forças maiores, talvez opositoras que circulam entre as relações de países e de povos de diferentes concepções.

Para Morgenthau⁸, a natureza humana ignora a ética da política. Sua teoria visa apresentar uma explicação científica do sistema político, o que gera diversas modificações conceituais.

Para Waltz, a melhor teoria de RI é sistêmica e neo-realista, que enfoque a estrutura do sistema, as suas unidades interativas e os seus atributos permanentes e dinâmicos, do sistema político internacional.

⁷ JACKSON, op. cit. p. 116.

⁸ JACKSON, op. cit. p. 148 *apud* MORGENTHAU, H. **Politics Among Nations: The Struggle for Power and Peace**, 6ª ed. Nova York: Knopf.

A Teoria Crítica⁹ surge com uma nova mentalidade de solução de conflitos. E, por tal fato, deve ser considerada importante para o desenvolvimento de novas técnicas de negociação entre países e tal acontecimento se verifica constantemente com a proteção, adesão ou não, de tratados e convenções.

Surgindo conflitos, consultas e/ou painéis, as teorias devem ser aplicadas juntamente ao seu contexto social e a contribuição do postulado da crítica ao assunto explanado, vem ao encontro para o desenvolvimento de nova forma de observar com os olhos críticos um mundo que já estava desenhado por outros autores.

O mundo não é mais o mesmo de 1920; temos uma nova estrutura de organização estatal, sim, como Redley Bull¹⁰; vivemos numa sociedade internacional anárquica, mas temos organismos internacionais para gerir os conflitos de cada Estado pertencente a esse complexo mundo.

Habermas¹¹ discute que o conhecimento guarda relação com a idéia de interesses. O interesse técnico procura entender e controlar o meio-ambiente; o interesse prático promove relação com o entendimento de outros sujeitos; e o interesse emancipatório busca a mudança. Sua teoria da ação comunicativa é uma tentativa de combinar interesses práticos e emancipatórios.

O autor mencionado, por si só, defende em suas idéias o desenvolvimento de novas técnicas de negociação, ou seja, os acordos, tratados em relação à propriedade intelectual serão assinados e cumpridos se houver mútuo interesse entre os Estados – partes. Nem sempre esses acordos ocorrem de maneira satisfatória, dependendo do contexto social e político.

Esta será a maior linha de eficácia e validade num documento escrito em relação ao domínio da ciência, transferência de tecnologia, ampliação de horizontes intelectuais no desenvolvimento mundial do complexo e instigante universo da pesquisa.

⁹ Ibidem p. 334.

¹⁰ JACKSON, op. cit. p. 315-321. *Apud* BULL, H. **International Theory: The Case for Classical Approach**, in K. Knorr e J. Rosenau (Eds), *Contending Approaches to International Politics*. Princeton: Princeton University Press.

¹¹ Ibidem. p. 290.

Neste sentido, como o tema do trabalho insere-se na discussão abalizada sobre a patente de invenção no setor farmacêutico, o acesso a medicamento e saúde pública no Brasil, será a discussão basilar que norteará esta pesquisa em todos os seus diversos âmbitos.

Diante desse fato, Waltz¹² indaga que a saúde sempre foi tema da política externa dos países; uma vez que as doenças não respeitam fronteiras territoriais. Nesse contexto, a saúde é um fato de segurança nacional e internacional; haja vista que remete a questões de segurança e promoção da continuidade da vida humana.

A teoria neo-realista tem como foco a segurança dos Estados e para Waltz, a saúde pública é um dos fatores que, se não controlados, pode gerar uma insegurança nacional e internacional, até mesmo agravo de relações diplomáticas por questão de gravidades como pandemias ou guerras biológicas.

Desta forma, devem se preparar de maneira preventiva e repressiva para controlar qualquer tipo de ameaça no gênero segurança.

A relevância em relação à temática saúde gera uma interdependência complexa, porque engloba vários Estados dotados de soberania; atores internacionais e o desenvolvimento econômico nacional e internacional, ou seja, instrumentos devem ser estimulados para o controle da disseminação de doenças infecciosas preventiva e repressivamente.

Quando à Teoria Econômica, seguramente, esta pesquisa será, totalmente adepta ao neoliberalismo, ou seja, a intervenção mínima do Estado no desenvolvimento das relações privadas da sociedade.

Tal aspecto se contextualiza porque nesta época, o Estado continua com poder de intervenção econômica, porém, com menos restrições dadas à sociedade no sentido de fomentar este desenvolvimento.

Inserindo o Neo-Liberalismo à propriedade intelectual, torna-se, imprescindível, esclarecer, que, só haverá intervenção do Estado nesta economia quando houver abuso de poder econômico ou quando o detentor da proteção não estiver conseguindo manter o produto no mercado, por falha de produção.

¹² Ibidem. p. 183.

No intuito de responder às questões referentes ao problema da pesquisa, utilizar-se-á abordagem teórica, histórica, jurídica, levantamentos gráficos quantitativos e da legislação, como fonte documental, a saber: a Constituição Federal de 1988; a Lei nº. 9.279/96.

As questões e problemáticas que orientam o presente estudo são: qual é a influência do Direito na construção de um sistema brasileiro de tutela e regulação dos direitos inerentes à patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso a medicamentos no Brasil?

Em segundo momento, a problemática se articula na indagação de qual o impacto das condicionais constitucionais na realização e/ou concretização da função social da patente de invenção no setor farmacêutico brasileiro?

E, no terceiro e último momento, busca-se avaliar a tutela jurídica como instrumento de resguardo do valor social, econômico e tecnológico das patentes de invenção no setor de medicamentos no Brasil. Nessa tríade de questionamentos centra-se o enfoque da presente pesquisa.

A premissa da qual se parte é que se patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso a medicamentos no Brasil cumprir sua função social conforme apregoa a Constituição Federal, haverá difusão ou melhoria na distribuição de medicamentos no país? Há o cerceamento da disseminação e divulgação do conhecimento tecnológico em casos de concessão de patente de invenção no setor farmacêutico?

O presente trabalho está estruturado em três partes. Na primeira visará apresentar o Regime da Propriedade Intelectual, por intermédio do conceito e os aspectos históricos sobre a propriedade; a qual mostra a influência da matéria no desenvolvimento econômico do País.

A segunda parte tratará da patente de invenção no setor farmacêutico e o papel dela em países em desenvolvimento, como o Brasil. O levantamento da fonte documental fora apresentada por meio de nossa Carta Magna e da Lei ordinária nº. 9.279/96 por ser a base legal de fundamentação do problema central desta pesquisa.

A crescente importância do tema sobre acesso a medicamentos, trouxe a necessidade de, brevemente, apontar algumas considerações sobre o

processo histórico da indústria farmacêutica no Mundo e no Brasil agrupando com a apresentação de pesquisa quantitativa, por meio de gráficos que demonstram a importância e o desenvolvimento do ramo farmacêutico.

Ainda no capítulo II, considerar-se-á importante propiciar um maior detalhamento sobre o papel da Administração Pública Indireta no setor da propriedade intelectual no Brasil.

A terceira e última parte, do trabalho será discutida a questão de patentes de invenção e as condicionantes da função social em relação à Constituição Federal do Brasil de 1988; ressaltando o valor: econômico, tecnológico e social deste instituto.

E, ao mesmo tempo, apresentar quais as ferramentas que o Estado pode utilizar em caso de abuso de poder econômico frente às patentes de invenção no setor farmacêutico e o acesso a medicamentos no Brasil.

Margeando historicamente esta pesquisa, estarão algumas ilustrações de antigos almanaques da área da farmácia no Brasil, além de fotografias e documentos antigos, cedidos pelo pesquisador e professor universitário Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado, no intuito de trazer maior visibilidade da importância do setor da saúde para a promoção da dignidade e da continuidade da sociedade tal como se alicerça.

Dentro deste contexto, o trabalho proposto tem o intuito de colaborar com a comunidade científica brasileira em relação ao tema de grande importância, que é patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso a medicamentos no Brasil, e, sobretudo, colocar como enfoque a relação desse tema com as contradições atuais de nosso país, no que tange à pesquisa e necessidade de maior valorização para crescimento econômico, social, político, interno e externo; valendo-se da inteligência e inventiva brasileira desde os primórdios de nossa civilização.

**TOSSE?
BROMIL**

SERENATA ENGUIÇADA...
...Falta-lhe a voz de repente!
E ella, vendo-o ancioso e rouco
reconforta-o, sorridente:
– Não te afflija por tão pouco.
Deite Bromil á garganta
e vae ver que bem que canta.

KOHUT.

"Publicação para distribuição gratuita, editada por Daudt, Oliveira & Cia.,—Rio de Janeiro."

Almanaque do Bromil para o ano de 1913. Todo o romantismo da belle époque, também estava presente nas propagandas da Indústria Farmacêutica.

1 - REGIME INTERNACIONAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL

Existem ainda hoje formas culturais, elementos dispersos em todas as relações entre as diversas nações do mundo, mas estes fragmentos não formam o todo. O universo da cultura e da criação é um universo em migalhas, que não congrega nenhuma perspectiva de conjunto, nenhuma exigência fundamental que se afirmaria o desejo de submeter a ordem das coisas a uma ordem humana de valores. A massa dos homens do nosso tempo vive ao sabor das circunstâncias; desligada da essência; a existência não passa de um vagar sem fim num deserto de valores.

Georges Gusdorf

1.1 – Definições e conceitos primordiais

Atualmente, quase toda a população mundial vive dentro das fronteiras das distintas comunidades territoriais chamadas de Estado – cerca de seis bilhões de pessoas são cidadãos ou sujeitos de algum país.¹³

Para mais de meio bilhão de habitantes dos países desenvolvidos da Europa Ocidental, América do Norte, Austrália, Nova Zelândia e Japão, a segurança básica e o bem-estar em geral considerados naturais, por serem garantidos e, geralmente, fornecidos diretamente pelo Estado.

Diferentemente, a situação nos países em desenvolvimento da Ásia, África e países em desenvolvimento são quase em oposição para a maioria da população – proteção, policiamento, imposição da lei e outras condições civis de segurança mínima não são garantidos para todos¹⁴.

O Estado é o ator proeminente na política mundial e as relações internacionais são principalmente interações entre Estados, na busca permanente da soberania e da conquista de bens produzidos por meio de

¹³ JACKSON, Robert H. **Introdução às relações internacionais: teorias e abordagens**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar. Ed. 2007. p. 15.

¹⁴ *Ibidem*. p. 15

pesquisa que geram bens de consumo, principalmente na área da saúde e manutenção da vida.

O núcleo normativo do Realismo¹⁵ é a segurança nacional, temática importantíssima para a correlação entre a propriedade de invenção no setor farmacêutico e o acesso a medicamentos no Brasil, pois sem um ambiente seguro, é impossível haver proteção à propriedade intelectual. Pesquisa e segurança estão num mesmo âmbito de preocupação.

Os investidores só revelariam o segredo do processo inventivo a toda sociedade, por intermédio da patente, por exemplo, em um país que fomenta a segurança nacional em todos os níveis: jurídico, social e econômico. Nesse aspecto, estaria resguardada a pesquisa e os possíveis efeitos da mesma.

O Estado é considerado essencial para a vida de seus cidadãos, para garantir os meios e condições da segurança e do bem-estar; uma vez que, na sua ausência, a vida humana está limitada a ser fracassada.

Essa garantia, determinada por intermédio da lei é que faz a engrenagem social estabelecer a permanência de direitos constituídos e de manutenção, também, do estatuto que rege as normas de conduta social e intelectual.

Partindo deste pressuposto, constata-se o Estado é importante para atuar na proteção de propriedade intelectual de seu País; pois dependendo do controle exercido sobre esta área, os resultados poderão ser positivos ou negativos no cenário doméstico e internacional. Tudo dependerá de acordos e acertos por leis e decretos, fazendo coexistir o ideário de ordem.

Surgindo conflitos, consultas e ou painéis, as teorias devem ser aplicadas juntamente ao seu contexto social e a contribuição da teoria crítica ao assunto explanado vem ao encontro para o desenvolvimento de nova forma de observar um mundo que já estava desenhado por outros atores, amalgamado por outras estruturas diferenciadas às que estavam em vigência.

O rompimento destas camadas é que geram os conflitos de ordem interna ou externa constantemente em certos países do mundo.

¹⁵ Ibidem. p. 103.

O ápice da discussão entre críticos e Realistas é que esses vêem o mundo e as relações internacionais em constantes transformações, seja na esfera política, econômica ou social, enquanto que os realistas estudam o mundo e suas relações como uma fotografia tirada em 1920, constatando um mundo estático com soluções repetidas de eventos que se auto-eternizam.

Essa visão estanque não mais encontra espaço num mundo em constante transformação e desenvolvimento em todas as áreas como no final do século XX e início do século XXI.

Vivemos num ambiente de rapidez vertiginosa da informação, tanto que as viagens de avião, a internet aproximou nações de forma inimaginável no início das sociedades – em que a história era marcada pelo desenvolvimento lento e uma organização mais conservadora dos Estados existentes. Toda essa ebulição histórica foi essencial para as pesquisas em todo o mundo.

Diante destes aspectos abordados, Waltz¹⁶ indaga que a saúde sempre foi tema da política externa dos países; uma vez que as doenças não respeitam fronteiras territoriais.

Diante do exposto, a saúde é um fato de segurança nacional e internacional e rompe todas as barreiras quando a existência humana deve ser assegurada.

Outra teoria muito conhecida e de relevância para o assunto em destaque, é o da Interdependência Complexa, elaborada por Keohane e Nye¹⁷, na década de oitenta do século XX.

O alvo desta teoria é o da dependência mútua, ou seja, refere-se a circunstâncias marcadas por “efeitos recíprocos entre países e atores em diferentes países”, gerando divisas de conhecimentos na área específica, no caso, a saúde e pesquisas referendadas por cientistas em diferentes partes do mundo.

No âmbito da patente de invenção no setor farmacêutico tal fato será demonstrado nos capítulos seguintes, pois a interdependência entre os entes

¹⁶ JACKSON, op. cit. p. 183.

¹⁷ KEOHANE, R. & NYE, J. **Power and interdependence – world politics in transition.** Boston: Little, Brown e Co. 1986. p. 7.

estatais é altíssima em relação à obtenção de matéria-prima; transferência de tecnologia; monopólio temporário; tudo depende de certas políticas nesse setor.

Enfim, a intenção deste trabalho não é esmiuçar a teoria Neoliberal, e, sim, ao longo dele, apresentar que a mínima intervenção do Estado em relação ao incentivo do desenvolvimento tecnológico, social e econômico é imprescindível para a eficácia do instituto patente de invenção no setor farmacêutico.

Diante destas teorias, foi possível perceber a importância do Estado no intuito da criação ou manutenção de um ambiente (doméstico ou internacional) seguro e competitivo, propiciando o desenvolvimento humano ao longo do tempo.

1.2 - Aspectos Conceituais e Históricos da Propriedade Intelectual no Brasil

Conceituar o instituto da propriedade intelectual é uma tarefa árdua e complexa; tendo em vista que o direito de propriedade é muito genérico e se faz necessário que haja alguns cuidados para sua delimitação, sendo que, no caso específico, há muitas controvérsias dentro da área.

A propriedade intelectual (PI) foi se desenvolvendo a partir do momento em que o homem foi aquilatou para si, em forma de propriedade e de inteligência, importância às suas criações inventivas e com o passar do tempo agregou valor econômico a elas, aliando o gosto à sobrevivência, deixando de ser apenas objeto de criação por diletantismo.

No que concerne aos fatores históricos, o mais legítimo documento sobre patentes no Brasil teve berço ainda no Governo de Dom João VI, logo após a chegada da Família Real ao Brasil, expediu o Alvará datado de 28 de abril de 1809, há duzentos anos atrás, tratando das primeiras prerrogativas

aliadas aos direitos dos inventores brasileiros. Vejamos o texto do mesmo, seguindo a grafia da época, na difusão de Rodrigues¹⁸ (1973, p. 533):

E havendo estabelecido com estes desígnios princípios liberais para a propriedade deste Estado do Brasil, e que são essencialmente necessários para fomentar a agricultura, animar o comércio, adiantar a navegação e aumentar a povoação, fazendo-se mais extensa e análoga à grandeza do mesmo Estado; tendo em consideração que deste estabelecimento se possa seguir alguma diminuição na indústria do Reino de Portugal. Bem que com o andar dos tempos a grandeza do mercado e os efeitos da liberdade do comércio que tenho mandado estabelecer hão de compensar com vantagem algum prejuízo da diminuição que ao princípio possam sofrer alguns ramos de manufaturas; desejando não só remediar esses inconvenientes, mas também conservar e ampliar a navegação mercantil e o comércio dos povos de todos os meus domínios; tendo ouvido o parecer de ministros do meu Conselho; e de outras pessoas zelosas do meu serviço; com ampliação e renovação de muitas providencias já a este respeito estabelecido, e a fim de que tenham pronta a exata observância para a prosperidade geral e individual dos meus fiéis vassallos, que muito desejo adiantar e promover, por depender-lha a grandeza e consideração da minha real Coroa sou servido determinar o seguinte:

I - Tôdas as matérias primácias que servirem de base a qualquer manufatura, serão isentas de pagar direitos alguns de entrada em tôdas as Alfândegas dos meus Estados, quando o fabricante as comprar para gasto de sua fábrica; ficando somente obrigado a mostrar que as consome tôdas no uso da sua indústria e sujeito ao exame e averiguações que julgar necessárias a Real Junta do Comércio, para evitar a fraude e descaminho dos meus reais direitos".

II - Tôdas as manufaturas necessárias serão isentas de pagar direitos alguns na sua exportação para fora dos meus Estados, e tôdas as do Reino serão isentas de as pagar por entrada nos meus domínios no Brasil, e em quaisquer outros, ficando sô seus donos obrigados a verificar com certidões e clarezas competentes que as mercadorias são de manufatura portugêsa e -indicar a fábrica de onde saíram.

III - Tôdos os fardamentos das minhas tropas serão comprados às fábricas nacionais do Reino e às que se houverem de estabelecer no Brasil, quando os cabedais que hoje têm melhor emprê"go na cultura das terras puderem ser aplicados às artes com mais vantagens; e não se poderão para êste fim comprar manufaturas estrangeiras, senão no caso de não terem as do Reino do Brasil com que suprir as necessidades públicas.

IV.

V. Sendo o meio mais conveniente para promover a indústria de qualquer ramo nascente, e que vai tomando maior aumento pela introdução de novas máquinas dispendiosas, porém, utilíssimas, e conferir-se-lhe algum cabedal, que anime o capitalista que

¹⁸ RODRIGUES, Clovis da Costa. **A inventiva brasileira**. Rio de Janeiro: INL, 1973.

empreende promover uma semelhante fábrica, vindo a ser esta concessão um dom gratuito que lhe faz o Estado: sou servido ordenar que da Loteria Nacional do Estado, que anualmente quero se estabeleça, se tire em cada ano uma soma de 60.000 mil cruzados, que se consagre, ou tôda junta, ou separadamente, a favor daquelas manufaturas e artes, que mais necessitarem dêste socorro, particularmente d~s de lã, algodão, sêda e fábricas de ferro e aço. E as que receberem êste dom gratuito não terão obrigação de o restituir, e só ficarão obrigados a contribuir com maior desvêlo para o aumento da fábrica que assim fôr socorrida por efeito de minha real consideração para o bem público. E para que estas distribuições se façam anual e impreterivelmente, a Real Junta do Comércio, dando-me todos os anos um fiel e exato quadro de tôdas as manufaturas do Reino, apontará as que merecem mais esta providência e a soma que lhes deve aplicar.

VI. Sendo muito conveniente que os inventores e introdutores de alguma nova máquina e invenção nas artes gozem do privilégio exclusivo, além do direito que possam ter ao favor pecuniário, que sou servido estabelecer em benefício da indústria e das artes, ordeno que tôdas as pessoas que estiverem neste caso apresentem o plano de seu novo Invento à Real Junta ou Comércio; e que esta, reconhecendo-lhe a verdade e fundamento dêle, lhes conceda o privilégio exclusivo por **14** anos, ficando obrigados a fabricá-lo depois, para que, no fim dêsse prazo, tôda a Nação goze do fruto dessa invenção. Ordeno, outrossim, que se faça uma exata revisão dos que se acham atualmente concedidos, fazendo-se público na forma acima determinada e revogando-se todas as que por falsa alegação ou sem bem fundamentadas razões obtiverem semelhantes concessões.

Este valioso documento é o atestado da iniciativa de Dom João VI, no Brasil, para a primeira arrancada industrial, uma comprovação de esforço legislativo e sabedoria política para arrancada da economia, fato que porém não acontecia em todo o mundo.

Para Locke¹⁹, o direito de propriedade deve ser exclusivo do indivíduo que a criou; em contrapartida, este deverá proporcionar caráter social, ou seja, disponibilizá-la ao público, mesmo em seu domínio, porque senão de nada valeria a criação, ficaria nula, desativada, sem efeito.

Toda criação deve ser para o bem de todos, para usufruto geral, daí o seu valor tanto intelectual quanto econômico. É a mola que movimenta o desenvolvimento do mundo.

A Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI) descreve que: “constituem propriedade intelectual as invenções, obras literárias e

¹⁹ LOCKE, Jonh. **Segundo Tratado Sobre o Governo**. São Paulo: Abril Cultural, s.d. p. 51. (Edição Crítica. Os pensadores).

artísticas, símbolos, nomes, imagens, desenhos e modelos utilizados pelo comércio”²⁰. Assim, os direitos de propriedade intelectual são instrumentos híbridos, ou seja, que ocupam duas posições no mundo do conhecimento – a jurídica e a econômica, conforme os ensinamentos de Luiz Otávio Pimentel²¹.

A primeira posição garante os direitos à invenção e desenvolvimento tecnológico, enquanto, a econômica, permite a exclusividade de mercado em relação ao produto protegido²².

Partindo deste pressuposto, o conceito de propriedade intelectual sob o enfoque econômico nada mais é do que “a própria atividade empresarial organizada, pois sua produção gera serviços que são importantes para o sustento de pessoas na sociedade e ajuda a identificar os produtos ou obras quanto à sua procedência e qualidade²³”.

O direito de propriedade intelectual é o direito temporário dado pelo Estado ao inventor; no sentido de incentivar a criação e desenvolvimento tecnológico e social do país, resgatando inclusive os créditos dados à pessoa e o valor da própria pesquisa. A divulgação garante o prestígio junto à comunidade nacional ou, se for o caso, internacional.

O direito de propriedade intelectual é dividido em dois grandes ramos sedimentados; conforme o site do Ministério da Ciência e Tecnologia do Brasil²⁴: direitos autorais (obras literárias e artísticas, programas de computador, domínios na Internet e cultura imaterial) e direito de propriedade industrial (patente, marca, desenho industrial, indicação geográfica e proteção a cultivares). São coisas com direcionamentos diversificados.

Diante deste quadro, percebe-se que o assunto relativo à propriedade intelectual é abrangente e, por esta razão, deve ser delimitado conforme o recorte da pesquisa, haja vista a necessidade de maior abrangência dada ao que for delimitada para discussão; ajustando-o à realidade prática.

²⁰ Disponível no site: <http://www.wipo.int/about-ip/en>. Acesso em 02.09.2009 às 13:45.

²¹ PIMENTEL, Luiz Otávio. et al. **Direito de Propriedade Intelectual e Desenvolvimento**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. p. 11.

²² Ibidem, op. cit. p. 14.

²³ Ibidem, op. Cit. p. 14.

²⁴ http://www.museu-goeldi.br/institucional/i_prop_propintel.htm. Acesso em 02.09.2009 às 13:46.

Partindo da classificação, constata-se que o tema desta pesquisa – patente de invenção no setor farmacêutico está inserido em propriedade industrial pertencente a um dos ramos da Propriedade Intelectual.

Partindo do pressuposto que a Constituição de um país é a lei fundamental de toda sua estrutura jurídica, social e econômica; parte-se dela para o entendimento do instituto ora analisado, ou seja, do respaldo legal que é dado à produção intelectual de nosso país.

O art. 5º, inciso XXII da Constituição Federativa do Brasil²⁵, *in verbis*, nos remete que: “XXII – é garantido o direito de propriedade”.

Assim, conforme estabelecido por lei, o legislador, elencou o direito de propriedade como um dos direitos e garantias fundamentais dos brasileiros e estrangeiros residentes no país. Diante desse pressuposto, os brasileiros podem ser proprietários, conforme o caput do artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

E diante desta premissa, existe limite para o uso, gozo e fruição da propriedade? Ou todos os detentores de propriedade podem absolutamente exercer de maneira ilimitada um direito supremo, consagrado na Constituição Brasileira?

Logicamente que, para a real existência de uma sociedade organizada, alguns limites devem ser traçados em face aos detentores de propriedade no intuito de que não haja usurpação dos direitos fundamentais dos cidadãos que foram duramente conquistados ao longo de séculos de história.

E foi embasado nesse pressuposto, que o constituinte, no art. 5º, inciso XXIII da Constituição Federal²⁶, descreveu: “XXIII – a propriedade atenderá sua função social”.

No momento em que qualquer pessoa se tornar proprietário, este deverá obedecer aos limites legais para não perder este direito, valendo-se inclusive de itens dessa própria lei. A garantia desse direito abriu campo para diversas atuações extremamente importantes ao longo da história.

²⁵ BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil**. Campinas: Russel, 2009. p. 25

²⁶ BRASIL, *op. cit.* p. 25.

O direito à propriedade abarca inúmeras formas de apropriação, pois, os bens apropriáveis, podem ser corpóreos e incorpóreos²⁷. Importante salientar que o objeto de estudo deste trabalho é sobre a propriedade incorpórea, ou seja, a propriedade intelectual, aquela ligada à produção a partir da inteligência e da pesquisa humana.

O Brasil permite a detenção da propriedade intelectual, conforme preceitua o artigo 5^a, inciso XXIII da Constituição Federal de 1988, desde que atenda a função social da propriedade intelectual, ou seja, desde que agregue valor ao que se produz à própria manutenção da sociedade e seus bens de sobrevivência e continuidade.

Somente se o inventor atender a função social da propriedade intelectual é que terá direito do monopólio temporário. Esta é a premissa estipulada em Lei conforme observamos na Constituição Brasileira.

1.3 - Aspectos Históricos sobre a Propriedade

Conforme preceitua Marcelo Varella²⁸, a propriedade é um elemento essencial da estrutura econômica e social de qualquer Estado; já segundo Aristóteles, o homem é um *zoom politikon*, pois em sua essência, é naturalmente político e em virtude disso vive em sociedade. Adeptos a esta teoria são Montesquieu, São Tomás de Aquino, entre outros.

Segundo Maluf Sahid²⁹ “ao Estado cabe regulamentar as condições externas da vida em sociedade e, ao mesmo tempo, respeitar e garantir aqueles direitos fundamentais da pessoa humana, que lhe são anteriores e superiores”.

