

O Prazo Para Aplicação do TRIPS Agreement (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) nos Países em Desenvolvimento: o Caso Brasileiro

*Renato Dolabella Melo¹
Flávia Teixeira Fortes²*

Resumo

O presente trabalho pretende mostrar que a tentativa de uniformização internacional de regras para assuntos que transcendem os limites internos, especialmente no campo da Propriedade Intelectual, opera por vezes efeitos distintos para os países, dadas as características de cada um. Nessa seara, os países em desenvolvimento, em geral, ainda estão em processo de consolidação de sua legislação e de seus sistemas nacionais de inovação. Sob essa ótica, deve-se ressaltar que os efeitos do TRIPS, que estipula parâmetros globais mínimos nesse campo, tendem a favorecer as nações que tenham maior capacidade de produção científica e tecnológica. Tentar-se-á analisar brevemente a postura do Brasil na internalização dos dispositivos de tal Acordo dentro desse contexto e as implicações para o país.

¹ Advogado. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Pós-graduando em Direito de Empresa (especialização) pelo CAD/Universidade Gama Filho – RJ.

² Estudante de Direito na Universidade Federal de Minas Gerais.

SUMÁRIO

I – O TRIPS e a Ampliação do Escopo de Proteção dos Direitos de Propriedade Intelectual no Brasil.....	03
II – Os Direitos de Propriedade Intelectual nos Países em Desenvolvimento e Seus Efeitos.....	05
III - O Período de Aplicação do TRIPS Para os Países em Desenvolvimento e o Caso Brasileiro.....	09
IV – Conclusão.....	13
Bibliografia.....	15

I - O TRIPS e a Ampliação do Escopo de Proteção dos Direitos de Propriedade Intelectual no Brasil

O Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights – TRIPS), Anexo 1C do Tratado de Marrakesh que estabeleceu, na ata final da Rodada do Uruguai das Negociações Comerciais Multilaterais do GATT, a formação da Organização Mundial do Comércio (OMC), foi ratificado pelo Brasil através do Decreto nº 1.355 de 30/12/1994. O preâmbulo do Acordo afirma o desejo de seus membros de:

Reduzir distorções e impedimentos para o comércio internacional, e considerando a necessidade de promover eficiente e adequada proteção para os direitos de propriedade intelectual, e para garantir que as medidas e procedimentos para se fazer cumprir os direitos de propriedade intelectual não se tornem barreiras para o comércio legítimo

[...]

Reconhecendo os objetivos das políticas públicas dos sistemas nacionais para a proteção dos direitos de propriedade intelectual, incluindo desenvolvimento e objetivos tecnológicos³.

O Acordo, que representa um dos pilares da OMC, inserindo no sistema multilateral de comércio a proteção dos direitos de Propriedade Intelectual, teve como

³ “*Desiring* to reduce distortions and impediments to international trade, and taking into account the need to promote effective and adequate protection of intellectual property rights, and to ensure that measures and procedures to enforce intellectual property rights do not themselves become barriers to legitimate trade [...] *Recognizing* the underlying public policy objectives of national systems for the protection of intellectual property, including developmental and technological objectives” (tradução livre).

escopo a uniformização de regras relativas a essa área e a harmonização da proteção através de padrões mínimos que deveriam ser adotados por todos os seus membros.

De acordo com Getachew Mengistie, as justificativas para a conclusão do TRIPS podem ser explicadas de duas formas:

Primeiro, a necessidade de estabelecer uma proteção mais rígida à Propriedade Intelectual para os países desenvolvidos, que vinham reclamando do grande prejuízo econômico que eles sofreram como resultado da pirataria e falsificação. Segundo, a necessidade de superar as deficiências existentes nas Convenções de Propriedade Intelectual que falharam ao fornecer meios efetivos de aplicação dos direitos de Propriedade Intelectual (MENGISTIE, 2003, pg. 19).⁴

O Acordo determinou certas disposições que, no caso do Brasil, geravam uma ampliação do escopo de proteção conferida aos titulares de direitos de Propriedade Intelectual em diversos aspectos. No caso das patentes, em especial, podemos apontar a alteração do prazo de vigência dos privilégios de exclusividade para um mínimo de 20 anos⁵ e a inclusão dos fármacos como matéria patenteável⁶, desde que atendidos os requisitos de novidade, atividade inventiva⁷ e aplicação industrial, como dois exemplos desse fato.