Inúmeras são as teorias para explicar a existência e o surgimento da sociedade e o desenvolvimento do Estado. O que não se tem dúvida é que

²⁷ SILVEIRA, Newton. **Propriedade intelectual: propriedade industrial, direito do autor, software, cultivares**. 3^a Ed. Ver. E ampl. São Paulo, 2008. p. 22.

²⁸ VARELLA, Marcelo Dias. **Propriedade Intelectual de setores emergentes: biotecnologia, fármacos e informática: de acordo com a Lei nº 9.279/96**. São Paulo: Atlas, 1996. p. 1

²⁹ MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. 27. ed. rev. e atual. Pelo Prof. Miguel Alfredo Malufe Neto. São Paulo: Saraiva: 2007. p. 101.

este surgiu para a promoção do bem comum da sociedade e, diante de tal fato, recebeu poderes de cada ser social para equilibrar os conflitos da sociedade.

Pode-se perceber que se o Estado protege a detenção da propriedade, limitando, assim, o exercício deste direito para a devida organização social o cidadão deve obedecer às leis impositivas para se concretizar a segurança no cenário doméstico e internacional.

E, em busca de um ambiente seguro seja no âmbito nacional ou internacional, torna-se importante salientar que o conceito de propriedade variou conforme o tempo e o povo, por exemplo, na Grécia Antiga a propriedade estava ligada à família e à religião.

Os antigos estabeleciam, entre os deuses e o solo, uma misteriosa relação. O altar, como símbolo da religião, uma vez colocado no solo, jamais deveria mudar de lugar. O deus da família instalava-se nele, não para um dia, nem mesmo só para a precária vida do homem, mas para todos os tempos, enquanto esta família durasse e dela restasse alguém para conservar a sua chama em sacrifício. Assim, o lar tomava posse do solo, apossava-se desta parte da terra que ficava sendo sua propriedade.³⁰

No sistema jurídico romano, segundo Sahid Maluf ³¹, o Estado tinha características peculiares, pois “a propriedade privada era um direito quiritário que o Estado tinha empenho em garantir, tendo o homem a obrigação de obedecer ao Estado somente em virtude de lei”.

Na Idade Média, ocorreu uma descentralização do poder devido às invasões bárbaras e, neste sentido, a propriedade deixou de ser considerada individual e passou a receber a classificação de bens móveis e imóveis.

A partir do momento em que o Estado consagrou o direito de propriedade, e classificou que ele devia também garantir os direitos do proprietário, limitando-os para o convívio pacífico entre a sociedade³².

A Revolução Francesa que trazia no seu bojo o lema da igualdade e fraternidade, não deixou de consagrar a propriedade como um direito inviolável e sagrado; afirmando no art. 17 da Declaração dos Direitos do Homem e do

³⁰ CAMARA, Maria Helena Ferreira. **Aspectos do direito de propriedade no capitalismo e no soviétismo**. Rio de Janeiro: Forense. 1981. p. 76.

³¹ MALUF, op. Cit. p. 103.

³² DALLARI, op. cit. p. 70

Cidadão de 1789, o seguinte: “Art. 17 - Sendo a propriedade um direito inviolável e sagrado, ninguém pode ser dela privado; a menos que seja de utilidade pública legalmente constatada e sob condição de justa e prévia indenização³³”.

Desse modo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, aumentou a segurança do detentor da propriedade; pois se este estivesse em conformidade com a lei e houvesse algum tipo de atentado, a indenização era uma ferramenta para solucionar o litígio.

Com o movimento do Constitucionalismo; diversas regiões da Europa e dos Estados Unidos, comungavam acerca da necessidade de se criar um mecanismo legal para se controlar o poder ilimitado do Estado em detrimento dos direitos fundamentais dos cidadãos, daí surgiram o que se chamaria de constituições³⁴.

Importante ressaltar que o marco formal do Constitucionalismo foi a Constituição Francesa de 1845 e a norte-americana; após a independência das treze colônias e ambas consagraram o direito à propriedade³⁵.

A Revolução Industrial, segundo Varella ³⁶: “Inúmeras transformações ocorreram no âmbito da propriedade”. O individualismo exacerbado foi transformado em função do desenvolvimento econômico, da descoberta da máquina, da industrialização, que geraram uma concentração excessiva de riquezas nas mãos de uns proprietários, enquanto outros nada possuíam, sofrendo as mais terríveis injustiças.

Apareceu, dessa maneira, um novo tipo de propriedade sobre os bens de capital: maquinárias, participação em sociedades por ações, bem como propriedade dos solos. O desenvolvimento do capitalismo e o progresso da época industrial trouxeram também os abusos sociais.

O advento da Revolução Industrial, o instituto da propriedade assume maior relevância no mundo econômico e diversas classificações

³³ MARCÍLIO, Maria Luiza. **Biblioteca Virtual de Direitos Humanos** – USP. Disponível no site: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/DocumentosanterioresC3%A0a%C3%A7%C3%A3o-a-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A91919/declaracaodedireitosdohomem-e-do-cidadao-1789.html>. Acesso em 20.06.2009.

³⁴ SANTOS, op. cit. p. 90.

³⁵ MALUF, op. cit. p. 88.

³⁶ VARELLA, op. cit. p. 23.

surgem em relação a ela; pois novos produtos são criados e a relação de consumo se intensifica de forma assustadora.

Tal acontecimento leva a sociedade ao ápice de uma desigualdade social, tendo em vista que o homem agora busca a acumulação de riqueza em todos os seguimentos da economia: bens móveis, imóveis, sociedades, empresas, além de outros.

Ainda nesta época, o Estado não “tomava uma posição para garantir a igualdade jurídica que desaparecia em face da acentuada desigualdade econômica. Este estado de coisas começou a gerar desordem, violências, perturbando a paz social”³⁷.

Diante deste quadro social de liberalismo exarcebado e, conseqüente, aumento efêmero da desigualdade, o Estado devia começar a intervir na economia para se estabelecer o equilíbrio necessário, abrindo campo para maior desenvolvimento e fomento à pesquisa.

Em contratempo, socialistas, como: Proudhon, Robertus, Marx e Engels, acusaram o capitalismo como responsável desta dilapidação social em relação ao aumento da desigualdade social³⁸.

Proudhon³⁹ declarou em sua obra: “a propriedade é um roubo”, ou seja, a detenção da propriedade era o grande motivo para a ascensão das desigualdades sociais e a usurpação dos direitos da coletividade, criando, na sua visão, um imenso fosso de desigualdades que só aumentariam com o avançar dos tempos.

Para Marx⁴⁰ “a teoria comunista pode ser resumida nesta frase: abolição da propriedade privada”, sendo a propriedade privada a responsável pelos conflitos sociais, por meio da desenfreada loucura pela captação de riquezas entre os homens, na busca incessante pelo possuir e consumir.

Independentemente das idéias dos liberalistas, socialistas ou capitalistas, um fato é a de que a Revolução Industrial aconteceu e a criação das máquinas, dos produtos, a invenção, o trabalho intelectual assumiu

³⁷ VARELLA, op. cit. p. 23.

³⁸ LASKI, Harold J. **Manifestor comunista de 1848**. Rio de Janeiro: Zahar, 1967. p. 106.

³⁹ PROUDHON, Pierre J. **Sistema de lãs contradicones econômicas a filosofia de La miséria**. Buenos Aires: Americalee, 1945. *apud* VARELLA, op. cit. p. 23.

⁴⁰ FROMM, Erich. **Conceito marxista do homem**. 6ª ed. Tradução por Octavio Alves Velho. Rio de Janeiro: Zahar. 1975. p. 116.

tamanha importância e valor econômico que a propriedade intelectual deve ser um instituto analisado para a compreensão desta pesquisa.

1.4 - Sistema Internacional da Propriedade Intelectual

No tópico acima, pautou em levantar os principais momentos históricos em relação ao direito de propriedade, valendo-se da caminhada diacrônica de pensadores e teóricos acerca desse direito e suas conquistas no mundo.

Neste, propriamente dito, será descrito um breve histórico sobre a propriedade intelectual no mundo; não no sentido de aprofundar, mas, sim, de abarcar de forma mais completa, os fundamentos da gênese histórica da matéria para o maior entendimento do tema em tela.

Serão levantados os principais momentos históricos desde a Antiguidade até os dias atuais, que influenciaram, de maneira significativa, o processo de formação do sistema internacional de propriedade intelectual.

Desde a Antiguidade, o homem possuía capacidade intelectual, ou seja, o mesmo inventava, criava instrumentos para caça, pesca e algumas destas invenções, como por exemplo, a forma de se fazer determinadas ferramentas, foram passadas de geração em geração. Assim, observamos que o espírito especulativo do homem trouxe à tona as descobertas e inventos⁴¹.

Segundo o autor Francisco Viegas⁴², “a mitologia grega, a capacidade de criação e inovação do ser humano explica-se devido à receptação por parte dos homens da faísca do fogo sagrado dos deuses; roubada pelo titã Prometeu” e que foi, por este método, que os homens saíram do caminho das trevas e passaram para o caminho da luz, ou seja, passaram do estágio da ignorância para adquirirem a sabedoria no intuito do advento da criação.

⁴¹ MITTLELBACH, Maria Margarida Rodrigues. **Propriedade Intelectual em biotecnologia**. et al. São Paulo: SMA, 2001. p. 13

⁴² SILVA, Francisco Viegas Neves da Silva. **Patentes farmacêuticas e Direitos Humanos: pela flexibilização do acordo TRIPS em face da saúde pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 74

Para Locke⁴³, a propriedade intelectual, o processo de valorização aos produtos da mente humana é antigo, lançando bases nos primórdios da própria existência humana. Tanto que os artesãos da Era Antiga guardavam segredos de suas técnicas para os outros não copiarem. Era a gênese da idéia de posse.

Na Idade Média, “em meados de 1230, os artesãos defendiam seus métodos contra todos os outros, com a aprovação de toda a comunidade⁴⁴”. Diante desse pressuposto importante, há constatação da valorização à propriedade intelectual, mesmo que ainda não fosse garantida por lei. Já havia, nesse aspecto o ideário de posse, aquisição, produção, diferenciação.

De acordo levantamento bibliográfico, alguns historiadores apontam que o primeiro registro de uma invenção, ocorreu em 1236, em Bordeaux, onde foi concedida licença de até quinze anos para processos industriais de fabricação e pintura⁴⁵. Esse fato histórico relevante, marca de fato a apropriação e salvaguarda de direitos dentro da história humana.

Mas, há divergência histórica, pois outros apontam que a primeira concessão dos direitos à propriedade intelectual foi em relação ao Sr. Francisco Petri, que recebeu o direito de patente para a construção de moinhos movidos à água. O que corrobora com a idéia da criação da primeira lei veneziana em 1474, sobre a propriedade intelectual. Mesmo com as divergências quanto à local e data, é válido ressaltar a antiguidade tanto de um quanto de outro.

Convenientemente, Locke⁴⁶ ressalta: “tudo o que o homem tira da natureza e acrescenta trabalho seu, juntando algo que lhe pertence, isso se torna propriedade dele⁴⁷”, ou seja, é dada ao trabalho humano força agregada de valor, pois o mundo, com todas as suas complexidades e possibilidades

⁴³ LOKE, John. **Segundo tratado sobre o governo**. São Paulo: Abril Cultural, s.d. p. 54.

⁴⁴ VARELLA, op. cit. apud SHERWOOD, Robert. M. **Propriedade intelectual e desenvolvimento econômico**. São Paulo: EDUSP, 1992. p. 26.

⁴⁵ KAPPELER, Camila. **Histórico da Propriedade Intelectual. Como surgiu a Propriedade Intelectual no mundo e sua importância**. Disponível no site: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2113/Historico-da-Propriedade-Intelectual>. Acesso em 13.02.2009.

⁴⁶ LOCKE, Jonh. Op. cit. p. 55.

⁴⁷ Ibidem. p. 55.

pertence a todos os seres humanos, se um deles conseguiu fazer o diferencial em determinado bem, este deve o pertencer, segundo as idéias deste autor.

Para Marx, o conhecimento humano deve ser valorizado em todas as esferas e instâncias desde que seja para o uso de toda a coletividade. Acrescenta que o conhecimento sem ser direcionado à sociedade, perde-se o sentido, tendo em vista, que nenhum ser humano é independente, ou seja, o finalizador não poderia receber o mérito da propriedade intelectual somente a ele⁴⁸.

Já para Marshall, o conhecimento não pode ser usado apenas em benefício de alguns, pois deve beneficiar a pesquisa, ou a busca de novos conhecimentos, não impedindo o avanço das técnicas e descobertas⁴⁹.

Comunga-se do pensamento que o conhecimento humano deve ser difundido pela sociedade; mas para a continuidade e incentivo da pesquisa e de suas técnicas a propriedade intelectual deve ser comedidamente adotada em detrimento do inventor.

Diante da propagação do comércio em relação aos produtos advindos da propriedade intelectual, os Estados tiveram que se organizar no sentido de legalmente protegerem os criadores, garantindo divisas econômicas.

Um exemplo evidente deste aspecto ocorreu em 1623, em que a Inglaterra criou o Estatuto dos Monopólios. Somente em 1809, os Estados Unidos legislou a respeito do *Patent Act* e o no Brasil o primeiro passo que se tem notícia foi uma expedição do Alvará de 1º de abril de 1808⁵⁰.

Todos esses fatos estão ligados à chegada da Família Real em nosso país e o sentido de lucro e garantias mercantis que os portugueses queriam inserir nos bens gerados pela Colônia:

⁴⁸ VARELLA, op. cit. p. 29 *apud* FROMM, Erich. **Conceito marxista do homem**. 6ª Ed. Tradução por Octavio Alves Velho. Rio de Janeiro: Zahar, 1975. p.116.

⁴⁹ MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe social e status**. Tradução por Merton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar, 1967. p. 210. *apud* VARELLA, Op. cit. p. 30.

⁵⁰ VARELLA, op. cit. p. 31.

Sendo muito conveniente que os inventores e inventos, de alguma nova máquina, e invenção nas artes gozem do privilégio exclusivo, além do direito que possam ter ao favor pecuniário (...) apresentem o Plano de seu novo Invento à Real Junta do Comércio, e esta (...) lhes conceda o Privilégio exclusivo por quatorze anos⁵¹.

Até os fins do século XIX, as leis nacionais, somente conferiam proteção aos inventores do próprio país, inexistindo a possibilidade de proteção de inventores estrangeiros.

Segundo Rodrigues (1973) no Brasil, de 1830 até 1850, foram concedidas apenas 61 patentes de invenção em diversas áreas. Os dados estatísticos revelam o aumento progressivo, apesar das dificuldades do tempo e do espaço, dessas respectivas concessões. Já de 1851 a 1880 foram concedidas 516 patentes em nosso país, demonstrando que, no Império, a partir da gestão de Dom Pedro II houve maior fomento e incentivo à criação e seguridade em relação a estas mesmas invenções.

Em 1882, pela Lei de número 3.129, de 14 de outubro de 1882 foi regulamentada a concessão de patentes aos autores de invenção ou descoberta industrial, assinada pelo Imperador Dom Pedro II e por André Augusto de Pádua Fleury, eminente goiano que ocupou o relevante cargo junto ao Império brasileiro. Com esta Lei houve grande fomento no setor, com investimentos principalmente na questão da agricultura e do comércio.

No relatório de André Augusto de Pádua Fleury, datado de 1888 e dirigido ao Imperador Dom Pedro II, do acervo do professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado, relata ainda um fato curioso e digno de nota, quando referendou: “Com a extinção do trabalho escravo houve repercussão de maneira assaz benéfica no campo das invenções industriais. Despertou as inteligências. Teve início o primeiro esboço de tecnologia”

Com o advento da República, houve maior fomento ainda à questão de patentes em nosso país. O Ministro da Indústria, Viação e Obras Públicas era Henrique Pereira de Lucena, que destacou uma informação relevante:

⁵¹ BARCELLOS, Milton Lucídio Leão. **O sistema internacional de patentes**. São Paulo: Thompson Iob, 2004, p. 13.

somente de janeiro a setembro de 1890 no Brasil foram concedidas 134 patentes de invenções, um fato auspicioso no parecer de Rodrigues (1973).

Mas, o projeto inicial de governo na República, que antecedeu a Constituição de 1891 era completamente análogo quanto à questão de Patentes, pois mesmo Rui Barbosa, em seu projeto de Governo provisório a Deodoro da Fonseca, nada discutiu sobre patentes no Brasil, o que foi uma grande falha.

Promulgada a Constituição de 1891, a primeira da República, veio uma euforia pela constitucionalização dos Estados, com autonomia relativa, melhor que quando eram Províncias.

Dessa maneira, no que concerne à patentes, cada Estado criou sua própria lei, mas todos centrados em um ponto essenciais que era a repressão das falsas procedências de mercadorias, pois como ressaltou Agassis, o grande estudioso de nosso país: “tudo no Brasil é grande, menos o homem”, e pirataria e falsificação, desde os primórdios, foi o nosso forte, infelizmente.

Na concepção de Rodrigues (1973), a relação de patentes concedidas no Brasil desde o século XIX, ganhou impulso com o passar dos tempos. Destacamos abaixo, algumas patentes históricas em relação à Indústria Farmacêutica, dos primórdios, até o período da República, quando novas alternativas surgiram nesse setor:

1. Cadeira de rodas, destinada para aleijados – de Joaquim Martins de Oliveira – Ao concessivo por patente de 1830, pela Sua Majestade Imperial.
2. Barris inodoros para transporte de matérias fecais – Luiz Berthand & Cia. Patente 978, de 1852.
3. Curativo da gagueira – Alexandre Campbell Forbes – Patente 1096, de 1852.
4. Vasilha para condução de matérias fecais – Anacleto Fragoso Rhodes – Patente 2.727, de 1861.
5. Aparelho destinado à desinfecção de latrinas – *Cia Monts Patent Earth Cloret* – Patente 4.462, de 1870.

6. Latrinas higiênicas – Eulampio César Ramagnolli. Patente 4.952, de 1872.
7. Introdução de parelho destinado à fabricação de Gás Hidrocarbono – Gustavo Adolpho Wurfbain. Patente 4.997, de 1872.
8. Fabricar sulforeto de carbono – Guilherme Schuck de Capanema. Patente 5.982, de 1875.
9. Aparelho destinado a destilar líquidos – Celestino Bell & Baldomero Bell. Patente 6.049 de 1875.
10. Fabricar e vender soda artificial e ácido sulfúrico – Carlos Augusto Leperrière . Patente 7.528, de 1879.
11. Aparelhos para preparação farmacêutica – Antonio Barcelos & Antonio Joaquim Ferreira Junior. Patente 7.859, de 1880.
12. Leite medicinal obtido pela secreção natural da vaca – Ruffier Martelet. Patente 8.292, de 1881.
13. Aparelho para desinfetar aguardente – Edmundo Tribouillet. Patente 8.463, de 1882.
14. Descobrimto das propriedades fisiológicas e terapêuticas do vegetal brasileiro – *leptolobium elegans* e suas diversas aplicações farmacêuticas, seu alcalóide e seus usos – Cândido Barata Ribeiro, Eduardo Augusto Ribeiro Guimarães & e Domingos Alberto Niobey. Patente 8793, de 1884.
15. Produto denominado – Fosfote Azote – obtido por um processo farmacêutico – Joana Manocla Rodrigues, Claussen, Cláudio Bode & Gustavo Claussen. Patente 146, de 1884.
16. Medicamento destinado a curar golpes e contusões, denominado – Sambaquetá – Manoel da Silva Costa. Patente 160, de 1884.
17. Processo para fabricar um produto denominado “Sangue seco” – Viúva Claussen & Comp. Patente 171, de 1884.
18. Preparados farmacêuticos e químicos do vegetal brasileiro – *cereus brasiliensis* – Antonio Gonçalves de Araújo Penna. Patente 197, de 1884.

19. Preparado farmacêutico a que se denominaram “Xarope de Chumby Cacha” aplicável a diferentes moléstias – Dr. José Roberto da Cunha Salles & Guilherme Joaquim da Costa. Patente 298, de 1885.
20. Medicamento a que se denominou “A saúde do povo”, destinado à cura de hemorróidas, moléstias do peito, gonorréias crônicas e agudas e anemia – Lycurgo Alves da Silveira Gondim. Patente 437, de 1887.
21. Medicamento denominado “Injeção antiblenorrágica vegetal” – Manoel da Silva Vasconcelos. Patente 451, de 1887.
22. Medicamento para aplacar dor de dentes, denominado “Lenitivo dentário” – Manoel da Silva Vasconcelos. Patente 452, de 1887.
23. Preparo farmacêutico denominado “Pílulas de Taiuiá”, destinado ao tratamento e cura de prisões de ventre e “ungüento de Gurjum”, para moléstias cutâneas – Dr. Manoel Monte Godinho. Patente 606, de 1888.
24. Xarope de velame composto para a cura da erisipela ou linfatite – Maria Joana Gomes da Costa. Patente 763, de 1889.
25. Xarope antiasmático, destinado ao tratamento da asma. Pedro Teixeira Godinho. Patente 793, de 1889.
26. Vinho tônico digestivo Tavares – Luiz Tavares Pinto da Rocha. Patente 816, de 1890.
27. Sistema aperfeiçoado de tratar as doenças com fios metálicos. *Electrolitration Company*. Patente 1.098, de 1891.

Como vimos, foram poucas as patentes na área farmacêutica no Brasil, de 1830 a 1891, aliando-se ainda à questão de firmas e profissionais estrangeiros que se introduziam no mercado em nosso país. Um fato auspicioso é a presença já de duas mulheres na comunidade científica brasileira.

Com o continuado crescimento econômico em relação à propriedade industrial intelectual, os países desenvolvidos se viram internacionalmente desprotegidos em relação à propriedade intelectual e resolveram estudar esta temática, abrindo campo para proteção em níveis maiores.

Em face desta falta de proteção, foi criada através da cooperação multilateral entre países a Convenção de Paris, de 1883, em que houve a proteção da propriedade industrial⁵².

Posteriormente, ocorreu a Convenção de Berna, 1886⁵³, com o intuito de proteger as obras literárias e artísticas, cuja última versão desta foi datada em 1979 e que garantiu diversos direitos até então esquecidos quanto à proteção de obras criadas pela inteligência e criatividade humana.

Outras convenções foram elaboradas pelos países, como a: Convenção Universal de Direitos Autorais (1952); a Convenção de Roma para a Proteção de Artistas Intérpretes ou Executantes, Produtores de Fonogramas e Organismos de Radiodifusão de 1961 e a Convenção de Bruxelas, relativa à Distribuição dos Sinais Portadores de Programas Transmitidos por Satélites de 1974⁵⁴.

A Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI), composta por 180 países, é uma das agências especializadas da Organização das Nações Unidas, que tem como objetivo principal cuidar sobre os aspectos legais e necessários para a administração da propriedade intelectual⁵⁵.

A finalidade da Organização Mundial de Propriedade Intelectual é de assegurar o uso, gozo e proteção das obras inventivas humanas, conjuntamente com o desenvolvimento econômico acelerado do comércio internacional.

Mesmo diante da criação das convenções supracitadas, a proteção intelectual não tinha tanta eficácia interna entre os países participantes do cenário internacional; tanto que poucos obedeciam às regras pertinentes a todas as Convenções, como: Paris, de Estocolmo, de Berna; faltava mecanismo sancionatório para mudar o comportamento da sociedade

⁵² VARELLA, op. cit. p. 144.

⁵³ Ibidem. p. 145.

⁵⁴ SANTOS, Manoel J. Pereira. **A Regulamentação da Propriedade Intelectual e da Transferência de Tecnologia no Comércio Internacional**. Revista da ABPI. N.º39 – Março - Abril de 1999. p. 13

⁵⁵ BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p.51.

internacional em relação à proteção de invenções, como por exemplo, a patente⁵⁶.

Em Washington foi firmado em 1970, o Tratado de Cooperação em Matéria de Patentes⁵⁷, com a finalidade de desenvolver o sistema de patentes e a transferência de tecnologia e o objetivo de tornar mais econômico o processo administrativo de concessão da mesma.

Em 20 de setembro de 1986, em Punta del Este, durante uma Sessão Especial dos Ministros do GATT (*General Agreement on Trade and Tariffs*), foi iniciada uma nova e importante rodada de negociações multilaterais, conhecida como Rodada Uruguai, que encerrou em 1994, após oito anos, resultando a criação da Organização Mundial do Comércio (OMC).⁵⁸

Esta Rodada englobou uma série de acordos entre os países participantes a fim de reduzir a incidência de barreiras não tarifárias e que passaram a ser adotados por diversos países como forma de proteção à produção nacional.

Os Estados Unidos, Canadá e Japão, assumiram o ranking de maiores interessados pela proteção à propriedade intelectual, investiram recursos políticos, jurídicos e econômicos para colocar em pauta a discussão no acordo constitutivo da OMC; a fim de fomentar maior garantia de retorno financeiro em detrimento a todo esforço engajado na pesquisa e no desenvolvimento inerentes aos produtos protegidos pela à propriedade intelectual.

Pode-se observar o quão foi complexo o processo de surgimento da OMC, pois a discussão e negociação para sua criação duraram oito anos. A temática ultrapassava a proteção intelectual e alcançava a liberalização do comércio mundial; assuntos estes que causavam “pânico” para os países em desenvolvimento e a máxima proteção geravam “alívio” e domínio econômico para os países desenvolvidos - uma balança desequilibrada.

⁵⁶ Ibidem. p. 52-53.

⁵⁷ Idem. p. 144-145.

⁵⁸ BENETTI, Daniela Vanila Nakalski. **Proteção às Patentes de Medicamentos e Comércio Internacional**. And Varella, Marcelo Dias (coord). Propriedade Intelectual de setores emergentes: biotecnologia, fármacos e informática: de acordo com a Lei nº 9.279/1996. São Paulo: Atlas, 1996. p. 44.

Quando foi iniciada a Rodada Uruguai, um grupo de trabalho sobre Aspectos Relativos ao Comércio de Direitos de Propriedade Intelectual foi criado depois de intensa barganha e forte oposição por parte de alguns países em desenvolvimento, especialmente do Brasil e da Índia⁵⁹.

Quanto aos Aspectos Relativos ao Comércio de Direito de Propriedade Intelectual, a OMC é um organismo internacional independente administrativa e juridicamente, prova disto que tem personalidade jurídica de direito internacional público. Cento e quarenta e nove países fazem parte dela, ou seja, estes Estados participantes representam mais de 97% (noventa e sete por cento) do comércio internacional.

Desta maneira, é o único organismo internacional que se ocupa das normas que regem o comércio entre estes Estados, e seu principal objetivo é de diminuir as desigualdades entre países desenvolvidos e em desenvolvimento, relativo às transações comerciais⁶⁰.

Para concretizar a igualdade entre os Estados foi criado o Órgão de Solução de Controvérsia dentro da estrutura da OMC, para solucionar os problemas enfrentados pelos Estados que não estiverem cumprindo as regras do acordo multilateral assinado.

Neste contexto, são indicados profissionais especialistas com o intuito de resolver os conflitos passivamente, de maneira que o comércio e as relações entre os Estados sejam menos traumáticas possíveis.

Um dos acordos firmados entre os países aderentes da OMC foi o Acordo TRIPS (*Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*), que significa o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio; seu maior objetivo é o de assegurar o funcionamento dos direitos de propriedade intelectual em escala mundial de forma homogênea, e seu principal foco é o de:

⁵⁹ BENETTI, Daniela Vanila Nakalski. **Proteção às Patentes de Medicamentos e Comércio Internacional**. And Varela, Marcelo Dias (coord). Propriedade Intelectual de setores emergentes: biotecnologia, fármacos e informática: de acordo com a Lei nº 9.279/1996. São Paulo: Atlas, 1996. p. 13 - 44.

⁶⁰ Ibidem. p.13.

Garantir de modo harmonizado um patamar de proteção mínima para os direitos de propriedade intelectual nos mercados dos países desenvolvidos ou de economias emergentes, o que consistirá em facilitar as exportações dos países mais industrializados, criando ao mesmo tempo as condições necessárias de segurança jurídica para um eventual mercado de transferência de tecnologia no futuro⁶¹.

Para melhor compreensão, o TRIPS vem alavancar a aplicação das convenções internacionais sobre as matérias que estão em vigor, ou seja, as convenções supracitadas não foram revogadas.

Nesse caso, a verdadeira finalidade deste acordo dentro do contexto da Rodada Uruguai, foi a de aproveitar todas as legislações já existentes; inovando a eficácia da proteção à propriedade intelectual.

Tanto que a OMPI e a OMC responsáveis pela administração do TRIPS formalizaram em 22 de dezembro de 1995, um mecanismo de cooperação entre todas as convenções já existentes e o acordo TRIPS, ou seja, um complemento do outro e o TRIPS vem para propiciar eficácia e eficiência quanto à propriedade intelectual.

Desta forma, pode-se claramente observar que a finalidade do TRIPS deve ser encarada como uma nova perspectiva prática para a proteção da propriedade intelectual, por exemplo: os países desenvolvidos aceitariam um período de transição, durante o qual, os demais países ajustariam suas economias; em troca do compromisso de adoção de padrões mais elevados de proteção da propriedade intelectual.

Este acordo foi criado no intuito de disseminar na comunidade internacional um número cada vez maior de países participantes para implementar compulsoriamente os padrões mínimos de proteção à propriedade intelectual, em grande parte já contidos nas convenções internacionais, mas anteriormente não dotados de eficácia.

Diante deste processo histórico, o TRIPS veio para produzir um resultado prático à efetiva concretização de padrões mais elevados de

⁶¹ PIMENTEL, Luiz Otávio. **Direito industrial: as funções do direito de patentes**. Porto Alegre. Síntese, 1999. p. 18.

proteção da propriedade intelectual por parte de todos os países que aderiram à OMC.

Desta forma, os países signatários se obrigaram a aceitar as medidas do acordo supracitado, sob pena de incorrer no risco de ter mercados econômicos fechados, devido retaliações pelo seu descumprimento.

Após a criação do TRIPS, os países aderentes da OMC tiveram que se readaptarem a uma nova realidade internacional e nacional, se comprometendo a reforma do ordenamento jurídico interno sem atrapalhar a soberania, vínculo jurídico, integrante de um dos elementos constitutivos do Estado.

Em contrapartida, o acordo TRIPS, veio no intuito de controlar os abusos econômicos e práticas que não delimitassem a concorrência dos países desenvolvidos em relação à propriedade intelectual.

Com esta realidade, a proteção à propriedade intelectual assumiu um papel prático e efetivo para o controle comercial entre países desenvolvidos e em desenvolvimento. Tal fato garantiu a inserção de muitos intelectuais ao meio de produção e também ao controle econômico de sua própria produção, garantindo a subsistência.

De um lado, o TRIPS proporciona o incentivo à pesquisa e à invenção, e, por outro lado, buscará amenizar as políticas abusivas que impedem o acesso justo a medicamentos, assunto este que analisaremos no segundo capítulo deste trabalho.

1.5 - Propriedade Intelectual no Brasil

Este tópico irá relatar brevemente como o Brasil se comportou em relação à propriedade intelectual ao longo dos anos, fazendo uma retrospectiva histórica por meio de documentações possíveis, existentes sobre a área em foco. Percebe-se, em relação a outros países do mundo, que o Brasil, em sua caminhada histórica, passou por diversos processos de aquisição de leis devido à condição primeiramente de Colônia e depois Império.

O Brasil foi o quarto país do mundo a legislar sobre propriedade intelectual⁶². O início da trajetória em nosso país, começa a ter um tímido incentivo somente após a mudança da Corte Portuguesa para o Rio de Janeiro, pois antes da chegada da Família Real ao Brasil, o comércio brasileiro não era desenvolvido em razão das práticas restritivas advindas de Portugal.

Com a chegada da Corte ao Rio de Janeiro, a economia e o comércio sofreram significantes mudanças, pois o maior objetivo da realeza era o desenvolvimento da Colônia. E para que tal fato viesse a ocorrer, D. João VI abriu os portos para o comércio e a indústria⁶³.

Tal fato, segundo Rodrigues (1973), destaca-se a participação de José da Silva Lisboa, o Visconde de Cairu, que, influenciado pelas idéias de Colbert, lançou essa assertiva ao Rei português, buscando igualar-se à França no que se chamou de *liberté entière de commerce*, que garantiu bons frutos e que se tentava atitude similar no Brasil. Essa iniciativa garantiu, também, a criação, pelo Decreto de 23 de fevereiro de 1808, da Cadeira de Ciências Econômicas no Rio de Janeiro, pioneira em nosso país.

Em 1808, D. João VI editou um Alvará para incentivar os inventos e os inventores, sendo este o primeiro incentivo do Brasil à proteção da propriedade intelectual⁶⁴.

No período imperial, D. Pedro I, também editou um Alvará sem muita significância e este momento não fora marcado pelo incentivo à proteção, historicamente falando⁶⁵.

A propriedade do invento no Brasil foi consagrada pela Constituição de 1824, em seu art. 79, nº. 26⁶⁶; mas, somente após quatro décadas que o Congresso Internacional da Propriedade Industrial de Paris veio assentar esta mesma idéia, ou seja, o Brasil foi inovador nesse âmbito de proteção.

⁶² SHERWOOD, Robert M. op. cit. p.11.

⁶³ VARELLA, op. cit. p. 32.

⁶⁴ Ibidem. p. 33.

⁶⁵ Ibidem. p. 34.

⁶⁶ Ibidem. p. 32.

A lei 28 de agosto de 1830 foi “promulgada em doze artigos, esta tornou efetiva a proteção dos inventores, regulando a concessão dos privilégios e dos direitos deles decorrentes⁶⁷”.

O pedido de proteção à patente era depositado no Arquivo Público e era concedido gratuitamente. Cabia ao interessado provar a inovação por meio de modelos, planos ou desenhos.

A exigência presumida para a concessão era pela descrição detalhada de todo processo inventivo. A duração do privilégio poderia variar entre cinco e vinte anos. Se houvesse algum tipo de desobediência à lei de proteção haveria cobrança de multa equivalente a 1/10 do valor dos produtos fabricados, além da perda dos mesmos.

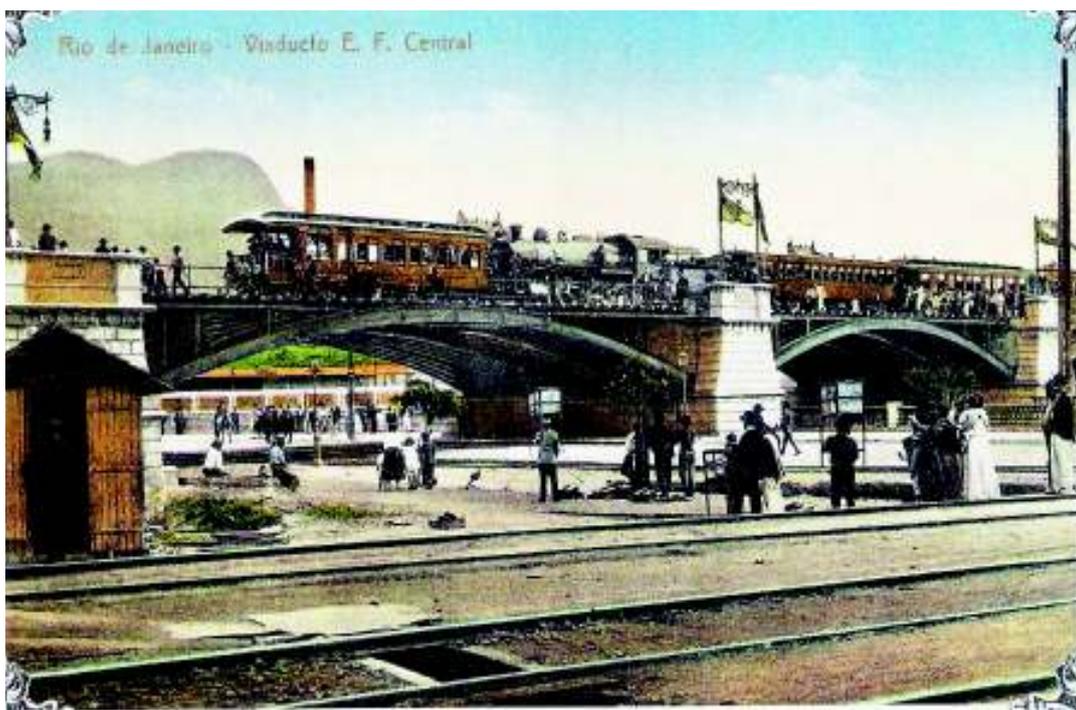
Mas, havia uma controvérsia grande, pois a lei supracitada de 1830, não versava sobre o início do prazo para a concessão da patente, ou seja, a partir de qual data este prazo de proteção começaria a correr?

Foi então necessário editar o Decreto-lei nº 2.712/1960, cento e trinta anos depois, no sentido de trazer transparência neste quesito inerente à proteção, ou seja, o prazo deveria ser contado da data do Decreto de sua concessão e não da data de expedição da patente, ou seja, partir do momento em que o Estado concedia a patente, o prazo já estava correndo para o proprietário do invento.

Como a lei caminha no mesmo sentido da sociedade, em 1881 houve novas instruções para execução do Decreto supracitado, garantindo novas prerrogativas nesse setor.

O Brasil foi signatário da Convenção de Paris (1883) que versou sobre a propriedade industrial e a Convenção de Berna (1886) que protegia a propriedade artística e literária.

⁶⁷ VARELLA, Op. Cit. 32.



Um dos exemplos de concessões e direitos de propriedade foram invenções ligadas aos transportes ferroviários que, no século XIX, deram grande impulso ao Império do Brasil, principalmente pelo espírito arrojado do Barão de Mauá. O maior número de patentes nesse século em nosso país foi justamente no tocante aos transportes ferroviários. Neste, um Postal de Sebastião Fleury Curado, no Rio de Janeiro em 1889, dedicado a Augusta de Faro Fleury Curado, na Cidade de Goiás. Arquivo particular do Professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado.

Outros países também aderiram à primeira Convenção, tais como: Bélgica, Itália, Holanda, França, Espanha, Portugal. A Convenção de Paris permitia uma liberdade de cada país aderente de legislar sobre os seguintes aspectos: o que poderia ou não ser patenteável; direitos e obrigações do proprietário da patente; prazo de duração; multas e sanções por motivo de violação e entre outros⁶⁸.

A tabela abaixo demonstra a disseminação das leis nacionais de patentes entre 1873 a 1973, intervalo este, marcado pela entrada em vigor da Convenção de Paris (1884), suas revisões (1900, 1911, 1925, 1934 e 1967) e o estado atual (1973). O quadro representará o número de países que aderiram à proteção de patentes ao longo destes anos.

⁶⁸ VARELLA, op. cit. 33.

Grupo de Países	1873	1884	1900	1911	1925	1934	1958	1967	1973
Desenvolvidos com economia de mercado	09	11	16	17	19	20	20	20	20
Socialistas da Europa Oriental	01	02	03	04	07	07	08	08	08
Europeus do Sul	02	03	03	03	04	04	04	04	04
Países em desenvolvimento dos quais:	10	13	23	28	42	44	60	83	85
África	01	02	04	04	10	11	16	35	37
Ásia	01	01	02	03	07	08	16	19	19
América Latina	08	09	15	19	22	22	24	25	25
Outros	00	01	02	02	03	03	04	04	04
África do Sul	00	00	00	01	01	02	03	03	03
Total Mundial	22	26	45	53	73	77	95	118	120

Fonte: UNCTAD. *The role of patent system in the transfer of technology to developing countries*, 23- 04.74 ⁶⁹.

Analisando a tabela acima, percebe-se que o aumento de leis acerca das patentes aumentou significativamente ao longo dos anos, independentemente do grau de desenvolvimento interno de cada um.

A Convenção de Paris foi um instrumento internacional importante para a disseminação da idéia e da necessidade da regulação da proteção à propriedade intelectual.

Analisando o item – total mundial – percebe-se que em 1873 o número de leis sobre patentes, incluindo o Brasil, era de vinte e duas e em 1973; este índice sobe para cento e vinte leis espalhadas em todos os países selecionados no gráfico. A crescente alteração permeia um aumento

⁶⁹ VARELLA, Op. Cit. p. 33. *apud* BARBOSA, A. L. **Propriedade e quase-propriedade no comércio de tecnologia**. Brasília: CNPq. 1981. 2 v. p. 45.

significativo e uma mudança de comportamento dos Estados em relação às patentes.

De 1875 a 1882⁷⁰ o Brasil se preocupou com a legislação inerente às marcas, assunto este de extrema relevância jurídica, mas não é objeto de pesquisa deste trabalho.

Em nosso país, houve preocupação não só a questão de patentes comerciais, mas também de direitos de autores, principalmente no ramo artístico, como podemos perceber na fotografia histórica abaixo, da criação de uma sociedade para proteção de direitos autorais de compositores brasileiros, patentes artísticas, encabeçada pela maestrina Chiquinha Gonzaga, que aparece assentada na mesa diretiva, sendo a quarta da direita para a esquerda. Fotografia de 1899. Era uma tímida tentativa de valorização da produção nacional, que aqui colocamos a título de ilustração histórica, pelo pioneirismo num país onde a cultura e a pesquisa até os dias atuais ainda não possui a devida importância.



⁷⁰ VARELLA, op. cit. 32.

O Brasil, dessa maneira, procurava engajar-se na constituição de direitos inalienáveis à criação intelectual, forçando um novo passo para a garantia de recursos aos intelectuais e artistas de uma maneira geral.

Também, o Brasil, representado pelos países integrantes da América Latina, participou na luta pela proteção das regras básicas da propriedade intelectual – patentes.

Neste mesmo sentido, a Constituição Republicana de 1891, art. 74, no Título IV Dos Cidadãos Brasileiros, na Seção II – Da Declaração de Direitos, continha o seguinte texto: “Art. 74 - As patentes, os postos e os cargos inamovíveis são garantidos em toda a sua plenitude”.

O texto constitucional, aquele que se ocupa da supremacia das leis pertencentes ao ordenamento jurídico, apregou que os detentores de patentes detinham plenitude em relação a sua propriedade, o que de fato representou um avanço.

Paradoxalmente, em 1882, foi abolido pelo Código Penal “a pena de prisão aos infratores da lei”⁷¹, com esta contraditória mudança no cenário legislativo brasileiro, as violações às patentes aumentaram assustadoramente e no sentido de salvaguardar tudo o que já havia sido conquistado ao longo do tempo em relação à luta pela proteção intelectual, foi editado o Decreto nº. 5.424 de 1905⁷² para aumentar as penalidades quanto ao descumprimento ou desobediência da matéria em destaque.

Este decreto acima declarou que a Junta Comercial do Rio de Janeiro era competente para fazer a concessão de patentes. Mas, em busca da obediência ao Federalismo Brasileiro, o Decreto nº 16.624, modificou esta competência estadual para federal.

Diante do cenário de desobediência e descumprimento às leis de propriedade intelectual, o Brasil achou necessário criar um Decreto nº 7.903 de 1945⁷³, para regulamentar os crimes inerentes à propriedade industrial, ou seja, foi necessário especificar, especializar a matéria de propriedade

⁷¹ VARELLA, Op. cit. p. 34.

⁷² Ibidem. p. 34.

⁷³ Ibidem. p. 34.

intelectual para a lei, mesmo genérica, tratar de assuntos específicos, no sentido de resolver os casos concretos.

Diante desta quantidade significativa de leis, se fez necessária, a criação de um Código de Propriedade Industrial, editado em 1971 e teve validade até 1996. Possuía os seguintes princípios e regras:

- Concessão de privilégios (de invenção, de modelo de utilidade, de modelo industrial, de desenho industrial);
- Concessão de registros, de marca de indústria e de comércio ou de serviço e de expressão ou sinal de propaganda;
- Repressão a falsas indicações de procedência;
- Repressão à concorrência desleal.⁷⁴

Após o lapso temporal de vinte e cinco anos, foi editada a lei de Patentes, sancionada em 1996, Lei nº 9.279, até hoje utilizada dentro do nosso ordenamento jurídico.

1.6 - Classificação da Propriedade Intelectual

Os direitos inerentes aos homens, ou seja, os subjetivos são divididos em três categorias: direitos reais, direito de personalidade e os de crédito, conforme o Professor Newton Silveira⁷⁵.

O direito real estuda e protege os bens externos aos seres humanos, no qual o direito de propriedade é o mais amplo de todos, ou seja, o detentor de propriedade tem o direito de usar a coisa, dispor e obter rendimento da mesma. É o direito oponível contra todos (*erga omnes*), pois todos devem obedecer ao direito do detentor, sob pena de sanções.

O direito de personalidade se exerce com o atributo à própria pessoa, como: o nome, imagem, a honra. E enquanto o direito de crédito ou obrigacionais “decorrem da obrigação da prestação do devedor perante o credor”⁷⁶.

⁷⁴ VARELLA, Op. cit. p. 34.

⁷⁵ SILVEIRA, Newton. op. cit. p. 80.

⁷⁶ Ibidem. P. 80.

Desta forma, entende-se que os bens incorpóreos ou imateriais constituem direitos reais, objeto de um ramo de direito chamado de Propriedade Industrial.

A propriedade intelectual assume o estudo dos dois objetos – criações e sinais distintivos. E neste viés que a pesquisa se formalizará, pois, estudaremos uma das classificações da propriedade industrial, ou seja, a patente cuja espécie será a farmacêutica.

A espécie criação se subdivide em: direito de autor (Lei nº 9.610/98); software (Lei nº. 9.609/98); cultivares (Lei nº 9.456/97) e criações Industriais (Lei nº 9.279/96).

A Propriedade Industrial, através da Lei nº. 9.279/96 abrange o estudo das criações industriais e sinais distintivos. Sendo que as criações industriais se dividem em: patentes e desenhos industriais.

As patentes se ocupam do estudo das invenções e dos modelos de utilidade, sendo este o objeto escolhido para esta pesquisa. As demais classificações, embora, importantes, não farão parte do objeto do recorte desta pesquisa, como já ressaltamos.

Os sinais distintivos estudam o nome empresarial, a marca, indicação geográfica e entre outros.

Embora a premissa fulcral e basilar deste trabalho seja o de tratar sobre patente de invenção no setor farmacêutico; o que será dito doravante pode ser aplicado, nos outros ramos de propriedade intelectual, tais como: marcas, indicações geográfica, exceto direito autoral, que não é matéria do assunto em epígrafe da propriedade industrial, ou seja, o recorte para esta pesquisa se firma em relação à patente de invenção, sendo uma das espécies de criações Industriais, elencadas na Lei nº 9.279/96.

Após esta apresentação sobre a propriedade intelectual, deste primeiro capítulo, a pesquisa focará, a seguir, no tema propriamente dito, a patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso ao medicamento sob enfoque do Direito Internacional.

O elenco histórico do primeiro capítulo da presente pesquisa foi o intróito para a visualização da questão da patente no mundo e no Brasil, colaborando para que seja compreendida a caminhada histórica desse setor,

numa visão diacrônica, passando agora para o recorte sincrônico da questão ligada ao setor farmacêutico; compreendendo, também, sua fundamental importância tanto no Brasil quanto no mundo, no que concerne à garantia de qualidade de vida e desenvolvimento humano.



Almanaque do Xarope São João para o ano de 1934, com tiragem de um milhão de exemplares distribuídos para todo o Brasil. Acervo do professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado.

2 - PATENTE DE INVENÇÃO NO SETOR FARMACÊUTICO

A história nos oferece exemplos de numerosas invenções, cujos objetos não se identificam com a profissão dos respectivos autores. Assim, Arkweighth, simples cabeleireiro, inventou uma complicada máquina de fiar; Morse, pintor, criou o primeiro telégrafo elétrico; Stephenson, mineiro de profissão aperfeiçoou o motor a vapor; sabe-se, por outro lado, que, nos Estados Unidos, em 1912, cerca de 65% das patentes concedidas, pertenciam a pessoas que não tinham afinidade profissional com os respectivos objetos. Naquele país, também, um capitão de navio inventou uma perfuradora; um advogado aperfeiçoou um leme para as embarcações, enquanto um serralheiro obteve patente para um sistema de estufas.

Clóvis da Costa Rodrigues

2.1 - Considerações Gerais

O fenômeno da globalização estreitou as relações comerciais entre os países. O consumo desenfreado, estimulado pelo regime capitalista, tornou-se o grande propulsor das empresas a buscarem incessantemente o lucro a qualquer preço.

Mas, para alcançá-lo em meio a tanta concorrência, foi preciso, como vimos, no capítulo anterior, utilizarmos de instrumentos capazes de proteção à invenção, por intermédio da patente.

O Sistema de Patente traça princípios de ordem internacional e nacional, no sentido de criar regras mínimas para o comportamento dos Estados, para regulação do comércio entre produtos patenteados, por meio dos acordos internacionais, legislação interna e teoria econômica – neoliberalismo.

Nenhuma empresa, Estado ou instituto de pesquisa, pertencente ao modelo capitalista, econômico e especulativo, abriria mão de tempo,

investimento para buscar inovação se não houvesse incentivo econômico para tal atividade.

Desta forma, as empresas buscaram tutela estatal para terem suas idéias, produtos com inovação tecnológica, processos ou procedimentos inventivos para a proteção de qualquer concorrência, principalmente, a desleal, baseada na cópia ou na pirataria.

Mas, para obter tal privilégio em relação ao produto patenteado, a invenção deverá representar um avanço no estado da técnica, para que sejam atendidos os critérios da técnica e da utilidade no setor econômico em que o produto será inserido.

Diante desta premissa, o comércio assume um papel importantíssimo no desenvolvimento social, pois funciona como catalisador de acesso aos produtos tecnologicamente comercializáveis e patenteáveis, nesta pesquisa, o medicamento.

Segundo Professor Denis Barbosa, o segredo industrial é:

Outra forma usual de proteção da tecnologia é a manutenção do segredo - o que é sempre socialmente desaconselhável, eis que dificulta o desenvolvimento tecnológico da sociedade. Além disto, conforme o caso, conservar o sigilo é arriscado do ponto de vista da empresa, senão de todo impossível⁷⁷.

O mecanismo dentro de propriedade intelectual que mais se adequar ao interesse do pesquisador, empresário, indústria farmacêutica, Estado e sociedade é o da patente; pois incentiva, até para os mais ceticistas, o desenvolvimento tecnológico.

O segredo, como bem nos ensina o autor, emperra o desenvolvimento tecnológico da sociedade, pois, esta não pode utilizar-se o processo inventivo.

⁷⁷ BARBOSA, Denis. **Uma introdução à propriedade intelectual**. 2ª edição revisada e atualizada. Apud ide Fromer, Jeanne C., Trade Secrecy in Willy Wonka's Chocolate Factory. THE LAW AND THEORY OF TRADE SECRECY: A HANDBOOK OF CONTEMPORARY RESEARCH, Rochelle C. Dreyfuss, Katherine J. Strandburg, eds., Edward Elgar Publishing, 2010; Fordham Law Legal Studies Research Paper No. 1430463. **Available at SSRN:** <http://ssrn.com/abstract=1430463>.

Acrescenta Denis Borges que:

Na sua formulação clássica, assim, a patente presume a extinção do segredo, tornando o conhecimento da tecnologia acessível a todos. Como requisito para conceder a patente, o Estado exige a descrição exata da tecnologia de forma a que um técnico com formação média na área seja capaz de reproduzir a invenção⁷⁸.

Diante do conceito e definição a respeito de patente e segredo industrial, não nos resta dúvida que é o melhor instrumento para proteger o detentor da patente; no sentido de incentivar a invenção tecnológica e a sociedade, em relação ao uso e gozo do produto patentado.

Agora cabe a seguinte indagação ao longo da elaboração e aprofundamento da pesquisa; mesmo sendo o instrumento mais indicado para detentor e sociedade, a patente realmente proporciona desenvolvimento econômico, tecnológico e social? Respostas a estes questionamentos serão objetos do próximo capítulo deste trabalho.

2.2 - Conceito

Patente é o instrumento jurídico capaz de assegurar ao inventor o direito de exclusividade, por tempo determinado, no sentido de incentivá-lo financeiramente e, até, intelectualmente, sobre a descoberta e a contribuição dada à sociedade para o uso do produto.

Segundo Kamil Idris⁷⁹, diretor-geral da Organização Mundial da Propriedade Intelectual, patente é:

Um direito exclusivo sobre um produto ou uma tecnologia que sem novos – nunca foram usados, executados ou realizados até a data do pedido de registro – não óbvios – um especialista não chega

⁷⁸ BARBOSA, Denis. **Uma introdução à propriedade intelectual**. 2ª edição revisada e atualizada. p. 12.

⁷⁹ IDRIS, Kamil. **A importância do Uso de Ativos de Propriedade Intelectual**. Revista da ABPI, nº 74. Jan-Fev. 2008, p. 4.

logicamente à invenção a partir da análise da tecnologia existente utilizada para o desenvolvimento da patente – e tenham aplicabilidade industrial. A patente é concedida geralmente por um período de vinte anos durante o qual o titular poderá impedir que terceiros copiem e vendam a invenção ou comercializem um produto que leve a invenção patenteada sem sua autorização. Esta é a maneira como o titular pode receber um retorno pelo tempo e dinheiro que ele investiu nas atividades de pesquisa e desenvolvimento.

De acordo com Albert Chavanne ⁸⁰, a patente é entendida como:

Título concedido pelo Estado que confere a seu titular um direito exclusivo de exploração da invenção protegida. Ao inventor que oferece à sociedade um produto ou um processo novo, é reconhecido mediante sua demanda, um direito privativo em troca da revelação dos meios de sua invenção.