A Lei 5.772/71 (Código de Propriedade Industrial), norma então vigente no Brasil para tutelar tais questões, determinava que as patentes teriam duração de 15 anos, contados do depósito do pedido, e não permitia a proteção patentária para os fármacos.

⁴ The reason for the conclusion of the TRIPS Agreement may be explained on two grounds. First, the need to provide a stronger IP protection to business communities of industrialized countries, which had been complaining that they suffered huge economic loss as a result of piracy and counterfeiting. Second, the need to overcome the shortcomings of the existing IP conventions that failed to provide effective means of enforcement of intellectual property rights. (tradução livre)

⁵ Artigo 33 do TRIPS.

⁶ Artigos 27 e 70.8 do TRIPS.

⁷ “Passo inventivo” (“inventive step”) nos dizeres do artigo 27.1 do TRIPS.

A adesão do país ao TRIPS, portanto, impunha a alteração da lei nacional visando sua adequação às disposições do Acordo. Entretanto, como veremos a seguir, a implementação de uma legislação mais rígida no campo da Propriedade Intelectual não necessariamente conduz, por si só, a benefícios para uma nação, especialmente no caso dos países em desenvolvimento.

II - Os Direitos de Propriedade Intelectual nos Países em Desenvolvimento e Seus Efeitos

O nível adequado de proteção a ser conferido no campo da Propriedade Intelectual é questão bastante controversa. Muito se discute em relação aos efeitos da tutela jurídica, especialmente no que diz respeito à relação entre as nações. Nesse sentido, importante destacar pequeno trecho de estudo realizado pela Organização Mundial da Propriedade Intelectual (World Intellectual Property Organization – WIPO):

Alguns argumentam que os direitos de Propriedade Intelectual são necessários para estimular o crescimento econômico que, por sua vez, contribui para redução da pobreza. Através do estímulo à invenção e às novas tecnologias, eles vão incrementar a produção agrícola ou industrial, promover investimento nacional e estrangeiro, facilitar transferência de tecnologia e melhorar a disponibilidade de remédios necessários para combater doenças. Eles têm a visão de que não há razão porque uma sistema que trabalha para países desenvolvidos não poderia fazer o mesmo em países em desenvolvimento.

Outros argumentam de forma igualmente veemente o oposto. Direitos de Propriedade Intelectual fazem pouco para estimular invenção em países em desenvolvimento, porque a capacidade humana e técnica necessária pode estar ausente. Eles são ineficazes para estimular pesquisa em benefício de pessoas pobres porque eles não serão capazes de arcar com os produtos, mesmo se desenvolvidos. Eles limitam a opção de aprendizado tecnológico

pela imitação. Eles permitem que empresas estrangeiras evitem concorrência local pela obtenção de proteção patentária e abasteçam o mercado através de importações, ao invés de manufatura doméstica. Mais ainda, eles aumentam os custos de remédios e insumos agrícolas essenciais, afetando pessoas pobres e fazendeiros de maneira particularmente ruim (WIPO, 2002, p. 01)⁸.

De fato, se considerarmos que os países desenvolvidos, em regra, possuem estruturas destinadas à ciência e tecnologia melhor estruturadas do que os países em desenvolvimento e menos desenvolvidos, uma vez que seus sistemas nacionais de inovação são mais maduros e equipados, os reflexos econômicos oriundos do maior rigor proposto pelo TRIPS em âmbito internacional tornam-se claros.