Patente é a “abreviação de carta patente, tradução literal de *Litterae patentes*, documento oficial pelo qual, determinados privilégios, direitos ou títulos são conferidos⁸¹”. A origem semântica do termo vem do antigo Latim, *patens, entis* que significa descoberto, aberto, patente, exposto, evidente, manifesto, manifestadamente aberto; segundo do *Dicionário Escolar Latino Português* publicado em Lisboa, no ano de 1962, por Ernesto Faria.

Diante destes conceitos acima elencados, percebe-se que o detentor da patente tem assegurado pelo Estado o direito de exclusividade do uso, gozo, fruição e domínio por prazo devidamente estabelecido em lei.

Devido à soberania de cada Estado, as regras sobre a patente mudam conforme a sociedade; devido a isso, como vimos no primeiro capítulo deste trabalho, foi criado um sistema internacional de patentes, por meio do acordo TRIPS, no sentido de fomentar regras mínimas de proteção à

⁸⁰ SHOLZE, Simone H. C. **Propriedade Intelectual e transferência de tecnologia**. Brasília: SEBRAE, 1996. Apud in CHAVANNE, ALBERT e BURST, JEAN JACQUES. *Droit de La propriété Industrielle*, Précis-Dalloz, Paris, 1993. P. 16.

⁸¹FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. **Proteção de Patentes de produtos farmacêuticos: o caso brasileiro**. Brasília: FUNAG/IPRI, 1993, p. 55 apud Cf. Machlup, Fritz “Na Economic Review of the Patent System”. In Study of the Subcommittee on Patentes, Trademarks, and Copyrigts, p. 10.

propriedade intelectual e até mesmo da Teoria neo-liberalista, que visa intervir minimamente na economia, somente em casos em que a lei prevê abusos.

Os sistemas mais comuns para a concessão da patente são: exame e o do registro.

No exame a patente é concedida depois que o órgão responsável tiver o cuidadoso exame sobre a invenção e se todos os requisitos foram preenchidos, enquanto que o registro, a validade da patente registrada só é examinada se uma parte interessada argüir a validade da mesma em juízo e solicitar a sua invalidação.

No Brasil, adota-se o sistema de exame, por meio do Instituto Nacional de Propriedade Intelectual (INPI), que, após, detalhada análise em relação ao pedido de patente, é que elaborará um parecer técnico e decisivo em relação à procedência ou improcedência da concessão da mesma.

Outro fator, imprescindível para o estudo de patente é devido ao prazo concedido, ou seja, qual será a duração deste para o produto patenteado? Há uma regra específica?

Cada país adota uma regra diferenciada; mas, a regra geral tem sido baseada em precedentes históricos. “A maioria das legislações tem por base quatorze anos, período considerado pela legislação inglesa do século XVII necessário para que um par de aprendizes (sete anos cada um) fosse treinado numa nova técnica”⁸².

Atualmente, o tempo de validade de uma patente no Brasil varia de quinze anos e nos Estados Unidos vinte anos. E diante desta proteção dos produtos comercializáveis, cuja inovação tecnológica trará grandes e aviltantes lucros, as sociedades empresárias por intermédio dos Estados, desenvolvem mecanismos como a patente para protegerem esta propriedade intelectual, a fim de garantirem a lucratividade.

Diante desta premissa, os Estados, criaram um sistema de regras patentárias. Maria Stela Pompeu⁸³, ensina-nos que o sistema de patente nada mais é do que um conjunto de “acordos internacionais, legislações nacionais e

⁸² FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. Op. Cit. p. 9.

⁸³ Ibidem. p. 55.

práticas de direito consuetudinário” que delimita o exercício do direito do detentor da patente.

Estas legislações não poderão ser tão restritivas, pois senão os pesquisadores não sentiriam incentivados a investir no setor, ainda mais o farmacêutico.

Em contrapartida, o Estado como provedor do bem comum deve traçar um plano de equilíbrio entre a proteção patentária e o acesso isonômico da sociedade quanto aos medicamentos patenteados, ou seja, através do neoliberalismo, introduzir regras mínimas ao estímulo do desenvolvimento.

Dentre esta promoção do bem comum, percebe-se o quanto o poder Estatal deverá estar atencioso quanto às tendências econômicas que envolvem a patentes, ou seja, esta proteção poderá gerar abusos monopolísticos, quando o objetivo social da divulgação de uma nova tecnologia não é alcançado.

Por exemplo: usurpação e abuso de preços dos medicamentos patenteados; ou até mesmo, requerimento sucessivo da patente por descobertas óbvias e não importantes ao desenvolvimento tecnológico.⁸⁴

Alguns economistas vêem a patente como um monopólio social e não “odioso”⁸⁵, pois é uma exclusividade no intuito de incentivar novas tecnologias em benefício da própria sociedade.

Para o Professor Lionel Robbins “a patente seria responsável pela ausência de competição”⁸⁶. Outros autores como Arthur R. Burns e Hayek⁸⁷ a patente influencia no aumento de preço dos produtos comercializáveis.

Assim sendo, o Estado deverá criar órgãos, instituições, secretarias, ministérios e medidas legais punitivas para qualquer tipo de desvio, principalmente, econômico e social que envolve o acesso a produtos patenteáveis, mais precisamente o medicamento.

Outro exemplo que pode gerar o monopólio de exploração indevida sobre a patente é a não exploração total e devida para o avanço tecnológico no setor produtivo, ou seja, o detentor da patente não atende a produção

⁸⁴ Ibidem. p. 56.

⁸⁵ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. *Apud* Machlup, Fritz. Op. Cit. p.26.

⁸⁶ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. *Apud* Machlup, Fritz. Op. Cit. p.27.

⁸⁷ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. Op. Cit. p. 27 e 28.

necessária de abastecimento no mercado consumidor, este mecanismo de intervenção do Estado sobre a concessão de patente está prevista na legislação brasileira e inglesa.

Diante destas problemáticas, ao longo do desenvolvimento da pesquisa, apresentar-se-á o mecanismo utilizado pela maioria dos Estados, com o intuito de inibir estes tipos de desvios ou abusos econômicos em relação às patentes farmacêuticas.

Mesmo que ainda entre os doutrinadores haja divergência a respeito de a patente ser um monopólio temporário ou não, a corrente majoritária aduz que mesmo sendo considerado monopólio temporário esta tendência foi mundialmente aceita após o século XIX⁸⁸.

E o que se discute é sobre os efeitos que este monopólio, mesmo que transitório, pode ensejar para a sociedade, conforme estudamos acima.

Hoje, as invenções decorrem do fluxo tecnológico de desenvolvimento, comungam deste pensamento: Alfred Kahn, Ludwig Von Mises e Edith Penrose.⁸⁹

Tendo como base o controle estatal em relação ao sistema de patente no Brasil, nada mais louvável, do que apresentar, a seguir, a análise da legislação interna, referente, a este instituto.

2.3 O papel da patente em países em desenvolvimento

Conforme Maristela Basso, a tese de que o sistema de patente incentiva à atividade criativa e, conseqüentemente, induz ao progresso tecnológico, é aceita pela maioria dos especialistas, embora o tema seja sempre sujeito a uma série de controvérsias que encontramos no transcorrer da pesquisa.

Nesse íterim, o que se tornou mais importante foi a leitura de obras interdisciplinares, pois o posicionamento de economistas é estritamente

⁸⁸ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. *apud* SHERWOOD, Robert M., **Intellectual Property and Economic Development**. p.11-12.

⁸⁹ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. *Op. Cit.* p. 58.

importante para o entendimento do desenvolvimento econômico abrangido pelas patentes.

Edwin Mansfield, economista do Banco Mundial, conclui que *very little is known about the effects of patent protection in developing countries*⁹⁰, autores como Diwan e Rodrik, comungam da idéia similar, ou seja, o sistema de patentes contribui muito pouco com o desenvolvimento dos países.

Será que a proposta de criação deste instrumento de proteção não está atingindo sua finalidade precípua? Esta indagação é basilar no que concerne ao desenvolvimento dessa presente pesquisa.

Em busca desta importante resposta, foi realizado um estudo pelas Nações Unidas, por intermédio da Assembléia Geral em 1961 e chegou à conclusão similar a de Mansfield, aduzindo que “é difícil a avaliação do impacto econômico do sistema de patentes nos países em desenvolvimento”⁹¹.

O relatório da UNCTAD de 1975⁹² e o estudo de Cláudio Frischtak, publicado em 1990, destaca que “não há evidência suficiente para avaliar o impacto positivo ou negativo de um sistema de patentes no desenvolvimento tecnológico de um país em desenvolvimento”. Neste relatório, o Brasil fora objeto de estudo, ato pioneiro até então.

Gadbaw e Richards⁹³, em 1988, estudaram sete países, dentre eles: Argentina, Brasil, Coréia, Índia, México, Singapura e Taiwan, no sentido de melhorar, fomentar as chances desta citada proteção, tornar-se mais eficaz para o desenvolvimento destas nações.

A maior dificuldade nesta parte da pesquisa é a de que nenhum estudo em diversos períodos da história conseguiram trazer, de maneira concreta, respostas imprescindíveis à continuidade do uso do sistema de patente em países em desenvolvimento.

Além do acesso à bibliografia pertinente ser muito difícil no Brasil, principalmente no Estado de Goiás; o que temos escrito, por intermédio de

⁹⁰ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. Apud SHERWOOD, Robert M., **Intellectual Property and Economic Development**. p.65.

⁹¹ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. Op. Cit. p. 59.

⁹² FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. P. 59 Apud. **The Role of Patent System in the Transfer of Tecnology to Developing Countries**, doc. TD/B/AC. 11/19/ REV. 1.

⁹³ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. Apud GADBAW, R, MICHAEL e Richard P. **Benefits and Costs of Intellectual Property Protection in Developing Countries**. P. iii.

relatórios, teses e dissertações não se alcança, de maneira clara e completa, a respeito de que se a patente realmente promove desenvolvimento econômico e social em países em desenvolvimento.

Desta forma, não há como elencarmos vencedores e vencidos e sim, continuarmos a estudar o instituto no sentido de buscarmos subterfúgios em relação ao desenvolvimento do nosso país; que ainda está elencado como em desenvolvimento.

Diante desta premissa, a pesquisa irá pautar-se sobre o levantamento de vantagens e desvantagens suscitadas pelos maiores e melhores doutrinadores do assunto em tela.

2.4 - Patente de invenção em países em desenvolvimento

Para os grandes especialistas, o sistema de patentes eficaz deve abarcar quatro tópicos: estímulo à inovação; estímulo ao investimento; monopólio e competição; difusão e transferência de tecnologia.

O estímulo à inovação tem sido, conforme a maioria dos doutrinadores, o principal mecanismo responsável pela criação de novas tecnologias. A inovação decorre do interesse da sociedade para provocar mudanças no setor produtivo, econômico e social; pois, os países que incentivam a inovação por meio da pesquisa, têm grandes condições de estarem à frente desta guerra comercial.

O estímulo ao investimento, segundo ponto imprescindível para que as empresas invistam seus rendimentos de grande monta para a tentativa de descoberta de processos ou procedimentos de produção em massa de medicamentos, ou seja, sem a proteção patentária, este investimento seria quase inexistente.

Desta forma, as indústrias farmacêuticas preferem investir tempo e dinheiro em projetos de grande lucratividade, por isso, dentre alguns autores, citamos Denis Barbosa, Newton Silveira, especializados no ramo de Patentes, aduzem que há desinteresse da comunidade empresária farmacêutica para

descobrir a cura da doença de chagas, malária, ou seja, doenças que a medicina já poderia ter sanado ou controlado de forma satisfatória.

Mas, pelo fato de serem doenças tipicamente de países menos desenvolvidos, há retorno financeiro altamente lucrativo e tal fato torna-se inócuo e desinteressante. Por isso, o instituto de patente de invenção no setor farmacêutico não foi criado para curar os doentes da África, propriamente dito!

O monopólio que a patente protege como legal ou social, diminui a incidência do abuso de poder econômico do detentor da patente. O que seria vantajoso é que o consumidor teria acesso ao uso de produtos tecnologicamente mais desenvolvidos.

A difusão e transferência de tecnologia só se tornariam eficazes se tivesse um sistema de patentes, ou seja, regras de segurança para a sua propagação. Desta forma, empresas, indústria farmacêutica não divulgariam seus procedimentos técnicos específicos para o órgão público (Instituto Nacional de Propriedade Intelectual) se não houvesse a segurança e garantia da concessão da patente.

Segundo Taylor⁹⁴, o argumento favorável é de que “o sistema de patentes serve para disseminar informação tecnológica, e isso aceleraria o crescimento da produtividade numa economia, mas esta opinião não é dominante.”

Segundo José Carlos Campana, a “legislação de proteção à propriedade intelectual eficiente teria sido uma das causas, ou pelo menos uma das condições necessárias, do crescimento econômico”.⁹⁵

Pelo motivo de que se não houvesse a criação de leis, o Estado não poderia concretizar a concessão da patente, pois, todos os atos administrativos devem ser pautados pelo princípio da legalidade.

Diante do exposto, a pesquisa se pautou em apresentar as vantagens e desvantagens do sistema de patentes, trazidas pelos principais autores do tema proposto; sendo assim, um tema polêmico, divergente e sem posição dominante, porém, a maioria dos países ao longo da evolução

⁹⁴ TAYLOR, C. T., e SILBERSTON, Z. A. **The Economic Impact of the Patent System – A Study of the British Experience**. p. 232.

⁹⁵ GEREZ, José Carlos Campana e PEDROSA, Dulcídio Elias O. **Produção de Fármacos, Questão de Sobrevivência**, p. 15.

histórica apresentada na parte inicial deste trabalho, demonstra que, atualmente, os Estados tendem para a adoção desta proteção à patentes e os que auferem mais vantagens sobre este sistema são os países desenvolvidos.

2.5 – A Constituição Federal do Brasil de 1988 e a Lei ordinária nº. 9.279/96.

O direito de propriedade intelectual depende da intervenção do Estado, ou seja, mesmo com a mínima intervenção deste na economia, este ente deverá se auto-organizar, criando leis e ordenamentos para regular o tema, já que a problemática é bastante complexa.

A criação de regras, embora, mínimas, de comportamento da esfera privada frente à patente de invenção, conforme o estudo em tela demonstra estritamente necessário, no intuito de diminuir a incidência da pirataria e da cópia.

Como vimos, no capítulo anterior, cada Estado deverá organizar-se internamente o seu ordenamento jurídico em relação à propriedade intelectual, já que esta questão na atualidade alcança um nível de grande complexidade.

Deliberadamente, cada Estado escolhe a melhor forma para adequar as regras gerais de mínima intervenção, acordo TRIPS, ao ordenamento interno. E ao mencionarmos, ordenamento interno, torna-se, imprescindível apresentar a Carta Constitucional do Brasil e algumas menções quanto ao Direito Comparado.

Interessante notar que, nem todas as cartas constitucionais dos Estados inserem a propriedade intelectual em seu texto. Atualmente, os países mais importantes que aderem são: Estados Unidos, Alemanha e Brasil.⁹⁶

⁹⁶ BARBOSA, Denis. **Noção Constitucional e legal do que são “inventos industriais”**. Patentes a que se reconhece tal atributo, em especial as patentes ditas em “softwares”. <http://64.233.163.132/search?q=cache:miciUf3UggJ:denisbarbosa.addr.com/softpat.pdf+no%C3%A7%C3%A3o+de+invento+no+direito+constitucional&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>
<Acesso realizado dia 04.11.2009>

Em relação à propriedade industrial, a Constituição Brasileira de 1988 apregoa o seguinte:

Art. 5º (...)

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; (grifo nosso).

Diante da leitura deste artigo, percebe-se que a nossa atual Carta Constitucional, prevê sanar uma falha de mercado, ou seja, abre uma exceção de monopólio temporário para conceder patente a quem realmente inventou.

Mas, diante do texto Constitucional não basta apenas inventar para obter a concessão de patente; é necessário agrupar o elemento utilização, ou seja, o legislador constituinte originário traçou restrições para a concessão da patente, no sentido de que o produto inventado deve ter utilização industrial, ou seja, ter aplicabilidade em qualquer indústria independentemente se é grande ou pequena.

Acrescenta, ainda, o artigo em análise, para que a proteção industrial seja constitucional ela deve atender os fins: social, tecnológico e econômico.

Esse enunciado é fulcral para o entendimento do que seja a função da propriedade intelectual no nosso ordenamento jurídico. Pelo enunciado normativo constitucional, vislumbramos duas vertentes: a primeira é que ele empresta uma conotação de “condição”, isto é, a proteção garantida ao inventor estaria condicionada ao tripé: interesse social, tecnológico e econômico do país e, segundo, um sentido valorativo-finalístico; vez que a proteção aos direitos de exclusiva é outorgada porque gera efeitos positivos ao atender essas funções supramencionadas.

O sistema de patentes é uma realidade a ser aceita e respeitada, pois por meio da concessão da patente há, pelo menos em tese, o incentivo a contínua renovação tecnológica e estímulo as empresas a investirem em

pesquisa e desenvolvimento, fatores estes que, estimulariam a concorrência, fomentariam o desenvolvimento econômico gerando bem-estar geral.

Dessa assertiva, tem-se que os sistemas de patentes cumprem o papel de instrumento de natureza concorrencial.

O reconhecimento do sistema de patentes implica de forma conclusiva que como instrumento fomentador de bem estar social é adequado no ordenamento jurídico brasileiro de acordo com suas expectativas e realidades nacionais.

Além disso, esse sistema não é garantidor de direitos absolutos e nem derivam dos direitos naturais; como apregoado anteriormente, mas sim, condicionados aos princípios norteadores do próprio ordenamento jurídico, em outras palavras, ao interesse público.

Os bens intelectuais somente se tornam apropriáveis através da criação legal, em outras palavras, através de uma intervenção do Estado. É o Estado, através da lei, quem transforma o bem intelectual em bem apropriável.

Diante da premissa que a nossa atual Carta Magna é analítica, percebemos a inserção de patentes na mesma, e, desta forma, necessita-se de uma norma infraconstitucional para regular o instituto da propriedade industrial, a saber, a Lei nº 9.279/96, pois os direitos de propriedade intelectual não derivam da Constituição Federal e sim da lei ordinária, ora demonstrada.

Nesse raciocínio, é importante considerarmos com base na Lei específica da propriedade intelectual o que seja invento, antes de adentrarmos as considerações finais do presente tópico. Assim:

O que pode ser considerado invento?

Diz o art. 10 da Lei 9.279/96:

Não são invenções nem modelos de utilidade: (...)

- I - descobertas, teorias científicas e métodos matemáticos;
- II - concepções puramente abstratas;
- III - esquemas planos, princípios ou métodos comerciais, contábeis, financeiros, educativos, publicitários, de sorteio e de fiscalização;
- IV as obras literárias, arquitetônicas, artísticas e científicas ou quaisquer criações estéticas;
- V - programas de computador em si;

Com base nestes incisos a lei referida apresenta cinco hipóteses do que não pode ser considerado como invento. Ou seja, comprova-se a adoção do Brasil da teoria neoliberal a conduta legal foi de proibir alguns comportamentos e, o que não estiver elencado no art. 10 será permitido.

Desta forma, o invento no Brasil para ser considerado objeto de proteção, não pode estar presente nas condições exibidas no art. 10 da Lei 9.279/96.

O art. 8º desta legislação infraconstitucional destaca que o invento deve ser dotado de novidade, utilidade industrial e ser considerado dotado de tecnologia.

O sistema de patente no Brasil adota o critério da novidade, como um dos requisitos de concessão deste instituto, ou seja, o que o homem descobrir não será objeto de patente, pois seria apenas algo especulativo e não uma atividade dotada de técnica, emprego de tecnologia e etc.

Partindo desta premissa, o Estado brasileiro cuidou da sociedade, de maneira, que, o monopólio temporário, só será permitido se realmente, o futuro detentor “fizer valer” de muita pesquisa, investimento de uma invenção e não de mera descoberta.

Sobre a invenção, aduz Pontes de Miranda⁹⁷ de maneira louvável:

Inventar é achar, mas aqui, o sentido é mais restrito: não é o mesmo que achar a coisa perdida, ato em que nada há de criação, nem, sequer, o de criar aparelho, ou processo, que se possa considerar de mérito para a civilização: é o de invenção que possa ser industrializada. O ato de inventar, de que resultam os direitos concernentes às invenções, entra no mundo jurídico como ato-fato jurídico, à semelhança do ato e criação literária, artística ou científica. Podem criar o absolutamente incapaz e o relativamente incapaz. A invenção do louco é patenteável. Idem, a do surdo-mudo. (...) É preciso, primeiramente, que se trate de invenção, e não de descoberta. A descoberta revela apenas o que ainda não se conhecia: é atividade do homo sapiens; a invenção, do homo faber, se bem que, por vezes, por trás dele, esteja o homo sapiens, ou os dois se entrossem na mesma psique. Quem inventa dá ao mundo novo objeto utilizável, ou meio para se chegar a novos objetos utilizáveis, ou a novas aplicações úteis. Toda descoberta permanece no campo da teoria, ainda quando se trate de influxo da técnica na natureza. Se a descoberta é tal que envolve revelação de processo

⁹⁷ PONTES, de Miranda, **Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº. 1 de 1969**, 2ª ed./2ª tir. 1974, RT, relativos ao Art. 153 § 24. p. 110.

novo ou de aplicação nova, é preciso que se invente essa utilizabilidade do processo ou da aplicação.

O Brasil protege algo que alguém inventou, lutou, buscou os caminhos para fornecer desenvolvimento, melhoria de vida, ou até mesmo qualidade para a sociedade.

Por isso, falar de patente de invenção no setor farmacêutico é falar em altos investimentos em pesquisa; pois sem ela, o instituto não seria concedido de forma alguma, em caso de meras descobertas.

Além de ter em seu bojo o emprego da tecnologia ou da técnica, para a patente ser concedida, isso deve ser provado na descrição da atividade inventiva.

Partindo da análise da Constituição Federal do Brasil de 1988 e da lei de Propriedade Industrial (Lei nº. 9.279/96), percebe-se que, a primeira, traça apenas diretrizes de condição e finalidades do sistema de direitos da propriedade intelectual.

Enquanto que a legislação infraconstitucional determina os assuntos mais específicos, tais como: o que pode ser patenteável, o que é invento e etc., mas não pode contrariar a pirâmide da supremacia constitucional.

Nenhuma regra da Lei nº. 9.279/96 poderá inserir como objeto de patente, no caso em tela, se não fomentar o desenvolvimento social, econômico e tecnológico.

2.6 - Indústria Farmacêutica

Até o presente momento, o trabalho expôs os principais conceitos e considerações para o melhor entendimento do tema propriamente dito – patentes farmacêuticas, acesso à medicamentos no Brasil.

Nada mais lógico e necessário, neste momento, do que apresentar um breve histórico da indústria farmacêutica no mundo e no Brasil.

2.6.1 - Breve histórico da Indústria Farmacêutica no Mundo

A indústria farmacêutica é de fundamental importância para o acesso a medicamentos da população mundial e, desta forma, é essencial a todo País – influi decisivamente na preservação da saúde da população – e, a longo-prazo, nos padrões de qualidade de vida.

Em alguns casos, somente por meio de medicamentos é que se tem a preservação da saúde ou até mesmo da qualidade de vida, ainda mais que a população não tem o hábito da saúde preventiva, daí a necessidade de aprimoramento de técnicas para casos emergenciais.

E a indústria farmacêutica é a grande responsável pela a produção industrial deste instrumento de “cura” ou até mesmo paliativo, para a adequada qualidade de vida; logicamente, diante dos limites impostos pela ciência, assistidos por profissionais altamente capacitados.

Desta forma, a indústria farmacêutica seja mundial ou nacional, deve pautar-se, primeiramente, quanto ao acesso isonômico de medicamentos e não lutar apenas pela ascensão e/ou permanência na liderança econômica e financeira.

Este conflito entre a promoção do direito social – saúde e lucratividade geram uma polêmica contundente entre os defensores do sistema de patentes, ou seja, a maioria das indústrias farmacêuticas, como já dissemos, luta para pesquisar melhoria tecnológica em relação a medicamentos, e, buscam a lucratividade.

No momento que conseguem a patente querem, logicamente, o retorno financeiro e a recompensa pela descoberta, haja vista os gastos gerados em todo esse processo anterior à fase final.

Mas como o Estado deve controlar este peso e contrapeso? Saúde versus lucratividade?

Veremos, adiante, um breve histórico a respeito da indústria farmacêutica mundial e, nesse preâmbulo através do tempo, será destacada a interferência do Estado neste ramo da economia.

Sobre o desenvolvimento da indústria farmacêutica, Maristela Pompeu⁹⁸, nos ensina que:

A indústria farmacêutica desenvolveu-se, a partir do século XX, com a obtenção de medicamentos através da síntese química. Estes, antes, eram essencialmente de origem botânica (alcalóides, como a morfina, obtida a partir do ópio), compostos pelos próprios médicos e/ou farmacêuticos. Ainda no século XIX, foram desenvolvidos alguns medicamentos “biológicos”, isto é, vacinas, soros, extratos opoterápicos e vitaminas naturais, cuja produção foi impulsionada pelos trabalhos de Louis Pasteur (1822-1895).

Em 1908, Paul Ehrlich, ganhou o Prêmio Nobel de Medicina por ter sido o fundador da quimioterapia⁹⁹. Ele estabeleceu os princípios da ação seletiva das drogas, permitindo o estabelecimento da base lógica para a pesquisa química para medicamentos¹⁰⁰.

Somente em 1930 surgiram os primeiros medicamentos obtidos por meio do processo de fermentação. Em 1932, na Alemanha, por intermédio de Domagk e em 1939, Prêmio Nobel de Medicina dado para o Laboratório I. G. Farbenindustrie, e lançada no mercado, em 1935, pela indústria farmacêutica Bayer (Prontosil)¹⁰¹.

A indústria farmacêutica começa a desenvolver-se, efetivamente a partir do descobrimento da penicilina G, ou seja, foi o primeiro antibiótico, descoberto na Inglaterra, por Alexander Fleming¹⁰².

O desenvolvimento industrial da mesma ocorreu a partir de 1941, nos Estados Unidos, local este propício de condições muito favoráveis economicamente; falando, ainda mais, após o período da Segunda Guerra Mundial, em que a Europa estava escassa de recursos financeiros.

Interessante notar que os pesquisadores envolvidos na descoberta da penicilina, tiveram apenas um objetivo acadêmico e não empresarial, e por

⁹⁸ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. Op. Cit. p.68.

⁹⁹ WHITE, Eduardo. **El Problema de las Patentes em El Sector Farmaceutico**. P. 77; and RAPP, Richard T. e ROSEK, Richard P. Benefits and Costs of Intellectual Property Protection in Developing Countries. P. 19.

¹⁰⁰ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. Op. Cit. p. 68.

¹⁰¹ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. Op. Cit. p. 68.

¹⁰² FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. Op. Cit. p. 68. **Tecnologia e Competição na Indústria Farmacêutica Brasileira**, Documento Finep. P. 5.

não ter sido patenteada, os Estados Unidos, investiram na idéia e conseguiram dominar o mercado, tendo em vista, a falta de concorrência advinda de uma Europa desolada após o período Pós-guerra.

Em 1950, a indústria farmacêutica descobriu um novo antibiótico – a tetraciclina, desenvolvido pelas empresas americanas Pfizer, Cyanam e Parke Davis.¹⁰³ A tetraciclina já fora patenteada por estas empresas que dominaram o mercado mundial até meados dos anos 1960, quando então expirou o prazo das patentes concedidas.

2.6.2 – História da Indústria Farmacêutica no Brasil

Segundo Campana¹⁰⁴ "a história da indústria farmacêutica brasileira pode ser dividida em três períodos, caracterizada pela tecnologia dominante em cada um deles".

O primeiro marcado até o início do século XX, cuja produção farmacêutica era de cunho familiar, através da manipulação de substâncias naturais de origem animal, vegetal ou mineral.



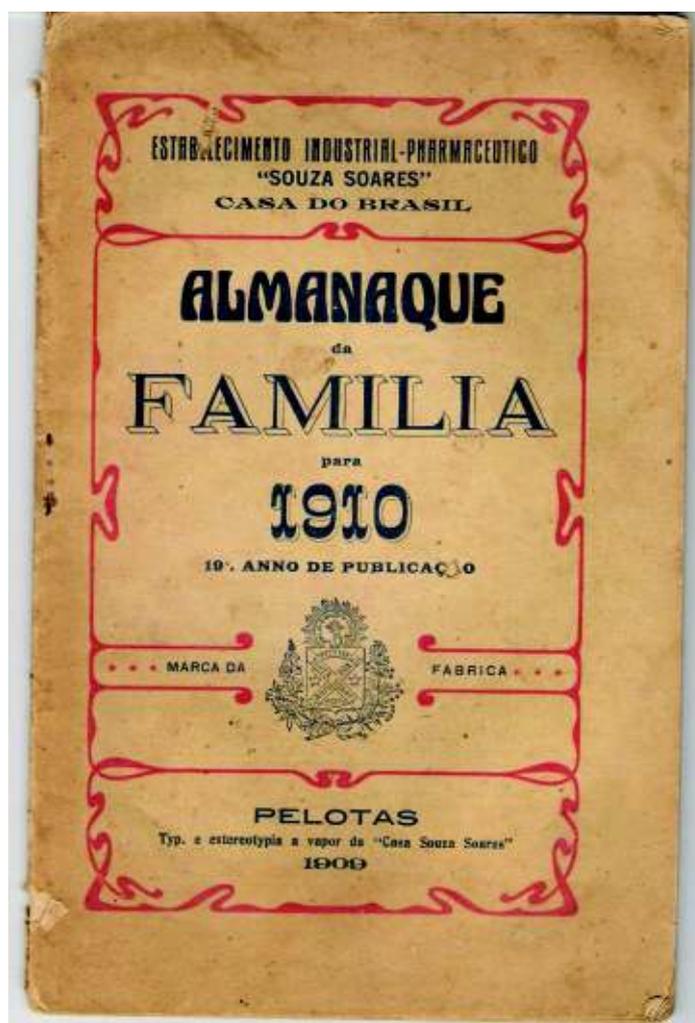
Em 1920 a empresa instalou-se na rua
Pioneira da indústria farmacêutica no Brasil a Indústria Fontoura surgiu em nosso país ainda no final do século XIX na Capital Paulista. Foto do *Almanaque Fontoura* de 1985, ano do centenário da empresa e de seu fundador.

¹⁰³ RING, Mary Ann. **Intellectual Property Rights Protection: the case of patents in the brazilian pharmaceutical industry**. P. 33. White, Eduardo. Op. cit. p. 78.

¹⁰⁴ CAMPANA, José Carlos e PEDROSA, **Dulcídio Elias** O. Op. Cit. p. 14

Já o segundo momento, fora marcado pelo desenvolvimento da tecnologia. Logicamente que os países em desenvolvimento não tiveram esta mesma chance concorrencial por falta de estrutura, seja na pesquisa e/ou no desenvolvimento tecnológico; financeira, mercado consumidor e a inserção do produto farmacêutico no mercado.

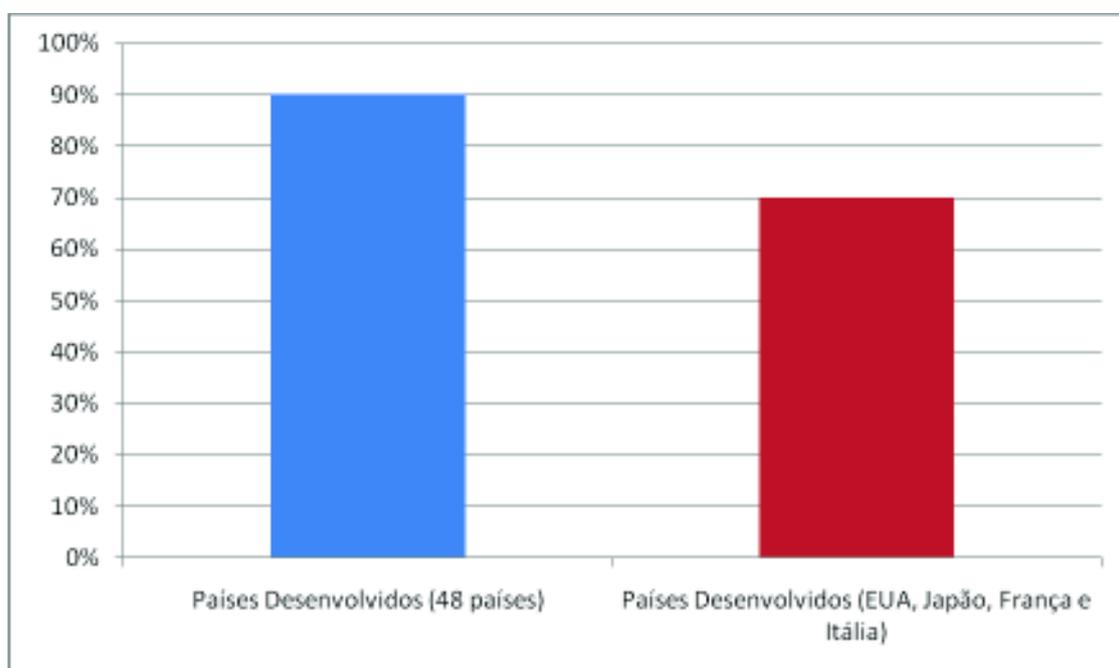
Diante deste mercado consumidor e pouco explorado, os Estados Unidos investiram tudo que podiam em material, desenvolvimento de pesquisa para novos fármacos; produção de novos medicamentos e até mesmo o marketing desses novos produtos no mercado. Vejamos como esse mercado se evidenciava em seus produtos para atender a um grande público.



Capa do *Almanaque da Família*, pioneiro do setor de propaganda farmacêutica em nosso país, datado de há exatos cem anos, em 1910. Acervo original do arquivo do professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado.

Estes estágios divulgam dados concretos de como esses países se encontram no *ranking* do cenário mundial de patentes, ou seja, quanto maior o desenvolvimento do país maior é a condição deste se tornar vencedor na produção de medicamentos advindos da biotecnologia e da engenharia genética.

Por exemplo, o gráfico abaixo representa uma realidade vivida até os dias de hoje, vejamos:¹⁰⁵



Fonte: UNIDO, *the Growth of the Pharmaceutical Industry in Developing Countries*.

Nesse caso, a vitalidade do mercado da indústria farmacêutica desde 1973 era de domínio dos países desenvolvidos, pois detinham os graus necessários estruturais para o aprimoramento da indústria farmacêutica.

Dentre uma amostra de quarenta e oito países desenvolvidos, responsáveis pela produção de noventa por cento dos medicamentos do mundo, setenta por cento eram advindos da indústria: norte-americana, japonesa, francesa e italiana.

¹⁰⁵ UNIDO, *The Growth of the Pharmaceutical Industry in Developing Countries: Problems and Prospects*, documento Unido, p. 4.

As vendas neste setor representavam um crescimento assustador em 1980, tanto que estas aumentaram mais de vinte e dois milhões e meio de dólares para cinquenta milhões em 1989; estimando-se um superávit em 1990 de cinquenta e sete milhões e quatrocentos mil dólares somente no setor farmacêutico. Vejamos o gráfico demonstrativo desta explosão mercadológica¹⁰⁶.



Fonte: SHERWOOD, Robert. p. 27

Diante destes dois gráficos, percebe-se que a indústria farmacêutica esteve sobre o poder de poucos países e de poucas indústrias; inclusive, lucratividade e a busca pela concorrência continuam sendo até os dias atuais metas para o oligopólio entre poucos.

Assim, a baixa possibilidade de substituição de um medicamento por outro, o alto investimento neste setor, torna-se determinada indústria detentora de seus direitos de patentes até o vencimento da mesma. Tanto que há concentração de indústrias farmacêuticas em diversos setores, por exemplo: a

¹⁰⁶ SHERWOOD, Robert M UNIDO, **The Growth of the Pharmaceutical Industry in Developing Countries: Problems and Prospects**, documento Unido, p. 4.

¹⁰⁶ SHERWOOD, Robert. Op. Cit. p.27

que domina o mercado de antibióticos, hormônios, tranqüilizantes, vitaminas além de muitos outros.

Diante desta repercussão e crescimento econômico na indústria farmacêutica, o incentivo à atividade de pesquisa e desenvolvimento (P&D), são componentes essenciais do estudo sobre patentes de produtos farmacêuticos, porque seus custos têm aumentado de forma expressiva, influenciando diretamente o preço final dos medicamentos.

“No início dos anos 50, crescem os esforços de pesquisa e desenvolvimento das empresas”.¹⁰⁷ Com a internalização do processo de P&D, as empresas passam a deter maior controle sobre custo de produção e preço dos produtos, e conseqüentemente, maior nível de lucro, já que os custos de P&D são transferidos para sua competência.

Tanto que as faculdades, instituições de ensino, pesquisadores, começam a ter grande relevância econômica e até mesmo política para o mercado de patentes farmacêuticas. Os anos 1950 foram responsáveis, desta forma, por mudanças estruturais, nos países desenvolvidos voltados para esta área de mercado consumerista – medicamento farmacêutico.

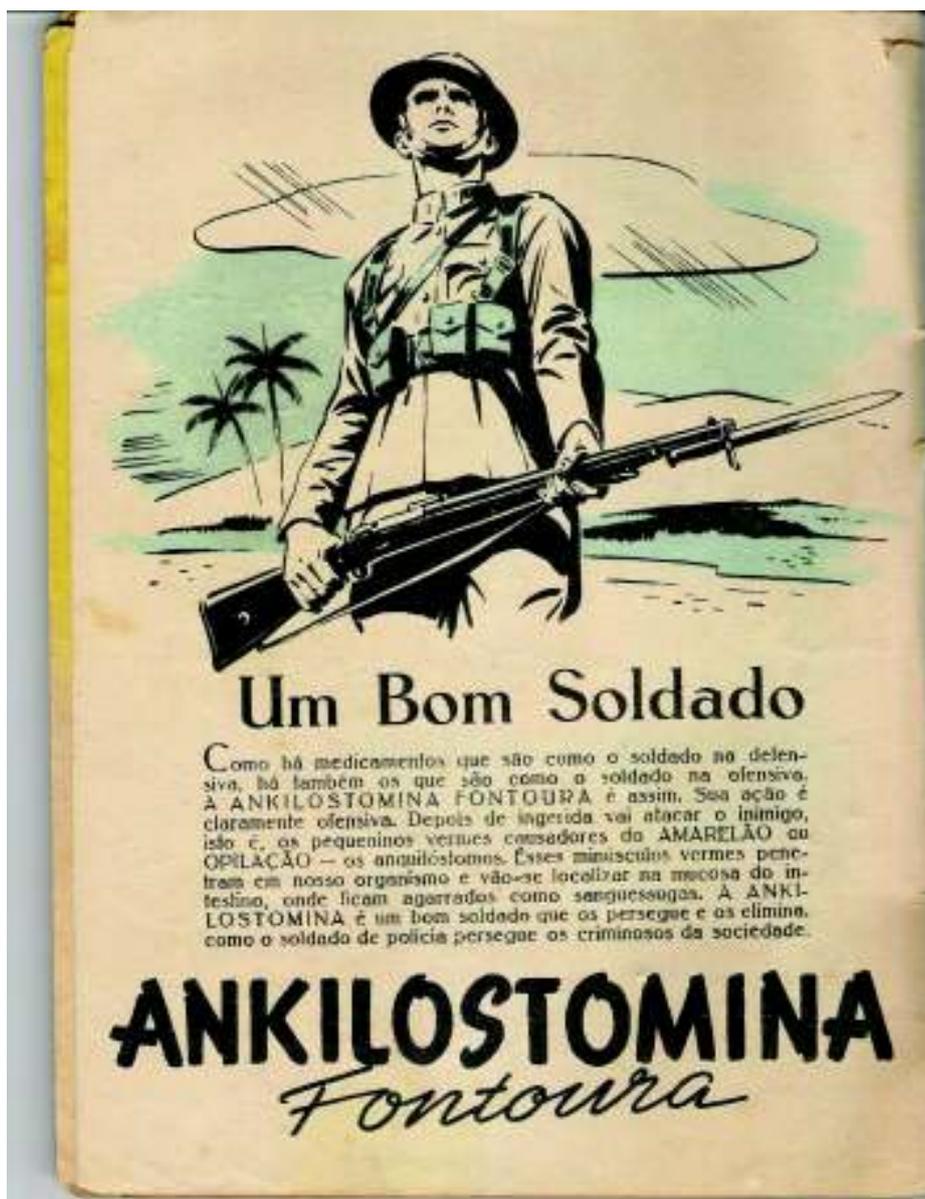
O número de produtos farmacêuticos lançados no mercado diminuiu muito ao longo do desenvolvimento do sistema de proteção de patentes, pois a inovação e a relevância para o mercado se tornaram critérios para a concessão de patenteabilidade.

Como as indústrias farmacêuticas visam o lucro; atualmente, a especialização por prioridades das doenças cuja, descobertas vai dar maior retorno financeiro é muito maior e eficaz, por exemplo: medicamento na área cardiovascular, psicotrópicos, dentre outros.

A expansão geográfica de mercados foi uma forma que a indústria farmacêutica encontrou para aumentar sua lucratividade e a proteção patentária em diversos países do globo terrestre.

Diante desta conquista territorial, a indústria norte-americana buscou a concessão de patentes em território brasileiro, argentino, japonês, coreano do sul e mexicano.

¹⁰⁷ Subsídios para uma política de apoio à Indústria Farmacêutica Nacional. **Associação dos Laboratórios Farmacêuticos Nacionais – Documento ALANAC.**



Mesmo no período da Guerra, a indústria farmacêutica brasileira, em parceria com a internacional, promovia a propaganda a qualquer preço, explorando nesse exemplo, a figura do Expedicionário.

Hoje, discute-se a adoção do sistema internacional de patentes sobre o mundo, ou seja, se houve a concessão de um medicamento nos Estados Unidos vale para o mundo todo. Será que esta seria uma assertiva que caminha para o progresso do acesso ao medicamento?

Até o início do século XX, num rastreamento diacrônico, percebemos que a produção farmacêutica brasileira originava-se em estabelecimentos de cunho familiar, por meio da manipulação de substâncias naturais de origem vegetal, animal ou mineral.

Após este período, houve o desenvolvimento da tecnologia de produtos farmacêuticos, devido ao combate de surtos endêmicos, como a epidemia da peste em Santos, em 1889, citados para a pesquisa e produção de vacinas e soros essenciais no controle das epidemias.

As Instituições brasileiras mais conhecidas são: Instituto Butantã, criado em São Paulo (1889) e o Instituto Oswaldo Cruz, no Rio de Janeiro (1902).

O terceiro momento ocorreu anos após a Segunda Guerra Mundial e foi marcado pela defasagem tecnológica entre a indústria farmacêutica brasileira e a dos países mais abancados.¹⁰⁸

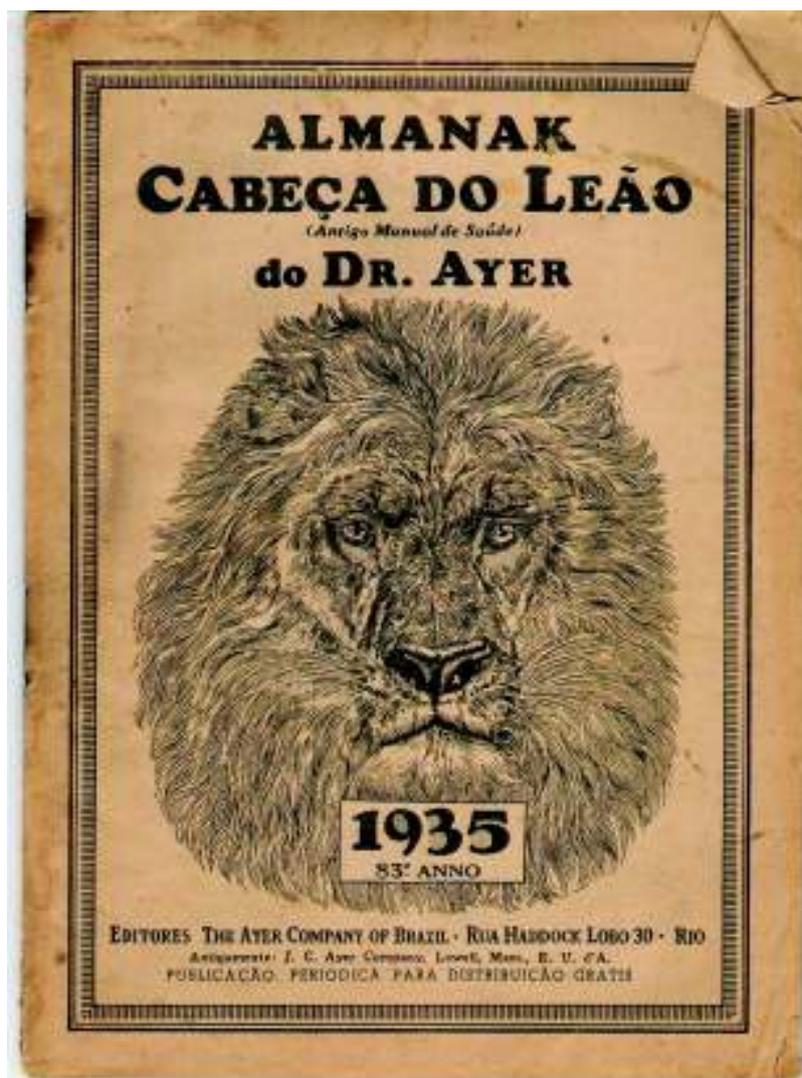
Um dado impressionante para a história da indústria farmacêutica brasileira é que segundo o Professor Bertero:

O Brasil e os Estados Unidos eram iguais, em termos de tecnologia farmacêutica. O Brasil tinha, ao que se supõe, uma indústria farmacêutica menor que a norte-americana na década de 20 até a de 30, mas a sua tecnologia era praticamente a mesma, e iguais os produtos fabricados. A inclusão sistemática de P&D de novos produtos foi um fato relativamente tardio nas principais empresas norte-americanas (...) este foi o período em que se deu o hiato, que não foi compensado pelas companhias farmacêuticas brasileiras.¹⁰⁹

A indústria farmacêutica norte-americana, por intermédio da produção de antibióticos, a partir da Segunda Guerra Mundial, começou a investir mais em pesquisa e desenvolvimento de novos produtos e a expandir-se. Assim, a partir deste período houve a entrada destas empresas norte-americanas no mercado brasileiro.

¹⁰⁸ GEREZ, Jose Carlos Campana e PEDROSA, Dulcídio Elias O. Op Cit. p. 14 e **Documento Finep**, op. cit. p.67.

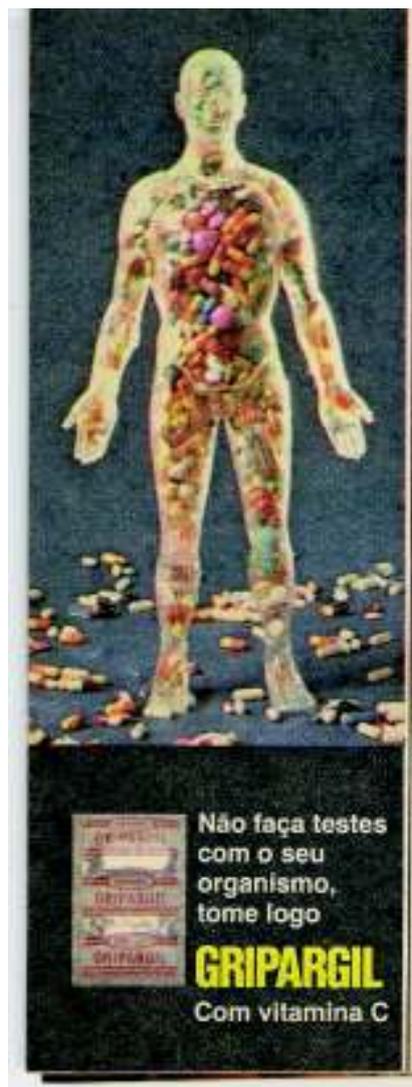
¹⁰⁹ BERTERO, Carlos Osmar. Op. Cit. p. 45.



Como exemplo dessa assertiva, estava a Empresa *The Ayer Company of Brazil*, americana que atuava no país desde a Revolução de 30, que produzia o *Almanak Cabeça de Leão*.

Até 1969, o Brasil concedia proteção de patentes para processo de produção de produtos farmacêuticos, o que, acrescido da falta de estrutura para a pesquisa e desenvolvimento pelas indústrias nacionais e a inexistência de vínculo entre empresa e instituições de ensino, fez com que indústria brasileira perdesse, rapidamente, seu potencial de concorrência¹¹⁰. Como exemplo, temos a interessante propaganda de 1967, do remédio Gripargil.

¹¹⁰ FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. **Proteção de Patentes de produtos farmacêuticos: o caso brasileiro**. Brasília, 1993. P. 33



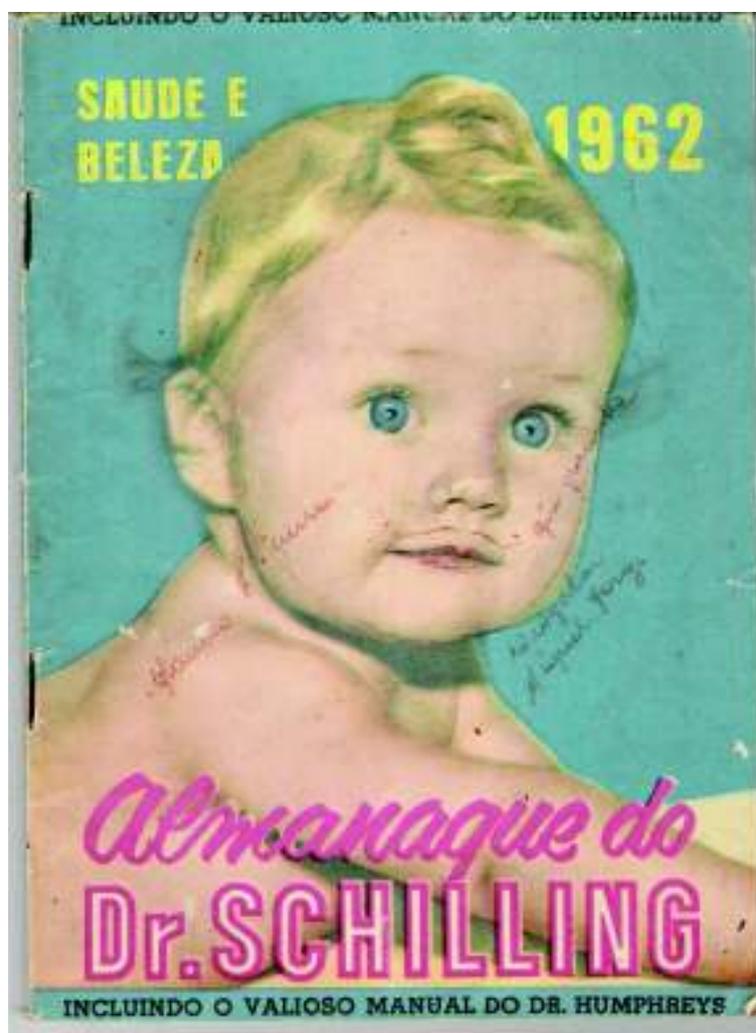
Diante deste quadro, as multinacionais imperaram dentro do território brasileiro, tais como Wyeth, Squibb, Pfizer, Roche e entre outras¹¹¹.

A partir de 1945, no governo de Getúlio Vargas, a economia brasileira passou a incentivar a entrada de tecnologias importadas pelas filiais farmacêuticas multinacionais de fármacos, capacitando o Brasil a produzir no Brasil, medicamentos com tecnologia avançada desenvolvida pelas matrizes, com os quais passaram a dominar mercados de determinadas categorias terapêuticas.

¹¹¹ DOCUMENTO Finep, op. cit. p. 68 e Quadro IV 1 A. Quadro IV 1 b, PP. 69-70.

Esse fenômeno aumentou ainda mais o hiato entre o desenvolvimento nacional com o estrangeiro em relação à indústria farmacêutica¹¹².

No período de 1957 a 1986, empresas estrangeiras compraram quarenta e uma firmas de capital nacional, consolidando posição no mercado¹¹³. A maioria dessas grandes empresas estrangeiras fixou-se na região da capital paulista e cidades como a Pfizer em Guarulhos, uma das maiores já existentes.