Uma vez que os países desenvolvidos detém o maior número de trabalhos acadêmicos e de patentes no mundo, podemos perceber que a adoção de padrões mais elevados de proteção tendem a gerar, especialmente no curto prazo, uma situação de desvantagem para as demais nações, pois estas deverão pagar pela aquisição de produtos e uso de processos patenteados. Uma vez que os países em desenvolvimento e menos desenvolvidos possuem um menor número de patentes do que as nações desenvolvidas, eventual ganho com o recebimento de *royalties* ou qualquer ferramenta de transferência de riquezas devido à titularidade de direitos de Propriedade Intelectual será significativamente menor do que os gastos realizados em sentido inverso,

⁸ Some argue that IPRs are necessary to stimulate economic growth which, in turn, contributes to poverty reduction. By stimulating invention and new technologies, they will increase agricultural or industrial production, promote domestic and foreign investment, facilitate technology transfer and improve the availability of medicines necessary to combat disease. They take the view that there is no reason why a system that works for developed countries could not do the same in developing countries.

Others argue equally vehement the opposite. IP rights do little to stimulate invention in developing countries, because the necessary human and technical capacity may be absent. They are ineffective at stimulating research to benefit poor people because they will not be able to afford the products, even if developed. They limit the option of technological learning through imitation. They allow foreign firms to drive out domestic competition by obtaining patent protection and to service the market through imports, rather than domestic manufacture. Moreover, they increase the costs of essential medicines and agricultural inputs, affecting poor people and farmers particularly badly. (tradução livre)

efetivados sob o mesmo fundamento, devido aos pagamentos realizados pela já citada aquisição e uso de produtos e processos alheios.

Mais uma vez, a análise da Organização Mundial da Propriedade Intelectual corrobora com esse entendimento:

Padrões de proteção de Propriedade Intelectual que podem ser adequadas para países desenvolvidos podem causar maiores custos do que benefícios quando aplicados em países em desenvolvimento que precisam contar, em grande parte, com conhecimentos ou produtos que incorporam conhecimentos gerados em outros locais para satisfazer necessidades básicas e fomentar seu desenvolvimento (WIPO, 2002, p. 05-06)⁹.

A título de ilustração, é interessante apresentar parcialmente as estatísticas do United States Patent And Trademark Office – USPTO, no que diz respeito às patentes concedidas conforme o país de origem do requisitante. Importante ressaltar que a quantidade de patentes que um país detém nos Estados Unidos é uma das formas comumente utilizadas para apurar a geração de tecnologia pelos países, tendo em vista a importância do mercado norte-americano na exploração desses produtos e processos. Tomando como critério de ordenação a quantidade de patentes concedidas em 2006, o Brasil ocupa apenas o 29º lugar da tabela, entre a Nova Zelândia e a África do Sul. Se considerarmos o estoque acumulado de patentes concedidas desde 1977, o país cai ainda mais na classificação, perdendo postos para nações como o México e a já citada África do Sul:

⁹ Standards of IP protection that may be suitable for developed countries may cause greater costs than benefits when applied in developing countries which must rely in large part on knowledge or products embodying knowledge generated elsewhere to satisfy basic needs and foster their development. (tradução livre)

**Number of Patents Granted as Distributed by Year of Patent Grant
Breakout by U.S. State and Foreign Country of Origin¹⁰**

	2002	2003	2004	2005	2006	All Years
Total, U.S. And Foreign Origin	167331	169023	164291	143806	173771	4065671
USA	86971	87893	84271	74637	89823	2381249
JAPAN	34858	35515	35348	30341	36807	658827
GERMANY	11280	11444	10779	9011	10005	295110
TAIWAN	5431	5298	5938	5118	6360	58162
SOUTH KOREA	3786	3944	4428	4352	5908	44125
UNITED KINGDOM	3843	3631	3450	3148	3585	123371
CANADA	3431	3427	3374	2894	3572	77594
FRANCE	4035	3868	3380	2866	3431	110839
ITALY	1751	1722	1584	1296	1480	43688
AUSTRALIA	859	902	953	910	1325	17916
NETHERLANDS	1391	1325	1273	993	1323	35567
SWEDEN	1675	1521	1290	1123	1243	38456
ISRAEL	1040	1193	1028	924	1218	14534
SWITZERLAND	1364	1308	1277	995	1201	52201
FINLAND	809	865	918	720	950	12596
CHINA P.REP.	289	297	404	402	661	3178
BELGIUM	722	622	612	519	625	15484
AUSTRIA	530	592	540	463	577	14056
INDIA	249	342	363	384	481	2899
DENMARK	426	529	414	358	439	9560
SINGAPORE	410	427	449	346	412	3305
CHINA,HONG KONG S.A.R.	233	276	311	283	308	3156
SPAIN	303	309	264	273	295	5584
NORWAY	242	262	243	220	244	5317
IRELAND	127	163	186	156	174	2183
RUSSIAN FEDERATION	200	203	169	148	172	2045
NEW ZEALAND	140	135	142	122	136	2377
BRAZIL	96	130	106	77	121	1903
SOUTH AFRICA	113	112	100	87	109	3803
MEXICO	94	85	86	80	66	2399