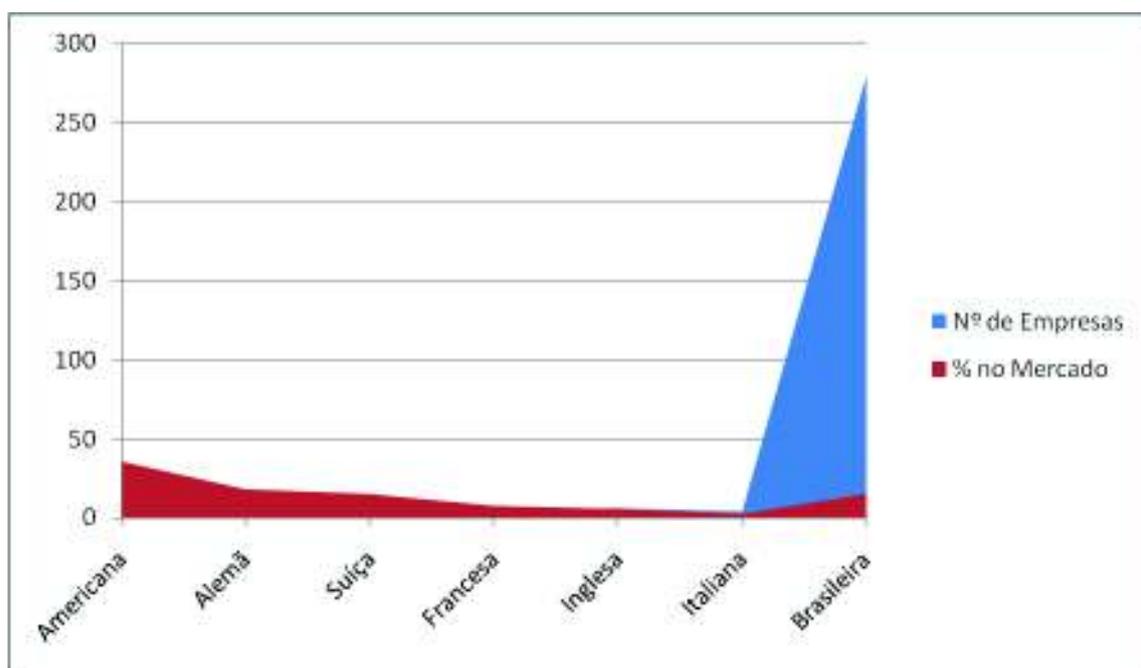
A propaganda de firmas farmacêuticas estrangeiras era uma constante no Brasil dos anos de 1960, como exemplo do Laboratório Schilling. Acervo do professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado.

¹¹² FROTA, Maria Stela Frota. Op. cit. p. 34

¹¹³ DOCUMENTO ALANAC, op. cit. p. 01

De acordo com a Associação Brasileira da Indústria Farmacêutica (ABIFARMA), esse hiato acentuou-se a partir de 1962. Nesta época, a indústria brasileira representava vinte e seis por cento do mercado e, hoje, apenas quinze por cento¹¹⁴.

Segundo Maria Stela Frota¹¹⁵, em 1988, a distribuição vendas a farmácias por origem de capital das empresas era a seguinte:



Fonte: Finep, op. cit. p. 68 e Quadro IV 1 A. Quadro IV 1 b, p. 70.

Diante deste gráfico, pode-se constatar a realidade da indústria farmacêutica brasileira, em 1988, muitas pequenas indústrias e pouquíssima representatividade no mercado mundial e até mesmo nacional.

A falta de pesquisa e desenvolvimento em inovação e tecnologia torna o Brasil muito dependente dos princípios ativos caros, importados pelos países estrangeiros, tornando os produtos com preços mais elevados e sem concorrência interna.

¹¹⁴ QUADRO IV 5 Documento Finep, op. cit. p. 35

¹¹⁵ FROTA, Maria Stela Pompeu. Op. Cit. p.77.

Num rastreamento histórico, a título de contribuição ao levantamento das patentes da área farmacêutica em nosso país, destacamos o assunto em Goiás, evidenciando as dificuldades por um determinismo histórico.

As primeiras patentes concedidas a goianos na área de farmácia aconteceram ainda na antiga Capital, Cidade de Goiás, nos anos de 1920; quando foi fundada em 13 de junho de 1924, a “Faculdade de Pharmácia e Odontologia de Goyaz”, pelos esforços de Agnello Arlington Fleury Curado, Brasil Caiado, Agenor Alves de Castro e Constâncio Gomes de Oliveira.

Ali foram feitas as primeiras pesquisas nesta área. Na fotografia histórica do acervo do professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado aparece o Largo do Chafariz da Cidade de Goiás em 1911, vendo-se ao fundo o sobradinho onde funcionou a Faculdade de Farmácia de nosso Estado e local em que foi concedida a primeira patente na área, na velha Vila Boa de Goyaz.



O pioneirismo dos goianos conseguiu num meio completamente inóspito e sem recursos, criar uma estrutura de pesquisa e busca de registro de patentes, pelo esforço de valorosos pioneiros daquele tempo.



Os primeiros inventos farmacêuticos em Goiás pela argúcia do professor Agnelo Arlington Fleury Curado (1891-1966) num laboratório da antiga capital, Cidade de Goiás, que teve patenteado o invento de vários remédios úteis no seu tempo e no seu meio. Porém o que sempre faltava era o incentivo à pesquisa. O CFC-GO lhe concedeu o título de “Pai do Ensino Farmacêutico em Goiás”. Acervo da família Fleury Curado.

Depois desse preâmbulo histórico pelas raízes goianas, percebemos, na atualidade, que o sustentáculo da indústria farmacêutica no Brasil é a desnacionalização, ou seja, através de incentivos ou subsídios governamentais para atrair investimento estrangeiro.

Diante deste fato, o governo brasileiro tem que se preocupar com o abuso de poder econômico em relação ao tabelamento de medicamentos, ou seja, ser inibidor de preços exorbitantes para o detentor da patente concedida no próprio país, tendo em vista, que estamos falando de medicamento - instrumento de qualidade de vida que proporciona saúde.

Vejamos o último gráfico deste ponto a ser estudado:



Fonte: DOCUMENTO ALANAC. p. 01.

Desta forma, conclui-se que, falar em investimento estrangeiro na indústria farmacêutica brasileira é discorrer sobre um império de desdobramento acelerado entre a pesquisa e a descoberta da melhor tecnologia.

E será que os medicamentos produzidos no Brasil têm cumprido sua função social?

As patentes garantem o direito social de saúde para o brasileiro nato e estrangeiro residente no país, conforme o caput do art. 5º da Constituição Federal de 1988.

Qual o caminho que o Brasil, enquanto Estado soberano deve percorrer para que o produto farmacêutico patentado, seja, objeto de fácil acesso à população em território nacional?

Para isso, o próximo caminho da pesquisa apresentará quais serão os requisitos que a legislação brasileira adota para a concessão de uma patente farmacêutica.

Será que o Brasil tem um sistema de controle contra o abuso de poder econômico das detentoras de patentes? Como funciona este sistema?

2.7 - O papel da administração pública indireta no setor da propriedade intelectual

O Direito Administrativo Brasileiro possui fundamentos teóricos que garantem suporte interno de controle do Estado frente à atividade privada.

Em relação à patente de invenção no setor farmacêutico, temos dois setores da administração pública indireta para exercerem papel de fiscalização e concessão do instituto – ANVISA (Agência Nacional de Vigilância Sanitária) e o INPI (Instituto Nacional de Propriedade Intelectual).

A autarquia federal responsável pela fiscalização e proteção da saúde da população brasileira frente à qualidade, segurança, higiene de produtos ou serviços disponíveis no mercado é de inteira responsabilidade da ANVISA

A fiscalização feita pela ANVISA é prévia e/ou repressiva frente aos medicamentos, ou seja, durante o processo de concessão de patentes e após, quanto ao controle de qualidade e até mesmo de preço final para o consumidor.

De acordo com o Ministério da Saúde¹¹⁶, a atividade da ANVISA é:

Analisar os aspectos técnicos requeridos pela Lei Brasileira de Propriedade Industrial e pelo Acordo TRIPS (Aspectos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio) da OMS, em um trabalho conjunto com o INPI, prevenindo, assim, indevidas restrições à população no acesso a produtos patenteados.

A propósito, o papel da ANVISA é auxiliar no trabalho de melhorar a qualidade de vida da população quanto aos medicamentos que estão no mercado ou ainda, objetos de concessão patentária.

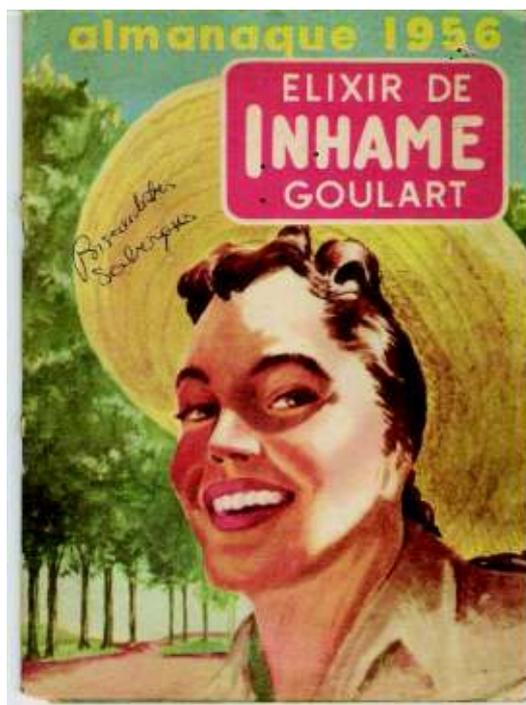
Na teoria parece que nenhum problema acontece quanto à função da Anvisa face ao controle da qualidade de produtos ou serviços relativos à patente de invenção.

¹¹⁶ http://www.anvisa.gov.br/rel/proprie_intelectual.htm <Acesso em 03.11.2009 as 20:04>.

Ocorre que o INPI é o instituto vinculado ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, responsável por:

Por registros de marcas, **concessão de patentes**, averbação de contratos de transferência de tecnologia e de franquia empresarial, e por registros de programas de computador, desenho industrial e indicações geográficas, de acordo com a Lei da Propriedade Industrial (Lei n.º 9.279/96) e a Lei de Software (Lei nº 9.609/98) . (grifo nosso)¹¹⁷

Na década de setenta, o instituto pautava-se pela industrialização do Brasil, atualmente, serve como o fomentador de pequenas, médias e grandes empresas interessadas em divulgar seus produtos, em busca do mais adequado instrumento de proteção dentro do quadro *sui generis* de propriedade intelectual, ou seja, cabe ao INPI conceder ou não o pedido formulado em seu escritório. Vemos que, desde os anos de 1950, o mercado farmacêutico sempre esteve oscilando entre o estrangeiro e o nacional, como vemos na propaganda do *Almanaque do Elixir de Inhame*, puramente nacional, com patente reconhecida em nosso país.



¹¹⁷ <http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/instituto> < Acesso em 03.11.2009 - 20:04 p.m.>

E a grande problemática em relação a patente de invenção no setor farmacêutico é a confusão entre a competência da Anvisa e do INPI frente à concessão de patente quando há divergência entre as duas autarquias.

Diante dos fatos, cabe, sem dúvida alguma ao INPI a decisão final sobre a concessão ou não da patente, restando à ANVISA, apenas o controle preventivo e a elaboração de um parecer técnico em relação à concordância ou não do instituto.

Notem, que à Diretoria de Patentes, uma das seções do INPI¹¹⁸, compete:

- I - coordenar, supervisionar, acompanhar e promover a aplicação de projetos, acordos e tratados que digam respeito às patentes;
 - II - analisar, decidir e conceder privilégios patentários na forma da legislação em vigor; (grifo nosso)
 - III - participar das atividades articuladas entre o INPI e outros órgãos, empresas e entidades com vistas à maior participação de brasileiros nos sistemas de proteção de propriedade intelectual;
 - IV - acompanhar tecnicamente as propostas de projetos, acordos e tratados referentes a patentes; e
 - V - propor o aperfeiçoamento das práticas e desenvolver padrões operacionais para análise e concessão de patentes.
- No Brasil os direitos e obrigações relativos à propriedade industrial são regulados pela Lei nº 9279, de 14 de maio de 1996, doravante LPI.

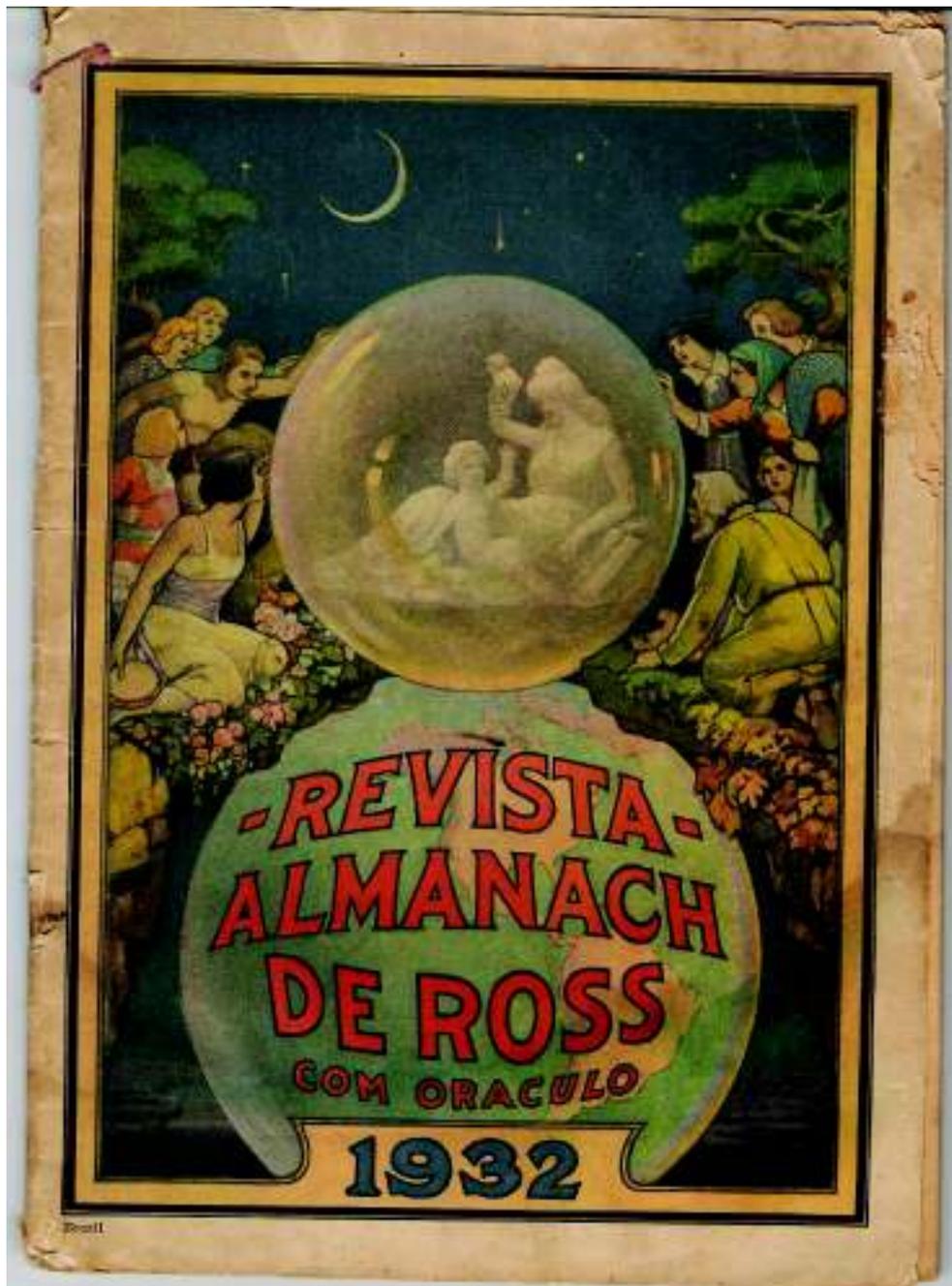
Partindo desta análise, as duas autarquias devem trabalhar conjuntamente, para serem instrumentos de acesso à medicamentos patenteados com qualidade, prestando à saúde pública da população, em destaque, brasileira.

Diante do exposto, percebe-se que a patente tem um duplo papel, qual seja: protege os inventores face à imitação e estimula a atividade inventiva por meio da disseminação da informação tecnológica para a sociedade, através da publicação da tecnologia descoberta.

O INPI é o órgão responsável por esta segurança jurídica, administrativa no intuito de fomentar o desenvolvimento tecnológico do Brasil.

¹¹⁸ <http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/patente> <Acesso em 06.12.2009 - 20:59 p.m>

Nesta premissa, passaremos a estudar qual é o valor econômico, tecnológico e social de uma patente de invenção no setor farmacêutico no intuito de demonstrar o funcionamento quanto ao acesso aos medicamentos.



Almanaque de Ross do ano de 1932, comprovação do mercado estrangeiro na Indústria Farmacêutica em nosso país. Arquivo do professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado.

3 – PATENTES DE INVENÇÃO: VALOR ECONÔMICO, TECNOLÓGICO E SOCIAL QUE JUSTIFICAM A TUTELA DO NO ORDENAMENTO JURIDICO BRASILEIRO.



Há cem anos, a página de rosto do *Almanach da família*, cuja edição daquele distante 1910 falava da passagem do Cometa de Halley e também dos inventores brasileiros que sofriam para conseguir patentes de seus produtos.

3.1 - Patentes de invenção e as condicionantes da função social segundo a Carta Constitucional Vigente.

Este último capítulo visa discutir de per si, as condicionantes elencadas no art. 5º, inciso XIX da Constituição Federal do Brasil de 1988, ou

seja, se as patentes de invenção, reguladas na Lei nº 9.279/96, realmente cumprem com as condicionantes constitucionais.

Discorrer sobre o assunto é uma tarefa árdua, pois, pouca bibliografia foi encontrada servir de base teórica em relação ao estudo proposto. Mas, felizmente, não se tornou inócuo e impossível a realização da mesma, pois em vários congressos esta discussão é levantada com outro viés, porém, muito aproveitável neste exato momento da pesquisa.

Analisar se a patente de invenção atende as condicionantes constitucionais, nada mais é do que fazer um controle de constitucionalidade, mesmo que hipotético, geral, em relação à matéria.

Pois, se a patente de invenção não atender as condicionais, além de serem consideradas inconstitucionais, não estarão cumprindo com a função social da patente.

Repetindo, a função social do instituto de propriedade industrial, através da patente de invenção no setor farmacêutico não é dar todos os remédios de graça ou a preço vil aos Estados em desenvolvimento, mas sim, de acordo com o preceito constitucional é atender as finalidades: econômica, social e tecnológica.

Desta forma, faz-se necessário, dizer que o viés desta pesquisa é manter na posição do recorte inicial do tema proposto – patente de invenção no setor farmacêutico e acesso a medicamentos perante o Direito Internacional Público.

Os requisitos constitucionais são cumpridos? E quais são eles?

Os tópicos, a seguir, irão abordar as três condicionantes que, se não, cumpridas de forma equânime, sistemática e equilibradas – gerará ao sistema de patente uma insegurança de ordem social, política, econômica, tecnológica e até mesmo, jurídica.

Desta forma, este capítulo, torna-se centrado em resolver a problemática central desta pesquisa: qual é o valor social, econômico e tecnológico da patente de invenção?

Partindo, primeiramente, da apresentação do tema para depois apontarmos algumas considerações em relação ao estudo na doutrina e jurisprudência.

3.1.1 Valor econômico da patente de invenção

O papel do Estado quanto às patentes de invenção, já foi analisado, no segundo capítulo deste trabalho, quando se falou em intervenção mínima deste na propriedade privada, ou seja, na economia.

Quando se fala em valor econômico da patente de invenção, nada mais é do que saber o que o legislador constituinte originário quis, realmente dizer sobre a função social econômica da patente de invenção.

Transcreve-se para melhor entendimento, o texto constitucional:

Art. 5º (...)

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; (grifo nosso).

A presente análise, se foca nas palavras que foram grifadas apenas à título didático, ou seja, para haver concessão de patente de invenção, torna-se imprescindível atender determinados fins.

E, em tela, percebemos que a expressão “tendo em vista”, visa garantir a idéia de que, não basta o invento ser apenas industrial, pois além de tudo, deve atender a sua função social, que são as finalidades elencadas no texto constitucional.

Em vista desse aspecto, o papel do Estado Brasileiro, em relação a conceder ou não a patente, através do INPI (Instituto Nacional de Propriedade Intelectual), é o de, por meio desta ação, unir o fomento do desenvolvimento econômico do País, sob pena de inconstitucionalidade.

E quais são os instrumentos de que o Estado pode utilizar para analisar se a patente de invenção no setor farmacêutico, realmente atende uma condicionante constitucional?

Por intermédio da análise minuciosa da descrição da patente no INPI; por intermédio de uma equipe interdisciplinar competente dentro do órgão, no sentido de verificar, realmente, eficazmente, se a patente atende os seus requisitos, tais como: novidade, atividade inventiva e ter aplicação industrial, no sentido de melhorar a obediência, qualidade e eficácia das finalidades constitucionais das patentes de invenção.

Mas, este instrumento utilizado pelo INPI é preventivo, ou seja, é uma análise técnica feita antes da concessão de patente, depois de concedida, o inventor já terá o direito de gozar do monopólio temporário. E qual será a ferramenta utilizada para o Estado efetivar o controle repressivo ou concomitante?

A ferramenta que o Estado poderá utilizar será a lei, pois, como o Brasil é um Estado Democrático de Direito, todas as suas decisões deve estar pautadas no princípio da legalidade, desta forma, a intervenção do Estado na economia, só poderá se efetivar se houver abuso de poder econômico pelo detentor da patente.

E, somente, por intermédio da criação de uma outra falha de mercado é que se poderá atingir o fim constitucional econômico da patente de invenção no setor farmacêutico, ou seja, o Estado vai estimular a livre concorrência econômica entre as empresas brasileiras e estrangeiras, principalmente, no setor farmacêutico, mas, se houver abuso de poder econômico haverá sérias restrições ou até mesmo cassação do direito do inventor da patente de invenção.

Partindo desta premissa, percebe-se que a patente de invenção estimula a invenção, o desenvolvimento tecnológico e social. Lembrando que esses fatores devem sempre cumprir um equilíbrio constante para cumprir garantir as condicionantes constitucionais.

Outro mecanismo que o Estado atua na área econômica é o de criar o monopólio de mercado, ou seja, depois da análise prévia da ANVISA e do INPI, ou seja, após todo o procedimento administrativo procedente, em contrapartida, como já dito, anteriormente, nesta pesquisa, haverá uma recompensa ao inventor, ou seja, ao detentor da patente, através do monopólio temporário.

Considera-se que o monopólio temporário é jurídico, haja vista que o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 afirmou, ou seja, este partiu da lei. O legislador foi claro, não deixando qualquer dúvida que o Estado deve fomentar o desenvolvimento econômico.

O monopólio é jurídico, ou seja, a sua concessão, embora temporária, não atrapalha o mercado econômico, pelo contrário, há proteção ao direito de concorrência e de livre comércio, pois, como o Estado intervém minimamente, a sociedade poderá livremente, desde que cumpridas às condicionantes legais, praticar a livre concorrência e o livre comércio.

E, como, o Estado fomentará o desenvolvimento econômico em face do monopólio temporário da patente de invenção no setor farmacêutico em caso de abuso na economia de mercado?

De acordo com o art. 40 do TRIPS, cada Estado internamente organizará seu ordenamento jurídico, no intuito de fazer este tipo de controle, assunto este que trataremos melhor no próximo tópico.

Mas, a lei que versa sobre direito concorrencial está apenas na esfera, interna, haja vista que os instrumentos internacionais não estão atendendo eficazmente. Desta forma, os Estados não têm uma regra em comum a seguir especificamente para a concorrência.

Em razão do presente fato, o Estado não impede a livre concorrência, vejamos o didático exemplo de Denis Barbosa¹¹⁹:

O que pode haver, conforme a situação fática, é a garantia de um comportamento leal na concorrência. Não posso evitar que o concorrente que não saiba fazer o pudim, um dia aprenda pelo ensaio e erro, e empate comigo na oportunidade de mercado. O que posso impedir é que ele aprenda por um método desleal, por exemplo, subornando meu chefe para conseguir a receita do pudim. Não tenho exclusividade, mas tenho uma garantia jurídica de um comportamento conforme ao que espero no mercado.

Desta forma, o Estado estimula a concorrência, mas protege o inventor detentor de patente de invenção no setor farmacêutico que descubra ou faça uso da proteção por meio desleal, má-fé.

¹¹⁹ BARBOSA, DENIS. Op. cit. p. 28.

Em face de todo o exposto, percebemos que o monopólio de mercado é jurídico, pois, economicamente, as empresas são livres para concorrerem entre si, mas, se o quiserem fazer, deverão se pautar pela obediência legal, pautada na boa-fé.

E, reiterando, o Dr. Denis Barbosa¹²⁰, em particular na América do Sul, o uso efetivo dos instrumentos específicos de defesa da concorrência em face da propriedade intelectual tem sido nula ou baixa; quando não antagônica ao que ocorre nos países em que se presume monopólio.

Assim é que a doutrina, mesmo sul-americana, que discorre sobre a interseção entre direitos de exclusiva e tutela da concorrência se utiliza de exemplos estrangeiros, em particular americanos, mas também europeus, sem atentar muito para as mutações no entendimento em que a jurisprudência e prática citadas têm sofrido com o tempo.

Percebe-se, desta maneira, que o comportamento sul-americano está paralisado, no sentido de não acompanhar as mudanças jurisprudenciais e, desta forma, faz com que os instrumentos de defesa de concorrência tenham eficácia muito baixa em relação aos países desenvolvidos.

Mas, o Brasil tem se esforçado para atingir níveis de maior interseção entre o direito de livre concorrência e do monopólio temporário, ou seja, de maior eficácia entre os instrumentos para controle do abuso de poder econômico.

Tanto que a legislação nacional tem meios próprios de repressão contra abuso, tanto na Lei nº. 9.279/96, como na lei de antitruste¹²¹. O que vale ressaltar, neste momento, é que o Estado possui a lei para controlar qualquer forma de abuso.

¹²⁰ BARBOSA, Denis. Op. cit. p.33.

¹²¹ BARBOSA, Denis. Op. Cit. p. 79. Apud Votos na Consulta nº 31/99, de 31 de março de 1999, Consulente: Ministério da Saúde. In DOU de 11 de maio de 1999, Seção 1, "A penalidade prevista no art. 24, inciso IV, alínea "a", da Lei nº 8.884/94 poderá ser aplicada a todas as condutas elencadas no art. 21 do mesmo diploma, bem como a outras, uma vez caracterizadas como infrativas, devendo a abusividade da conduta estar relacionada a um poder econômico conferido por patente e a infração ser considerada de um nível de gravidade tal ou que haja tal interesse público geral que exija sua imposição". [Grifamos]

Comunga do mesmo pensamento Cabanellas Cuevas¹²²:

Sin embargo, las patentes -como cualquier otro bien- pueden servir como instrumento para La realización de conductas anticompetitivas ilícitas. Las patentes pueden ser utilizadas para crear efectos anticompetitivos que van más allá del inherente al íus prohibendi perteneciente legítimamente al patentado: Así, por ejemplo, la obtención de una patente conduce a un monopolio legal sobre un invento, y el ejercicio de ese derecho exclusivo será lícito, por estar justificado por el Derecho de patentes. Pero si se acumulan todas las patentes necesarias para operar en cierto sector, se crea un efecto económico en dicho sector que es ajeno al Derecho de patentes y que debe ser juzgado a la luz del Derecho de la Competencia. Deberá así determinarse de qué manera se llegó a esa acumulación de patentes -por esfuerzo creativo propio, o mediante cesiones, etc., qué uso se ha hecho de tal acumulación - otorgando licencias, o por el contrario utilizando las patentes para crear presiones adicionales tendientes a la desaparición de posibles competidores-, y, en general, de qué forma se configuran los extremos característicos de las infracciones al Derecho de la Competencia.