¹⁰ Fonte: USPTO. Disponível em http://www.uspto.gov/web/offices/ac/ido/oeip/taf/cst_utl.htm. Acesso em 15/07/2007. Os valores indicados na coluna "All Years" indicam a quantidade acumulada de patentes concedidas pelo USPTO de 01/01/1977 a 31/12/1996 conforme a origem do titular.

	2002	2003	2004	2005	2006	All Years
ARGENTINA	54	63	46	24	38	1180

A simples análise desses dados demonstra o grande hiato entre os países desenvolvidos e os demais. Enquanto o Brasil teve concedidas 121 patentes junto ao USPTO no ano de 2006, nações como Suíça, Israel, Suécia, Holanda e Austrália, por exemplo, obtiveram, cada uma, cerca de dez vezes mais.

A posição dos países em desenvolvimento diante da ausência de vantagens comparativas nesse campo demonstra que a adoção de padrões rígidos de proteção dos direitos de Propriedade Intelectual pode não ser necessariamente benéfica, uma vez que lhes falta estrutura institucional para conciliar os padrões internacionais às necessidades nacionais de inovação e à sua capacidade científica e tecnológica.

III - O Período de Aplicação do TRIPS Para os Países em Desenvolvimento e o Caso Brasileiro

Contextualizados os possíveis impactos do TRIPS e dos padrões mais rígidos de Propriedade Intelectual nos países em desenvolvimento, passaremos a analisar a questão do prazo de execução dos termos do Acordo nas nações que aderiram a seu texto.

Tendo em vista a pluralidade dos membros, foram estabelecidos prazos de implementação do Acordo diferenciados, de acordo com o grau de desenvolvimento dos

países. Tais prazos serviriam para que cada país adequasse sua legislação às normas ora propostas no plano internacional, assim como estendessem a proteção para áreas anteriormente desprotegidas, como produtos farmacêuticos.

O debate sobre tal prorrogação nos prazos e viabilidade para implementação dos dispositivos do TRIPS foi questão controversa no âmbito do Acordo, uma vez que a maioria dos países participantes “compõem um bloco de importadores de tecnologia dos países desenvolvidos e carecem de capacidade doméstica de produção” (BASSOS, 2005, pg. 88).

Não obstante a data de início de vigência do TRIPS ter sido estipulada para 01/01/1995, a exigibilidade de certas cláusulas poderia ser postergada, de acordo com o artigo 65 das disposições finais transitórias do Acordo. O Brasil, em sua condição de país em desenvolvimento, poderia se valer dos parágrafos 1, 2, 4 e 5 de tal artigo, conforme se observa:

Artigo 65

Disposições Transitórias

1. Sem prejuízo do disposto nos parágrafos 2, 3 e 4, nenhum Membro estará obrigado a aplicar as disposições do presente Acordo antes de transcorrido um prazo geral de um ano após a data de entrada em vigor do Acordo Constitutivo da OMC.

2. Um País Membro em desenvolvimento tem direito a postergar a data de aplicação das disposições do presente Acordo, estabelecida no parágrafo 1, por um prazo de quatro anos, com exceção dos Artigos 3, 4 e 5.

[...]