Se as empresas se unirem para almejarem “roubar” uma fatia do mercado, atrapalhando a inovação, por intermédio do acúmulo de concessões patentárias, dificultando a concorrência preventivamente ou repressivamente, o Estado poderá fazer uso de ferramentas de controle deste tipo de abuso econômico.

Mas, se, houver esta junção, mas não for detectado nenhum tipo de má-fé ou de abuso de poder econômico, temos leis específicas “tanto no ambiente americano quanto no europeu para isentar alguns desses acordos da proibição geral”¹²³, ou seja, serão permitidos.

Neste ponto, confirma-se que as empresas agindo conforme a lei, a tendência dos Estados é permitir a conduta da maneira mais acertada, pois estará fomentando o desenvolvimento econômico.

¹²² CUEVAS, Guillermo Cabanellas de las. **Derecho de Patentes**. Vol. II, p. 469. Weinschel, op. Cit. p.771.

¹²³ BARBOSA, DENIS. Op. cit. p. 34. Apud **National Cooperative Research and Production Act**, 15 U.S.C. §§ 4301 e seg. Veja-se também Antitrust Division, U.S. Department Of Justice: Antitrust guide concerning research joint ventures (Washington, 1980).

A Corte Americana, confirma o pensamento deste ambiente patentário – abuso de poder econômico - da seguinte forma¹²⁴:

However, while it is plain that the exercise of the exclusive right to reproduce a protected work is not in itself an abuse, that does not apply when, in light of the details of each individual case, it is apparent that right is exercised in such ways and circumstances as in fact to pursue an aim manifestly contrary to the objectives of Article 86" (...)“Conduct of that type – characterized by preventing the production and marketing of a new product, for which there is potential consumer demand, on the ancillary market of television magazines and thereby excluding all competition from that market solely in order to secure the applicant’s monopoly – clearly goes beyond what is necessary to fulfill the essential function of the copyright as permitted in Community law.” (...) “The applicant’s conduct cannot, therefore, be covered in Community law by the protection conferred by its copyright in the programme listings.”^{125]}

Enquanto que a Europa se apresenta de maneira diversa, vejamos, NDC Health/IMS Health, na qual, a afirmação no Judiciário dos direitos autorais de um monopolista de informações de venda de produtos farmacêuticos foi confrontada por uma decisão da autoridade antitruste, de que tal prática – nos fatos específicos do caso – constituía um abuso ilegal da posição dominante.

Em junho de 2004, a Corte ¹²⁶ assim decidiu:
For the purposes of examining whether the refusal by an undertaking in a dominant position to grant a licence for a brick structure

¹²⁴ BARBOSA, DENIS. Op. cit. p. 42. Apud **Case T-69/89, RTE v. Commission**, paragraph 71.

¹²⁵ Tradução: Entretanto, quando é evidente que o exercício do direito exclusivo de reproduzir uma obra protegida não é em si um abuso, que não se aplica quando, à luz dos detalhes de cada caso concreto, é evidente que o direito seja exercido de tal forma e circunstâncias como de fato para perseguir um objetivo manifestamente contrária aos objetivos do artigo 86 "(...)" Um comportamento desse tipo - caracteriza-se por impedir a produção e a comercialização de um produto novo, para os quais existe demanda potencial, na mercado auxiliar de revistas de televisão e, assim, excluindo toda a concorrência nesse mercado apenas para assegurar o monopólio do candidato - ultrapassa claramente o que é necessário para cumprir a função essencial dos direitos autorais, conforme permitido pelo direito comunitário. "(...)" A conduta do recorrente Não pode, portanto, ser abrangido pelo direito comunitário, através da proteção conferida pelo direito de autor nas listas de programas.

¹²⁶ BARBOSA, Denis. Op. cit. p. 43. **JUDGMENT OF THE COURT (Fifth Chamber)**. 29 April 2004, (Competition – Article 82 EC – Abuse of a dominant position – Brick structure used to supply regional sales data for pharmaceutical products in a Member State – Copyright – Refusal to grant a licence). In Case C-418/01, REFERENCE to the Court under Article 234 EC by the Landgericht Frankfurt am Main (Germany) for a preliminary ruling in the proceedings pending before that court between IMS Health GmbH & Co. OHG, and NDC Health GmbH & Co. KG, on the interpretation of Article 82 E.

*protected by an intellectual property right which it owns is abusive, the degree of participation by users in the development of that structure and the outlay, particularly in terms of cost, on the part of potential users in order to purchase studies on regional sales of pharmaceutical products presented on the basis of an alternative structure are factors which must be taken into consideration in order to determine whether the protected structure is indispensable to the marketing of studies of that kind. The refusal by an undertaking which holds a dominant position and owns an intellectual property right in a brick structure indispensable to the presentation of regional sales data on pharmaceutical products in a Member State to grant a licence to use that structure to another undertaking which also wishes to provide such data in the same Member State, constitutes an abuse of a dominant position within the meaning of Article 82 EC where the following conditions are fulfilled: - the undertaking which requested the licence intends to offer, on the market for the supply of the data in question, new products or services not offered by the owner of the intellectual property right and for which there is a potential consumer demand; - the refusal is not justified by objective considerations; - the refusal is such as to reserve to the owner of the intellectual property right the market for the supply of data on sales of pharmaceutical products in the Member State concerned by eliminating all competition on that market.*¹²⁷

O entendimento norte-americano é mais liberal do que o europeu quanto ao que consideram abuso de poder econômico. Os países em desenvolvimento e os restantes se baseiam ora no modelo europeu, outrora no entendimento americano.

Faz-se premente a necessidade de analisar o caso concreto *per si* para que a legislação nacional e a internacional seja aplicada da melhor maneira possível.

¹²⁷ Tradução: Para efeitos de examinar se a recusa, por uma empresa em posição dominante de conceder uma licença para uma estrutura modular protegida por direitos de propriedade intelectual, que é titular, o grau de participação dos usuários no desenvolvimento dessa estrutura e o esforço, particularmente em termos de custo, por parte de usuários potenciais, a fim de adquirir os estudos sobre as vendas regionais de produtos farmacêuticos apresentados com base em uma estrutura alternativa são fatores que devem ser tomados em consideração para determinar se a estrutura protegida é indispensável para a comercialização dos estudos desse tipo. A recusa de uma empresa que detém uma posição dominante e detém um direito de propriedade intelectual em uma estrutura modular indispensável para a apresentação dos dados de vendas regionais de produtos farmacêuticos num Estado-Membro a conceder uma licença para usar essa estrutura para outra empresa que também pretende fornecer dados, dentro do mesmo Estado-Membro, constitui um abuso de posição dominante na acepção do artigo 82, quando as condições estiverem preenchidas as seguintes:- A empresa que pede a licença tem a intenção de oferecer, no mercado para o fornecimento dos dados em questão, novos produtos ou serviços não oferecidos pelo proprietário do direito de propriedade intelectual e para a qual existe uma demanda potencial; - A recusa não é justificada por razões objectivas; - A recusa é susceptível de reserva para o titular do direito de propriedade intelectual no mercado para o fornecimento de dados sobre as vendas de produtos farmacêuticos no Estado-membro em causa, eliminando toda a concorrência nesse mercado.

Apropriadamente, nos ensina Carlos Correa¹²⁸:

Con base en los elementos citados, el artículo 40.2 adopta un "test de competencia" y la regla 138 de la razón("rule of reason") para evaluar los afectos de una práctica en un caso en particular(...). La inclusión de la "regla de razón" excluye la posibilidad de que la legislación nacional considere ciertas prácticas como restrictivas a priori, mas elle no significa necesariamente que no puedan preverse prácticas que se juzgan condenables per se, como lo hacen numerosas legislaciones de defensa de la competencia, siempre que se dé la oportunidad para juzgar su aplicabilidad a un caso en particular.

Desta forma, entende-se que a melhor saída para averiguar se determinado caso evidencia abuso de poder é no cuidado da análise do caso concreto, para que nenhum direito seja tolhido ou desprotegido.

Inclusive, nos Estados Unidos, este padrão da razoabilidade é utilizado, ou seja, o caso em si também é estudo pela Corte para averiguação da incidência positiva ou negativa de abuso econômico.

E o instrumento concreto adotado pela legislação internacional e nacional para coibir práticas de abuso de poder econômico é a licença compulsória.

Com o critério de comprovação, a Convenção de Paris, em sua versão de Estocolmo, assim preceitua em seu art. 5º:

2) 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.

Com base neste texto legal, observa-se que o abuso de poder econômico pode ser positivo ou negativo. Pois, quem detém o monopólio temporário deverá estar diante do cumprimento da lei, sob pena de suspensão, perda parcial ou total de seu direito.

¹²⁸ BARBOSA, DENIS. Op. cit. p. 55. Apud [Nota do original] **Ver una definición de este y otros conceptos del derecho de la competencia en OECD**, 1993.

Por exemplo: conduta positiva – abuso no preço de medicamentos; conduta negativa – detentor da patente de invenção não explora o produto no mercado e dificulta a concorrência, desobedecendo, assim, uma das condicionantes constitucionais.

À luz de tais distinções, identifica-se o abuso do sistema de patentes - quando o titular excede os limites de seu direito - do abuso do monopólio de patentes - quando o titular, sem exceder os limites¹²⁹.

E o Estado como responsável pelo bem-comum deverá permanecer sob a vigília da intervenção mínima, porém, se necessária, deve ser eficaz, principalmente porque trata de condicionantes constitucionais.

Destarte, a lei nº 8.884/94 diz que abuso é:

Art. 20. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I - limitar, falsear, ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

II - dominar mercado relevante de bens ou serviços;

III - aumentar arbitrariamente os lucros;

IV - exercer de forma abusiva posição dominante.

§ 1º. A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso

§ 2º. Ocorre posição dominante quando uma empresa ou grupo de empresas controla parcela substancial de mercado relevante, como fornecedor, intermediário, adquirente ou financiador de um produto, serviço ou tecnologia a ele relativa.

§ 3º. A posição dominante a que se refere o parágrafo anterior é presumida quando a empresa ou grupo de empresas controla 20% (vinte por cento) de mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo CADE para setores específicos da economia.

Vale ressaltar que todo caso que precisar de averiguação dependerá da análise da lei e do caso concreto, pois somente desta forma é que conseguir-se-á melhor qualidade, seriedade e eficácia ao processo de abuso de poder econômico.

¹²⁹ BARBOSA, DENIS. Op. cit. 67. *apud* Aracama Zoraquin, **Abusos de los Derechos del Patentado in Revista Mexicana de Propiedad Industrial**, Edición Especial, 1974, p. 33 e ss.

3.1.2 - Valor Social.

Conforme preconiza a nossa Constituição de 1988:

Art. 5º (...)

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; (grifo nosso).

O valor social da patente de invenção no setor farmacêutico é uma das condicionantes constitucionais. Diz respeito ao atendimento às necessidades da sociedade frente a patente farmacêutica, ou seja, o que elas devem desempenhar na sociedade?

O valor social da patente de invenção no setor farmacêutico não é de curar os doentes da África, nem tampouco, se confunde com os Direitos Humanos. Em propriedade intelectual, a única coisa que pode ser inserida nos Direitos Humanos é o direito a cópia.

E porque na África não há interesse patentário? Por uma injunção histórica e econômica, a resposta faz-se simples, haja vista lá não haver mercado rentável.

Então, qual é o papel das patentes frente à sociedade?:

- Fomentar o desenvolvimento econômico, pois desta forma a sociedade tem maiores condições de escolher qual produto quer consumir;

- Desempenhar transparência no processo de concessão de patentes, mesmo que concedendo o monopólio temporário, este será controlado no sentido de apagar os incêndios que possam surgir;
- Estimular o desenvolvimento da pesquisa;
- A inovação e o processo de atividade inventiva trazem progresso, maior quantidade de empregos, desenvolvimento sustentável e qualidade de vida.
-

Partindo desta análise, o papel social das patentes deve ser desempenhado de maneira clara, concisa e eficiente para que a sociedade tenha acesso ao progresso de seu país, principalmente em relação ao acesso a medicamentos.

Em caso de perigo, o controle preventivo e repressivo deverá ser aplicado imediatamente para que a sociedade seja sempre vitoriosa. Lembrando que as condicionantes constitucionais econômica, social e tecnológica deverão estar num campo de total equilíbrio sob pena de descumprimento.

Diante desta premissa, os Estados devem buscar utilizar das ferramentas para diminuir a incidência das desigualdades entre países, através da licença compulsória, importação paralela ou pipeline.

O constitucionalista Pontes de Miranda¹³⁰ explica que a propriedade intelectual, neste caso, patente de invenção no setor farmacêutico não é feita para regular o público, ou seja, a sociedade e sim, para regular a competição entre mercados produtores.

Conclui-se que o valor social da patente é melhorar e adequar a concorrência de mercado e competição para o uso social.

3.1.3 - Valor Tecnológico

¹³⁰ BARBOSA, Denis. op. cit. p. 134. **Palestra em julho de 2000 no 3o. Encontro de Propriedade Intelectual e Comercialização de Tecnologia.**

A tecnologia ocupa papel importantíssimo no contexto sócio-econômico. No plano empresarial, é ela fator que garante a conquista de novos mercados, bem como a manutenção do agente econômico em um contexto cada vez mais competitivo.

Pelo prisma do Estado e da sociedade, observa-se que a detenção da tecnologia é critério fundamental para uma adequada inserção no cenário internacional, e também que essa, quando adequadamente utilizada, contribui sobremaneira para o bem-estar de seus cidadãos¹³¹.

Corroborando com o texto constitucional em seu art. 5º, inciso XXIV, a respeito do desenvolvimento tecnológico, vejamos:

Art. 5º (...)

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; (grifo nosso).

Primeiramente, acha-se, oportuno, apresentar o conceito de tecnologia, conforme Claude Dehan¹³²: “é a ciência da técnica, a reflexão sobre as técnicas que as descreve que faz a sua história, e de maneira mais operacional, conceitua e formaliza as atividades técnicas”.

Não há dúvida de que a transferência de tecnologia gera desenvolvimento econômico par ao país receptor, meso que esse desenvolvimento refira-se apenas ao lucro gerado pelo aumento ou melhora na produção.

Mas, desenvolvimento tecnológico será, notadamente, eficaz, a partir do momento em que o Estado incentivar a pesquisa, ou seja, fomentar, verdadeiramente a P&D (a pesquisa e o desenvolvimento), pois a pesquisa sem o compromisso com o desenvolvimento não gera eficácia e nem,

¹³¹ SAKAMOTO, Priscila Yumiko. **Transferência de Tecnologia e as Organizações Multilaterais**. Propriedade Intelectual do Software: Direito, Moral e Desenvolvimento. Fundação Boiteux, 2006. P. 129.

¹³² SAKAMOTO, Priscila Yumiko. Op. cit. p. 130.

tampouco, satisfação das condicionantes constitucionais frente à patente de invenção.

Ratificando que a concessão da patente de invenção deve estar pautada nestas três finalidades, de forma equilibrada e concomitante: interesse social, desenvolvimento tecnológico e econômico do País, ou seja, o desenvolvimento tecnológico está diretamente relacionado ao desenvolvimento social.

Desta forma, demonstra-se que a concessão constitucional da patente de invenção no setor farmacêutico deve atender o poder dever do Estado de fomentar o desenvolvimento tecnológico do País.

Partindo deste raciocínio, fica claro que a sociedade só sairá ganhando diante de um cenário produtivo e com produtos colocados no mercado de alto poder tecnológico, ou seja, melhores produtos.

Quanto à transferência de tecnologia, a invenção patenteada torna-se bem comerciável, objeto de transações legais e comerciais, podendo ser explorada sem risco da própria empresa que detenha a patente, ou mesmo licenciada para terceiros, tornando-se, assim, um dos mais importantes instrumentos de transferência de tecnologia¹³³.

E a patente de invenção surge para proteger a tecnologia descoberta.

Por esta razão histórica é que países em desenvolvimento devem estimular a pesquisa e não a engenharia reversa, pois, isso traz uma falsa idéia de produtividade, sem gerar inovação. Nova tecnologia, processo de inovação é um processo lento e que deve ser contínuo para que a sociedade cresça e usufrua de seus direitos intelectuais.

Diante do exposto, claro e evidente se demonstra que as condicionantes constitucionais devem ser atendidas de maneira equilibrada e concomitante frente às patentes de invenção no setor farmacêutico para que a sociedade e o detentor da invenção possam usufruir de seus direitos embora genéricos, intitulados no ordenamento jurídico infra e constitucional.

¹³³ MACHULUP, Fritz. “An Economic Review of the Patent System” in Study of the Subcommittee on Patentes, Trade-marks, and Copyrights, p.1.

3.2 - Ferramentas Estatais contra o abuso de poder econômico

Neste tópico, apresentar-se-á, qual a forma concreta que o Estado, em caso de poder econômico da patente de invenção no setor farmacêutico, poderá utilizar para sanar este vício que fere, inclusive a Constituição Federal.

Apresentaremos a licença compulsória e o *pipeline*, instrumentos mais conhecidos e eficazes no estudo em tela.

3.2.1 - Licença compulsória

A licença compulsória é um instituto de defesa de abuso de poder econômico quando se trata de patente e está prevista no art. 68 ao art. 74 da Lei 9.279/96.

A licença compulsória nada mais é do que uma flexibilização da concessão de um direito, intitulado na lei em caso de abuso de poder econômico.

Leão Barcelos¹³⁴ conceitua como sendo:

Nada mais é do que a previsão legal da possibilidade, em determinados casos previstos na Convenção da União de Paris, no acordo sobre Direitos de Propriedade Intelectual relacionados ao Comércio (TRIPS) e, em vigor no Brasil através do Decreto 1.355 de 30 de dezembro de 1994 e na própria Lei de Propriedade Industrial (Lei nº 9.279/96), de se estabelecer uma flexibilização dos direitos de propriedade sobre determinada patente, tendo em vista a realidade na qual se insere o contexto da exploração da patente, atribuindo-se uma imposição legal de licença compulsória ao titular da patente, mediante o cumprimento de determinados requisitos para cada fundamento adotado.

Posto assim, o Estado poderá fazer uso da licença compulsória em caso de abuso de poder econômico.

¹³⁴ BARCELLOS, Milton Lucídio Leão. **Licença Compulsória de Patentes como meio de balanceamento constitucional entre interesses públicos e privados**. Doutrina Cível. RJ 339. 2006. p. 58.

A doutrina de Denis Barbosa¹³⁵ aponta as modalidades de licença compulsória, que, mesmo não sendo objeto de estudo do caso em tela, se torna importante somente sua apresentação, a saber:

- 1) A licença por abuso de direitos;
- 2) A licença por abuso de poder econômico;
- 3) A licença de dependência
- 4) A licença por interesse público.

Neste contexto, a licença compulsória também não pode exceder sua extensão, duração e atuar de forma indispensável para, verdadeiramente, suprir o interesse público relevante, ou para reprimir o abuso da patente ou do poder econômico, ou seja, este instituto serve para equilibrar qualquer das condicionantes constitucionais.

Em 09 de setembro de 2005, o Governo Brasileiro e empresa Abbott resolveram negociar por meio de um acordo para redução dos preços dos medicamentos condicionada ao aumento de pacientes a serem tratados, havendo acordo para a transferência de tecnologia futura para a produção dos medicamentos quando chegar próximo do prazo final de vigência da patente da Abbott.

Analisando o art. 71, da Lei 9.279/96, a competência para a utilização da licença compulsória, após ter declarado o interesse público por ato do Poder Executivo Federal, seria deste próprio poder e não do INPI, pois trata de uma situação excepcional, na qual há a previsão de concessão de ofício, de modo a diferir dos demais casos previstos nesta lei, onde existiria a previsão de um processo administrativo específico junto à autarquia federal¹³⁶.

¹³⁵ BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à Propriedade Intelectual**. 2. Ed. Lumen Juris, 2003, p. 501.

¹³⁶ Lei 9.279/96 – art. 73. O pedido de licença compulsória deverá ser formulado mediante indicação das condições oferecidas ao titular da patente.

§1º. Apresentado o pedido de licença, o titular será intimado para manifestar-se no prazo de 60 dias, findo o qual, sem manifestação do titular, será considerada aceita a proposta nas condições oferecidas.

O mencionado artigo dá à sociedade e ao Estado instrumento hábil de intervenção no domínio privado pela efetiva existência de interesse público, prazo da licença valores a serem pagos, preços e etc.

A licença compulsória poderia ser elevada como um remédio do desvio de finalidade da patente, pois através de seu uso, pode-se assegurar o direito fundamental à saúde, caso emergencial vivido pelo Brasil em relação ao coquetel da AIDS (Síndrome de Imunodeficiência Adquirida).

O instituto em tela não vai contra o desenvolvimento tecnológico e econômico dos países, pois são adotados em caráter último e somente em caso de abuso advindo do detentor do direito de patente de invenção.

Coaduna com a mesma idéia o Prof. Barcellos¹³⁷, afirmando que:

A licença compulsória não é uma solução eminentemente brasileira ou de países em desenvolvimento, mas sim um instrumento voltado para a manutenção do equilíbrio entre os direitos de propriedade sobre patentes e os diversos interesses públicos envolvidos, sendo que todos os atos e decisões praticados em nível administrativo ou judicial estão obrigatoriamente vinculados a um dever de motivação.

Por fim, este instrumento parte da legislação internacional e fora recepcionada pela brasileira, e, deve ser eficaz e aplicada quando realmente necessária, pois o seu abuso geraria uma insegurança jurídica, econômica e social frente ao instituto da patente de invenção no setor farmacêutico.

3.2.2 - Pipeline

§2º O requerente de licença que invocar abuso de direitos patentários ou abuso de poder econômico deverá juntar documentação que o comprove.

§3º. No caso de a licença ser requerida com fundamento na falta de exploração, caberá ao titular da patente comprovar a exploração.

§4º Havendo contestação, o INPI poderá realizar as necessárias diligências, bem como designar comissão, que poderá incluir especialistas não integrantes dos quadros de autarquia, visando arbitrar a remuneração que será paga ao titular.

¹³⁷ BARCELLOS, Milton Lucídio Leão. op. cit. p. 65.

Partindo da lição dada por Denis Barbosa, *pipeline* “designa o tubo em que o produto se encontra na sua base de desenvolvimento anterior à entrada no mercado”¹³⁸.

A introdução desta figura no campo da patente de invenção gera uma polêmica monstruosa, tendo em vista, a dificuldade e o enriquecimento das indústrias farmacêuticas, se conseguirem a concessão de patente antes da entrada do produto no mercado.

Os autores especialistas em patentes de invenção, tais como: Denis Barbosa, Varella, Newton Silveira, entendem que o mecanismo de pipeline é inconstitucional; pois veda o acesso ao público à informação, ou seja, concede o direito de monopólio temporário antes de sua publicação à sociedade, impedindo o desenvolvimento econômico, social, jurídico e tecnológico.

O art. 230 da Lei de Propriedade Industrial, aduz que:

Art. 230. Poderá ser depositado pedido de patente relativo às substâncias, matérias ou produtos obtidos por meios ou processos químicos e as substâncias, matérias, misturas ou produtos alimentícios, **químico-farmacêuticos e medicamentos de qualquer espécie, bem como os respectivos processos de obtenção ou modificação**, por quem tenha proteção garantida em tratado ou convenção em vigor no Brasil, ficando assegurada a data do primeiro depósito no exterior, desde que seu objeto não tenha sido colocado em qualquer mercado, por iniciativa direta do titular ou por terceiro com seu consentimento, nem tenham sido realizados, por terceiros, no País, sérios e efetivos preparativos para a exploração do objeto do pedido ou da patente.

§ 1º O depósito deverá ser feito dentro do prazo de 1 (um) ano contado da publicação desta Lei, e deverá indicar a data do primeiro depósito no exterior.

§ 2º O pedido de patente depositado com base neste artigo será automaticamente publicado, sendo facultado a qualquer interessado manifestar-se, no prazo de 90 (noventa) dias, quanto ao atendimento do disposto no caput deste artigo.

A patente “pipeline” constitui um meio legítimo de minimizar os danos causados por uma omissão de tutela desses inventores, de constitucionalidade mais do que duvidosa, exprimindo a autonomia legislativa do legislador soberano na disciplina jurídica das patentes dentro do território estadual.

¹³⁸ BARBOSA, Denis Borges. **Inconstitucionalidade das Patentes “pipeline”**. P. 55.

Para Canotilho¹³⁹, não existem razões para a inconstitucionalidade da “pipeline” e a Constituição Federal do Brasil, a saber:

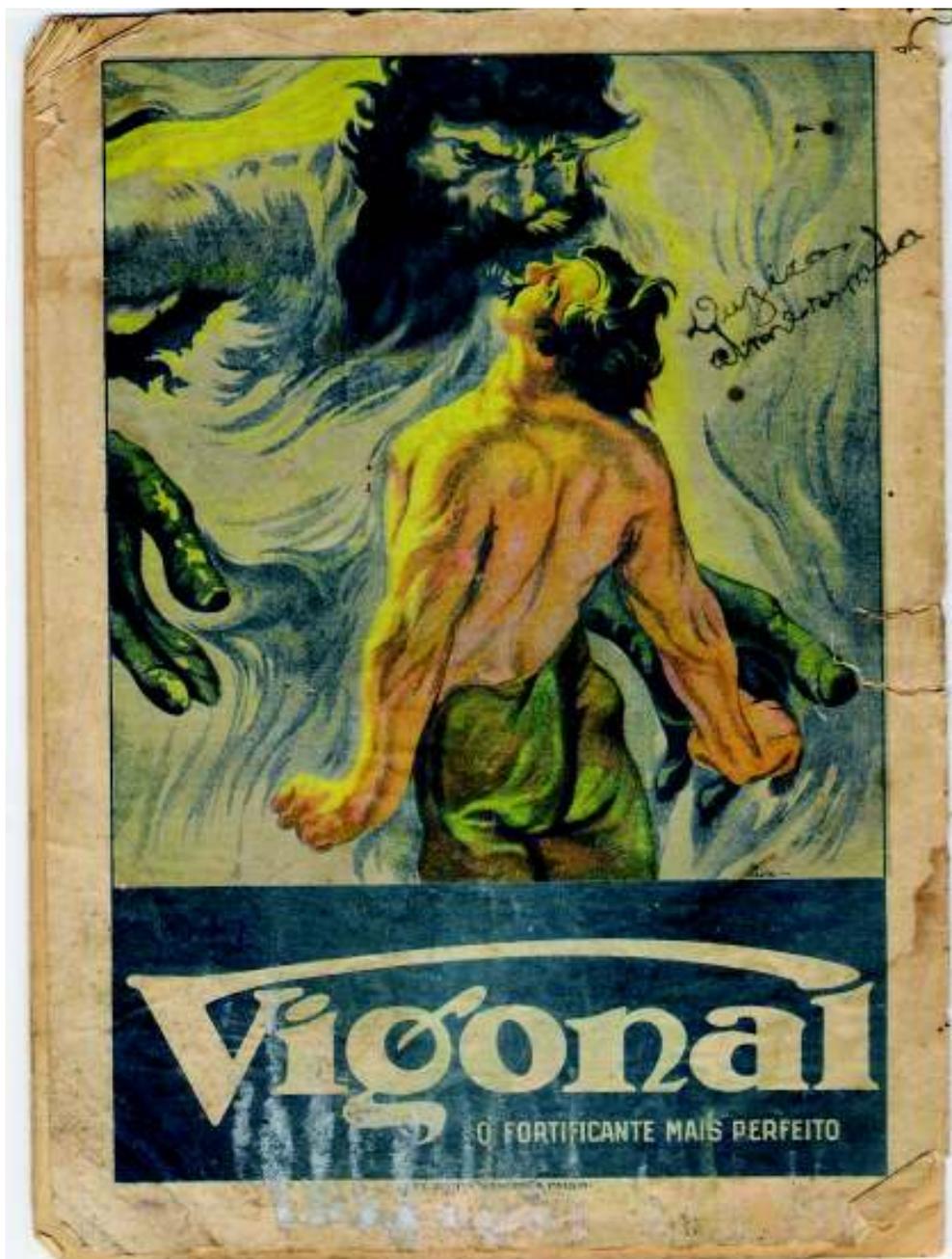
Não existem razões que permitam sustentar a inconstitucionalidade das patentes à luz da Constituição Federal Brasileira de 1988, quer por eventual violação do princípio da novidade do direito das patentes, quer por eventual atentado contra direitos adquiridos e contra o princípio da segurança jurídica e da proteção da confiança que lhes está subjacente.

O TRF da 2ª Região entende que:

A previsão constante no artigo 230, da Lei nº 9.279/96, permitindo a concessão de patente conhecida como pipeline, deve ser considerada especial forma de proteção patentária e, exatamente por força de determinadas circunstâncias, foi condicionada a critérios e regras específicas. Os bens e processos mencionados no dispositivo não eram patenteáveis de acordo com a sistemática anterior ao advento da recente Lei de Propriedade Industrial, daí a disciplina específica dada à matéria na nova legislação. Como ressaltou a autoridade impetrada às fls. 100/101, “a proteção patentária usualmente denominada pipeline é uma proteção, por assim dizer, extravagante, condicionada a critérios e regras de processamento próprios, visando a proteger matéria que, pelos requisitos usuais de proteção, como, e.g., a novidade, não mais seria passível de patenteamento, e criando requisitos próprios, como, igualmente a título exemplificativo, a não comercialização anterior ou a inexistência de preparativos anteriores para exploração no País.”
(...)

Nesta extensão, percebe-se que tanto o “pipeline” como a licença compulsória são mecanismos utilizados em caráter excepcional desde que atendam os requisitos legais, principalmente os elencados na nossa vigente Carta Magna.

¹³⁹ CANOTILHO, J. J. GOMES. **A questão da constitucionalidade das patentes “pipeline” à luz da constituição federal brasileira de 1988**. Colab. Vera Lúcia Raposo. p. 137.



Almanaque do Fortificante Vigonal nos anos de 1920 no Brasil. Era a marca forte da Indústria Farmacêutica rompendo fronteiras históricas. Arquivo do professor Bento Alves Araújo Jayme Fleury Curado.

Considerações Finais

Este trabalho pela apresentação inicial do tema a patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso ao medicamento sob enfoque do Direito Internacional Público Brasileiro.

O estudo da questão de patentes para o setor farmacêutico no Brasil levou a que se analisasse a propriedade intelectual, a fim de situar o assunto em seu contexto histórico, jurídico, político, econômico e social. Foram analisadas noções de propriedade em caráter genérico e intelectual, seus aspectos jurídicos e econômicos, sua discussão em relação ao recorte do tema ora proposto.

O detentor da invenção teve seu direito consagrado, a partir de 1414, por meio da concessão dos direitos à propriedade intelectual em relação ao Sr. Francisco Petri, que recebeu o direito de patente para a construção de moinhos movidos à água.

Grandes filósofos foram citados ao longo da pesquisa, como: Locke e Marshall, no intuito de apresentar a idéia destes ilustres em relação à propriedade intelectual, ou seja, a idéia é a de que a invenção deve ser difundida pela sociedade; mas para a continuidade e incentivo à pesquisa, as técnicas utilizadas para a invenção deve ser utilizadas em detrimento do inventor.

Diante do progresso e propagação da idéia de invenção, vários Estados tentaram se auto-organizar para dar maior e melhor estabilidade aos seus inventores, tanto que a Inglaterra criou o Estatuto dos Monopólios, a fim de impedir abusos que pudessem prejudicar a sociedade em benefício do indivíduo.

Diante deste mesmo propósito, organismos internacionais lutaram em busca de maior justiça e criaram diversas Convenções e Tratados, tais como: Tratado de Cooperação em Matéria de Patente; Convenção de Paris, de Berna; Convenção dos Direitos Autorais; a Organização Mundial de Propriedade Intelectual, o GATT, a Organização Mundial do Comércio, o TRIPS e etc.

Diante deste cenário, demonstrou-se que a proteção à propriedade intelectual assumiu um papel prático para o controle comercial entre países desenvolvidos e em desenvolvimento, pois, de um lado, por exemplo, o TRIPS

proporcionou incentivo à pesquisa e à invenção, e, por outro, lado, buscou amenizar as políticas abusivas que impediam o acesso justo a medicamentos.

A necessidade do Brasil, país em desenvolvimento, em se adequar à política internacional, fez com que se tornasse o quarto país no *ranking* mundial a legislar sobre propriedade intelectual, salientando que desde a vinda de D. João VI ao Rio de Janeiro, já havia preocupação com os inventos no espaço doméstico.

Tanto que este comportamento continuou homogêneo, pois o Brasil foi signatário da Convenção de Paris que funcionou como instrumento internacional para a disseminação da idéia e da necessidade da regulação da proteção à propriedade intelectual.

Diante da necessidade doméstica em 1971 fora criado o Código de Propriedade Industrial no Brasil e após vinte e cinco anos fora editada a Lei nº 9.279/96, permanecendo em vigor até os dias atuais.

Para se compreender o setor farmacêutico foi necessário fazer esta trajetória histórica e evolutiva. Tornando-se imprescindível estudar o Estado como ente responsável pela manutenção da ordem doméstica e internacional quanto ao assunto relativo às patentes de invenção no setor farmacêutico e acesso a medicamentos no Brasil.

Diante do exposto, foram estudadas diversas teorias pertencentes às Relações Internacionais que colaboram para o entendimento do universo de patentes no setor farmacêuticos, tais como: o Realismo que visava resolver os conflitos através da guerra e o Estado visava proteger suas tecnologias criadas ou inventadas em prol de outro Estado; podendo, assim, elencar num rol de classificação, qual país poderia ser considerado mais desenvolvido econômica, política ou juridicamente.

O Idealismo ou o Realismo vem afirmar que nem sempre será possível haver acordos entre os Estados, pois estes sendo soberanos muitas vezes não optam por decidirem consensualmente determinado assunto, ainda mais no setor patentário farmacêutico.

A Teoria Crítica veio como uma “evolução”, no sentido de trazer uma nova mentalidade de solução de conflitos, através da assinatura de Tratados, Convenções, como aconteceu com o Acordo Trips.

No trabalho em questão, pretendeu-se apresentar algumas Teorias das Relações Internacionais, no sentido de visualizar o Estado como responsável pela segurança dos detentores de patentes de invenção no setor farmacêutico, pois, somente ele que pode decidir que forma irá atuar preventiva ou repressivamente em caso de conflito com o tema em tela.

A Teoria Econômica apresentada no presente trabalho foi o Neo-Liberalismo, ou seja, a intervenção mínima do Estado no desenvolvimento das patentes de invenção no setor farmacêutico e acesso a medicamento no Brasil.

A segunda parte do trabalho pautou-se no recorte propriamente dito. Apresentou-se uma análise inicial do conceito de patente, desenvolvimento tecnológico e seus requisitos, quais sejam: estímulo à inovação; ao investimento; monopólio e competição; difusão e transferência de tecnologia.

O nosso ordenamento jurídico pátrio fora apresentado e comentado através do art. 5º inciso XXIX e houve o entendimento de que o texto constitucional visou sanar uma falha de mercado, ou seja, abriu uma exceção de monopólio temporário para conceder patente a quem realmente inventou. Mas diante desta garantia, estabelece requisitos, tais como, atingir o fim social, tecnológico e econômico.

Diante destes fatos, percebe-se que, o sistema de patentes é uma realidade a ser aceita e respeitada, pois por meio da concessão de patentes há, pelo menos em tese o incentivo a contínua renovação tecnológica e estímulo às empresas a investiram em pesquisa e desenvolvimento, fatores estes que, estimulariam a concorrência e fomentariam o desenvolvimento econômico gerando o bem-estar social.

A indústria farmacêutica no Brasil e no Mundo cresce seus investimentos a cada ano, mas nas mãos de poucas empresas, conforme evidenciados na análise de diversos gráficos anexados ao longo da pesquisa.

O Brasil precisa buscar melhores condições de incentivo à pesquisa e ao desenvolvimento, pois esta carência doméstica, o torna dependente dos princípios ativos caros importados pelos países estrangeiros, tornando nossos produtos mais caros e sem concorrência interna.

Partindo desta premissa, o Governo Federal Brasileiro tem que se preocupar com o abuso de poder econômico em relação ao tabelamento de

medicamentos, ou seja, atuar como inibidor de preços exorbitantes para o melhor acesso de medicamentos no Brasil.

Em razão da necessidade administrativa para o efetivo controle, foram criadas duas autarquias: Agência Nacional de Vigilância Sanitária e o Instituto Nacional de Propriedade Intelectual. Tendo a primeira o papel de controle preventivo e a segunda o papel repressivo quanto ao controle de análise prévia até a concessão da patente de invenção no setor farmacêutico no Brasil.

O terceiro capítulo visou analisar as condicionantes constitucionais propriamente dita em relação à função social da patente de invenção no setor farmacêutico e no acesso à medicamentos no Brasil.

Entende-se que se a patente não atender o valor social, econômico e tecnológico de maneira equilibrada e equânime ou não pode ser dado o direito de monopólio temporário, ou em segundo momento, este direito deve ser cassado, sob pena de inconstitucionalidade.

A lei infra-constitucional nº. 9.279/96 deve estar de acordo com o princípio da hierarquia constitucional e, se, adequar de forma a dar melhor entendimento aos preceitos gerais contidos em nossa Carta Magna.

Se a patente de invenção no setor farmacêutico cumprir com as condicionantes constitucionais se concretizará a função social desta modalidade de propriedade.

Vale ressaltar que o cumprimento da função social do tema em tela é a de fomentar desenvolvimento econômico para a sociedade, através da criação de novos empregos, bolsas de pesquisa, elevar a qualidade de vida dos cidadãos colocando no mercado produtos farmacêuticos mais desenvolvidos, potentes e eficazes.

Quanto ao valor social da patente de invenção no setor farmacêutico é de fomentar o desenvolvimento econômico para que a sociedade tenha maiores condições de escolher qual produto quer consumir, ou seja, aumenta o direito de concorrência; desempenhar transparência no processo de concessão de patentes, mesmo que concedendo monopólio temporário este será controlado no sentido de apagar os incêndios que poderiam surgir; estimular o desenvolvimento da pesquisa; e a conseqüente, inovação e o

processo de atividade inventiva trazem progresso e qualidade de vida aos cidadãos brasileiros.

Diante do exposto, considera-se que se as condicionantes constitucionais devem ser atendidas de maneira equilibrada e concomitante frente às patentes de invenção no setor farmacêutico para que a sociedade e o detentor da invenção possam usufruir de seus direitos, embora genéricos, intitulados no ordenamento jurídico infra e constitucional.

Se, houver descumprimento de uma destas condicionantes, o Estado poderá atuar contra o abuso de poder econômico por meio da licença compulsória e da *pipeline*, que deve ser aplicado de forma eficaz quando realmente for necessária, pois se sua utilização for indevida poderá gerar uma insegurança jurídica, econômica e social frente a esta pesquisa.

Assim sendo, pode-se que chegar ao entendimento que o sistema de propriedade intelectual no Brasil está bem estruturado e o que falta é maior aplicabilidade dos instrumentos contra o abuso de poder econômico que já existem dentro do nosso ordenamento jurídico.

Devido a este fator, o Poder Judiciário através da análise de casos concretos tem tomado o devido cuidado para julgar, sempre pautado no princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.

Se, o Brasil, obedecer e seguir sua estrutura jurídica já formalizada ao longo dos anos; será possível uma política que fomenta o desenvolvimento social, econômico e tecnológico dentro do sistema de patente de invenção no setor farmacêutico e o acesso aos medicamentos será objeto de justiça social.

Desta forma, pode-se garantir que o sistema de propriedade intelectual brasileiro não atrapalha o desenvolvimento econômico, social e tecnológico de nosso país. A nossa sociedade é merecedora, no conjunto de cidadãos, produtos melhores, principalmente os medicamentos.

Agindo conforme a legislação pertinente ao tema, ora apresentado, o sistema de patente gera desenvolvimento e satisfação da sociedade e, diante disso, cumpre sua função social constitucional.



Almanaque do Biotônico Fontoura há 79 anos passados. Arte e propaganda aliada à Indústria Farmacêutica em nosso país, alargando fronteiras.

Referências

BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à Propriedade Intelectual**. 2. Ed. Lumen Juris, 2003, p. 33 e ss. 67; 501.

_____. **Noção Constitucional e legal do que são “inventos industriais”. Patentes a que se reconhece tal atributo, em especial as patentes ditas em “softwares”**. <http://64.233.163.132/search?q=cache:micuiUf3UggJ:denisbarbosa.addr.com/softpat.pdf+no%C3%A7%C3%A3o+de+invento+no+direito+constitucional&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br> <Acesso realizado dia 04.11.2009>

_____. **Uma introdução à Propriedade Intelectual**. 2ª. Ed. Lumen Juris, 2003, p. 67. *apud* **Aracama Zoraquin, Abusos de los Derechos del Patentado in Revista Mexicana de Propiedade Industrial, Edición Especial**, 1974, p. 33 e ss.

_____. op. cit. p. 28-134. **Palestra em julho de 2000** no 30. Encontro de Propriedade Intelectual e Comercialização de Tecnologia.

_____. Op. cit. p. 34. *Apud* **National Cooperative Research and Production Act**, 15 U.S.C. §§ 4301 e seg. Veja-se também Antitrust Division, U.S. Department Of Justice: Antitrust guide concerning research joint ventures (Washington, 1980).

_____. Op. cit. p. 42. *Apud* Case **T-69/89**, RTE v. Commission, paragraph 71.

_____. Op. cit. p. 55. *Apud* [Nota do original] **Ver una definición de este y otros conceptos del derecho de la competencia en OECD**, 1993.

_____. Op. Cit. p. 79. *Apud* **Votos na Consulta nº 31/99, de 31 de março de 1999, Consulente: Ministério da Saúde**. In DOU de 11 de maio de 1999, Seção 1, “A penalidade prevista no art. 24, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 8.884/94 poderá ser aplicada a todas as condutas elencadas no art. 21 do mesmo diploma, bem como a outras, uma vez caracterizadas como infrativas, devendo a abusividade da conduta estar relacionada a um poder econômico conferido por patente e a infração ser considerada de um nível de gravidade tal ou que haja tal interesse público geral que exija sua imposição”. [Grifamos]

_____. Op. cit. p.33.

_____. **Uma introdução à propriedade intelectual**. 2ª edição revisada e atualizada. *Apud* ide Fromer, Jeanne C., Trade Secrecy in

Willy Wonka's Chocolate Factory. THE LAW AND THEORY OF TRADE SECRECY: A HANDBOOK OF CONTEMPORARY RESEARCH, Rochelle C. Dreyfuss, Katherine J. Strandburg, eds., Edward Elgar Publishing, 2010; Fordham Law Legal Studies Research Paper No. 1430463. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1430463>.

_____. **Uma introdução à propriedade intelectual.** 2ª edição revisada e atualizada. p. 12.

BARCELLOS, Milton Lucídio Leão. **Licença Compulsória de Patentes como meio de balanceamento constitucional entre interesses públicos e privados.** Doutrina Cível. RJ 339. 2006. p. 58.

_____. **O sistema internacional de patentes.** São Paulo: Thompson Iob. 2004, p. 13.

BASSO, Maristela. **O direito internacional da propriedade intelectual.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p.51-53.

BENETTI, Daniela Vanila Nakalski. **Proteção às Patentes de Medicamentos e Comércio Internacional.** And Varella, Marcelo Dias (coord). Propriedade Intelectual de setores emergentes: biotecnologia, fármacos e informática: de acordo com a Lei nº 9.279/1996. São Paulo: Atlas, 1996. p. 13 - 44.

BERTERO, Carlos Osmar. Op. Cit. p. 45.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil.** Campinas: Russel, 2009. p. 25.

CAMARA, Maria Helena Ferreira. **Aspectos do direito de propriedade no capitalismo e no soviétismo.** Rio de Janeiro: Forense. 1981. p. 76.

CAMPANA, José Carlos e PEDROSA, Dulcídio Elias O. Op. Cit. p. 14.

CANOTILHO, J. J GOMES. **A questão da constitucionalidade das patentes “pipeline” à luz da constituição federal brasileira de 1988.** Colab. Vera Lúcia Raposo. p. 137.

CUEVAS, Guillermo Cabanellas de las. **Derecho de Patentes**, vol. II, p. 469. Weinschel, op. Cit., p.771.

DALLARI, Dalmo de Abreu, 1931. **Elementos de teoria geral do Estado.** 28. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 10-12-30-70. disponível no site: <http://www.wipo.int/about-ip/en>. Acesso em 02.09.2009 às 13:45.

DOCUMENTO ALANAC, op. cit. p. 01.

DOCUMENTO Finep, op. cit. p. 68 e Quadro IV 1 A. Quadro IV 1 b, PP. 69-70.

FARIA, Ernesto. **Dicionário Escolar latino Português.** Lisboa: Lelo & Irmãos, 1962.

FROMM, Erich. **Conceito marxista do homem.** 6ª ed. Tradução por Octavio Alves Velho. Rio de Janeiro: Zahar. 1975. p. 116.

FROTA, Maria Stela Pompeu Brasil. **Proteção de Patentes de produtos farmacêuticos: o caso brasileiro.** Brasília, 1993. p. 27, 33-34, 58-68, 77.

_____. Apud SHERWOOD, Robert M., **Intellectual Property and Economic Development.** p.65.

_____. Apud GADBAW, R, MICHAEL e Richard P. **Benefits and Costs of Intellectual Property Protection in Developing Countries.** 1990. p. 03.

_____. Apud Machlup, Fritz. **Proteção de Patentes de produtos farmacêuticos: o caso brasileiro.** Brasília, 1993. p. 26.

..... *apud* SHERWOOD, Robert M. **Intellectual Property and Economic Development**. p.11-12.

..... **Proteção de Patentes de produtos farmacêuticos: o caso brasileiro**. Brasília: FUNAG/IPRI, 1993, p. 55 *apud* Cf. Machlup, Fritz “Na Economic Review of the Patent System”. In Study of the Subcommittee on Patentes, Trademarks, and Copyrigts, p. 10.

..... p. 59 *Apud* **The Role of Patent System in the Transfer of Tecnology to Developing Countries**, doc. TD/B/AC. 11/19/ REV. p. 1.

GEREZ, José Carlos Campana e PEDROSA, Dulcídio Elias **O. Produção de Fármacos, Questão de Sobrevivência**, p. 14-15.

Documento Finep, p.67.

GUITTONN, Henri. **Economia política**, Rio de Janeiro, Fundo de Cultura, 1959, v.1. p. 47.

http://www.anvisa.gov.br/rel/proprie_intelectual.htm <Acesso em 03.11.2009 as 20:04>.

<http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/instituto><Acesso em 03.11.2009-20:04 p.m.>

<http://www.inpi.gov.br/menu-esquerdo/patente> <Acesso em 06.12.2009 - 20:59 p.m>

http://www.museu-goeldi.br/institucional/i_prop_propintel.htm. Acesso em 02.09.2009. às 13:46.

IDRIS, KAMIL. **A importância do Uso de Ativos de Propriedade Intelectual**. Revista da ABPI, nº 74. Jan-Fev. 2008, p. 4.

JACKSON, Robert H, op. cit. p. 123. *apud* WALTZ, K. **Theory of Internacional Politcs**. Nova York: McGraw-Hill. p. 55.

_____. op. cit. p. 148 *apud* MORGENTHAU, H. **Politics Among Nations: The Struggle for Power and Peace**, 6ª ed. Nova York: Knopf. p. 148.

_____. op. cit. p. 148 *apud* MORGENTHAU, H. **Politics Among Nations: The Struggle for Power and Peace**, 6ª ed. Nova York: Knopf.

_____. op. cit. p. 290.

_____. op. cit. p. 315-321. *Apud* **BULL, H. International Theory: The Case for Classical Approach**, in K. Knorr e J. Rosenau (Eds), **Contending Approaches to International Politics**. Princeton: Princeton University Press.

_____. op. cit. p. 315-321. *Apud* BULL, H. **International Theory: The Case for Classical Approach**, in K. Knorr e J. Rosenau (Eds), **Contending Approaches to International Politics**. Princeton: Princeton University Press.

_____. op. cit. p. 315-321. *apud* **Man, The State and War. A Theoretical Analysis**. Nova York: Columbia University Press.

_____. **Introdução às relações internacionais: teorias e abordagens**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2007. p. 102-183.

KAPPELER, Camila. **Histórico da Propriedade Intelectual. Como surgiu a Propriedade Intelectual no mundo e sua importância**. Disponível no site: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2113/Historico-da-Propriedade-Intelectual>. Acesso em 13.02.2009.

KEOHANE, R. & NYE, J. **Power and interdependence – world politics in transition**. Boston: Little, Brown e Co.1986. p.7.

_____. **Power and interdependence – world politics in transition**. Boston: Little, Brown e Co., 1986. p.7.

LASKI, Harold J. **Manifesto comunista** de 1848. Rio de Janeiro: Zahar, 1967. p. 106.

LOCKE, John. **Segundo Tratado Sobre o Governo**. São Paulo: Abril Cultural, s.d. p. 51.

_____. **Segundo tratado sobre o governo.** São Paulo: Abril Cultural, s.d. p. 54-55.

MACHULUP, Fritz. “**An Economic Review of the Patent System**” in Study of the Subcommittee on Patentes, Trade-marks, and Copyrights, p.1.

MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado.** 27.ed. rev. e atual. Pelo Prof. Miguel Alfredo Malufe Neto. São Paulo: Saraiva: 2007. p. 88, 101-103.

MARCÍLIO, Maria Luiza. **Biblioteca Virtual de Direitos Humanos – USP.** disponível no site:

<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/DocumentosanterioresC3%A0a%C3%A7%C3%A3o-a-Sociedade-das-/declaracaodedireitosdohomem-e-do-cidadao-1789.html>. Acesso em 20.06.2009.

MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe social e status.** Tradução por Merton Porto Gadelha. Rio de Janeiro: Zahar, 1967. p. 210. *apud* VARELLA, Op. cit. p. 30.

MITTLELBACH, Maria Margarida Rodrigues. **Propriedade Intelectual em biotecnologia.** Et al. São Paulo: SMA, 2001. p. 13.

PIMENTEL, Luiz Otávio. **Direito industrial: as funções do direito de patentes.** Porto Alegre. Síntese, 1999. p. 18.

_____. Et al. **Direito de Propriedade Intelectual e Desenvolvimento.** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. p. 11-24.

PONTES DE MIRANDA, **Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº.1 de 1969,** 2ª ed./2ª tir. 1974, RT, relativos ao Art. 153 § 24. p. 110.

PROUDHON, Pierre J. **Sistema de lãs contradiciones econômicas a filosofia de La miséria.** Buenos Aires: Americalee, 1945. *apud* VARELLA, op. cit. p. 23.

QUADRO IV 5 **Documento Finep**, op. cit. p. 35

RING, Mary Ann. **Intellectual Property Rights Protection: the case of patents in the Brazilian pharmaceutical industry**. P. 33. White, Eduardo. Op. cit. p. 78.

RODRIGUES, Clovis da Costa. **A inventiva brasileira**. Rio de Janeiro: INL, 1973.

SAKAMOTO, Priscila Yumiko. **Transferência de Tecnologia e as Organizações Multilaterais. Propriedade Intelectual do Software: Direito, Moral e Desenvolvimento**. Fundação Boiteux, 2006. p. 129 -130.

SANTOS, Manoel J. Pereira. **A Regulamentação da Propriedade Intelectual e da Transferência de Tecnologia no Comércio Internacional**. Revista da ABPI. Nº 39 – Março - Abril de 1999. p. 13.

SANTOS, Marcelo Fausto Figueiredo. **Teoria Geral do Estado**. 2. ed. 4. reimpr. São Paulo: Atlas, 2007.p.53-54, 90.

SHERWOOD, Robert M UNIDO, **The Growth of the Pharmaceutical Industry in Developing Countries: Problems and Prospects**, documento Unido, p. 4-27.

SHOLZE, Simone H. C. **Propriedade Intelectual e transferência de tecnologia**. Brasília: SEBRAE, 1996. Apud in CHAVANNE, ALBERT e BURST, JEAN JACQUES. **Droit de La propriété Industrielle**. Précis-Dalloz, Paris, 1993. p. 16.

SILVA, Francisco Viegas Neves da Silva. **Patentes farmacêuticas e Direitos Humanos: pela flexibilização do acordo TRIPS em face da saúde pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 74

SILVEIRA, Newton. **Propriedade intelectual: propriedade industrial, direito do autor, software, cultivares**. 3ª Ed. Ver. E ampl. São Paulo, 2008. p. 22, 80.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. **Teoria do Estado: novos paradigmas em face da globalização**. 3. Ed. São Paulo: Atlas. 2008. p. 113.

TAYLOR, C. T., e SILBERSTON, Z. A. **The Economic Impact of the Patent System – A Study of the British Experience**. p. 232.

VARELLA, Marcelo Dias. **Propriedade Intelectual de setores emergentes: biotecnologia, fármacos e informática: de acordo com a Lei nº 9.279/96**. São Paulo: Atlas, 1996. p. 1-25, 144

_____. Op. cit. p. 29 *apud* FROMM, Erich. **Conceito marxista do homem**. 6ª Ed. Tradução por Octavio Alves Velho. Rio de Janeiro: Zahar, 1975. p.116.

_____. Op. cit. p.26-35. *apud* SHERWOOD, Robert. M. **Propriedade intelectual e desenvolvimento econômico**. São Paulo: EDUSP, 1992.

WHITE, Eduardo. **El Problema de las Patentes em El Sector Farmaceutico**. p. 77; and RAPP, Richard T. e ROSEK, Richard P. Benefits and Costs of Intellectual Property Protection in Developing Countries. p. 19.