4. Na medida em que um país Membro em desenvolvimento esteja obrigado pelo presente Acordo a estender proteção patentária de produtos a setores tecnológicos que não protegia em seu território na data geral de aplicação do presente Acordo, conforme estabelecido no parágrafo 2, ele poderá adiar a aplicação das disposições sobre patentes de produtos da Seção 5 da Parte II para tais setores tecnológicos por um prazo adicional de cinco anos.

5. Um Membro que se utiliza do prazo de transição previsto nos parágrafos 1, 2, 3 e 4 assegurará que quaisquer modificações nas suas legislações, regulamentos e prática feitas durante esse prazo não resultem em um menor grau de consistência com as disposições do presente Acordo¹¹.

¹¹ *Article 65*

Não é objetivo do presente trabalho abordar a polêmica sobre a data em que as disposições do TRIPS efetivamente entraram em vigor no Brasil, tendo em vista os diversos posicionamentos que podem ser defendidos¹². O que nos interessa aqui é demonstrar que qualquer uma das datas argumentadas será invariavelmente anterior ao termo final que o país dispunha pelas próprias disposições do TRIPS, especialmente no que diz respeito à implementação de proteção patentária a matérias que não eram protegidas anteriormente, como é o caso dos fármacos.

Segundo o artigo 65.2 do TRIPS, os países em desenvolvimento poderiam implementar quase a totalidade das disposições do Acordo em até quatro anos. No caso de ampliação da proteção patentária a setores não contemplados anteriormente, havia permissivo de postergação por mais cinco anos adicionais nessas áreas, conforme artigo 65.4. Indiferentemente de se adotar o posicionamento de entrada em vigor do TRIPS no Brasil por meio do Decreto 1.355/94 ou através da Lei 9.279/96, fato é que os dois entendimentos deságuam em datas anteriores ao prazo máximo estipulado no Acordo.

Transitional Arrangements

1. Subject to the provisions of paragraphs 2, 3 and 4, no Member shall be obliged to apply the provisions of this Agreement before the expiry of a general period of one year following the dated of entry into force of the WTO Agreement.

2. A developing country Member is entitled to delay for a further period of four years the date of application, as defined in paragraph 1, of the provisions of this Agreement other than Articles 3, 4 and 5. [...]

4. To the extent that a developing country Member is obliged by this Agreement to extend product patent protection to areas of technology not so protectable in its territory on the general date of application of this Agreement for that Member, as defined in paragraph 2, it may delay the application of the provisions on product patents of Section 5 of Part II to such areas of technology for an additional period of five years.

5. A Member availing itself of a transitional period under paragraphs 1, 2, 3 or 4 shall ensure that any changes in its laws, regulations and practice made during that period do not result in a lesser degree of consistency with the provisions of this Agreement. (tradução livre)

¹² A título de exemplo podemos destacar duas correntes: uma que defende que o TRIPS passou a vigorar no Brasil já em função do Decreto nº 1.355 de 30/12/1994; outra que identifica o início com a entrada em vigor da Lei 9.279/96, em 1996 para algumas disposições e em 1997 para o restante do texto.

As disposições dos artigos 65.2 e 65.4 do TRIPS têm uma relevante razão de ser, em relação à possibilidade de adiamento da implementação interna do Acordo. Essas ferramentas tinham por objetivo permitir, em tese, a possibilidade de capacitação de indústrias e centros de pesquisa dos países em desenvolvimento para que essas nações, quando da adoção definitiva de patamares mais elevados de proteção à Propriedade Industrial, estivessem aptas a gerar conhecimento (e, conseqüentemente, receita) de modo a equilibrar ou atenuar os gastos que surgiriam pelo pagamento de valores aos países desenvolvidos em função do maior volume de patentes que esses detém. No entendimento da professora Maristela Basso:

O Acordo TRIPS e os tratados e convenções da OMPI, por si sós, já representam padrões de proteção revolucionários, especialmente para os países em desenvolvimento e em menor desenvolvimento relativo, cujas economias precisam de tempo e condições técnicas e econômicas para se ajustar e promover as reformas necessárias. (BASSO, 2005, p. 102)

Sem entrar profundamente no mérito da decisão tomada pelo Brasil nesse aspecto, ou dos motivos que a possam ter justificado, o fato é que o país efetivamente abriu mão de prazos adicionais que o próprio Acordo permitia para aplicação de padrões mais rígidos de proteção. Como argumentado, tal posicionamento pelo país pode não ter sido o mais adequado sob o exclusivo ponto de vista estratégico em relação à esfera da Propriedade Intelectual, tendo em vista a sua condição de país em desenvolvimento e os potenciais efeitos já apontados para esse tipo de nação em função do TRIPS.

IV - Conclusão

Este trabalho procurou analisar brevemente o impacto potencial do TRIPS, sobretudo nos países em desenvolvimento, além de questionar a não utilização de prerrogativas quanto aos prazos de implementação do Acordo, das quais o Brasil abriu mão.

Importante frisar que os privilégios conferidos aos titulares de patentes no Brasil tem sua base no artigo 5º, XXIX da Constituição Federal de 1988, que dispõe que tais direitos devem ser concedidos “tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do país”. Segundo Getachew Mengistie:

A razão da existência de um sistema nacional de patente em países em desenvolvimento, assim como sua participação no sistema de patente internacional está no fato de que tal sistema contribui para o desenvolvimento sócio-econômico nacional. [...] É plausível notar que um sistema de patente por si só não garante sucesso no desenvolvimento tecnológico. Para se beneficiar de um sistema de patente uma capacitação tecnológica nacional é de suma importância (MENGISTIE, 2003, pg. 48)¹³.

Dessa forma, deve-se destacar ainda que a adesão ao TRIPS constitui condição para que os países integrem a OMC. Não pode o Brasil, portanto, mais utilizar das prerrogativas apontadas quanto ao prazo de implementação do Acordo e tampouco

¹³ “The reason for the existence of the national patent system in developing countries as well as their membership to international patent system lies in the belief that such a system contributes to national socio-economic development. [...] it may be plausible to note that the patent system by itself does not ensure success in technology development. In order to benefit from the patent system national technological capacity is of critical importance” (tradução livre).

descumprir suas disposições, especialmente tendo em vista os impactos negativos que tal conduta geraria no âmbito internacional.

Assim, resta ao Brasil a verdadeira obrigação de promover a implementação de Políticas Públicas eficientes na área de Propriedade Intelectual, com o agravante de que não se pode mais contar com um cenário de exigências mais atenuadas, o que seria interessante do ponto de vista de um país em desenvolvimento. Não basta apenas um marco legal rigoroso nessa seara para o sucesso desejado.

Tal postura passa por diversas medidas, como capacitação adequada do Judiciário e dos profissionais envolvidos com a matéria, investimento em estruturação do Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI, fomento à cultura de inovação e Propriedade Intelectual, integração entre universidades e indústrias, de modo a potencializar a conversão da ciência obtida através da pesquisa em efetiva tecnologia, dentre muitas outras. Somente assim o Brasil poderá tencionar alcançar a satisfação do interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico que sua Constituição Federal indica como norteadores de toda essa matéria.

BIBLIOGRAFIA

BARBOSA, Denis Borges. *Aplicação do acordo TRIPS à Luz do direito internacional e do direito interno*. Disponível em: <http://denisbarbosa.addr.com/parecer%201.pdf>. Acesso em 28/04/2007.

BASSO, Maristela. *Propriedade Intelectual na Era Pós-OMC*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

BUAINAIN, Antônio Márcio e CARVALHO, Sérgio de. Propriedade Intelectual em um Mundo Globalizado. *Revista Parcerias Estratégicas*, v. 09. Brasília: CGEE, 2000.

LEONARDOS, Gustavo Starling. *A data de aplicação no Brasil do acordo sobre Aspectos dos direitos de propriedade intelectual relacionados ao comércio – TRIPS*. Disponível em http://www.leonardos.com.br/Textos/pdf/TripsCom%C3%A9rcio_.pdf. Acesso em 13/05/2007.

MENGISTIE, Getachew. *The impact of the international patent system on developing countries: a study by Getachew Mengistie*. Geneva: WIPO, 2003.

WIPO (World Intellectual Property Organization). *Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy*. Londres: WIPO, 2002.