

REVISTA DE DIREITO INTERNACIONAL
BRAZILIAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW

**Acordo TRIPS:
one-size-fits-all?**
**TRIPS Agreement:
one-size-fits-all?**

Tatianna Mello Pereira da Silva

VOLUME 10 • N. 1 • 2013
NÚMERO ESPECIAL: DIREITO INTERNACIONAL ECONÔMICO
SPECIAL ISSUE: INTERNATIONAL ECONOMIC LAW

Sumário

CRÔNICAS DE DIREITO INTERNACIONAL	1
Julia Motte-Baumvol e Alice Rocha da Silva	
BRAZILIAN TRADE POLICY IN HISTORICAL PERSPECTIVE: CONSTANT FEATURES, ERRATIC BEHAVIOR. ..	11
Paulo Roberto de Almeida	
ASPECTOS GEOPOLÍTICOS DO GATT E DA OMC	28
José Fontoura Costa	
A REGULAÇÃO INTERNACIONAL DOS SUBSÍDIOS AGRÍCOLAS: A CONTEMPORANEIDADE DO PARADIGMA REALISTA PARA A COMPREENSÃO DO SISTEMA DE COMÉRCIO AGRÍCOLA INTERNACIONAL VIGENTE	43
Natália Fernanda Gomes	
ACORDO TRIPS: ONE-SIZE-FITS-ALL?	57
Tatianna Mello Pereira da Silva	
É INTERESSANTE PARA O BRASIL ADERIR AO ACORDO SOBRE COMPRAS GOVERNAMENTAIS DA OMC?	72
Clarissa Chagas Sanches Monassa e Aubrey de Oliveira Leonelli	
A DEFESA COMERCIAL E A RESTRIÇÃO DA LIBERALIZAÇÃO E DA INTEGRAÇÃO COMERCIAL PELO AUMENTO DA ALÍQUOTA DE IPI DE VEÍCULOS IMPORTADOS NO BRASIL	86
Ricardo Serrano Osorio e Clayton Couto	
A COOPERAÇÃO INTERNACIONAL NA DEFESA DA CONCORRÊNCIA	97
Vinicius Marques de Carvalho e Paulo Burnier da Silveira	
OS ACORDOS DE COMÉRCIO PARA ALÉM DAS PREFERÊNCIAS: UMA ANÁLISE DA REGULAMENTAÇÃO SOBRE OS “NOVOS TEMAS”	105
Michelle Ratton Sanchez Badin e Lucas da Silva Taschetto	
INTEGRAÇÃO ECONÔMICA NO MERCOSUL: OPINIÕES CONSULTIVAS E A DEMOCRATIZAÇÃO NO ACESSO AO TRIBUNAL PERMANENTE DE REVISÃO	128
Eduardo Biachi Gomes	
“FUNDOS ABUTRES” VS. ESTADOS NACIONAIS: SOBERANIA E ATUAÇÃO DO TRIBUNAL INTERNACIONAL DO DIREITO DO MAR A PARTIR DO CASO DA FRAGATA LIBERTAD	138
Alexandre Pereira da Silva e Mariana Yante Barrêto Pereira	
INVESTIMENTO ESTRANGEIRO: O PADRÃO DE TRATAMENTO JUSTO E EQUITATIVO E O PAPEL DA BOA-FÉ	154

Fernando Santos Arenhart

**A EMERGÊNCIA DO DIREITO ADMINISTRATIVO GLOBAL COMO FERRAMENTA DE REGULAÇÃO TRANS-
NACIONAL DO INVESTIMENTO ESTRANGEIRO DIRETO 171**

Andréa Rocha Postiga

**IS INVESTMENT ARBITRATION AN APPROPRIATE VENUE FOR ENVIRONMENTAL ISSUES? A LATIN AME-
RICAN PERSPECTIVE. 195**

Nitish Monebhurrn

**A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E A CONSTRUÇÃO DE UM CONCEITO DE
INTERNACIONALIDADE CONTRATUAL 208**

Frederico E. Z. Glitz

**IMPACTO E INFLUÊNCIA DOS TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS SOBRE A LEI BRASILEIRA
DE ARBITRAGEM 219**

Jamile Bergamaschine Mata Diz e Clarissa Correa Neto Ribeiro

**A JURISPRUDÊNCIA NORTEAMERICANA E EUROPEIA SOBRE OS ACORDOS HORIZONTAIS E VERTICAIS:
SUBSTRATO PARA ANÁLISE DA MATÉRIA NO BRASIL..... 232**

Daniel Amin Ferraz

Acordo TRIPS: one-size-fits-all?

TRIPS Agreement: one-size-fits-all?*

Tatianna Mello Pereira da Silva¹

RESUMO

O presente artigo pretende investigar a adequação e efetividade do modelo padronizado de proteção da Propriedade Intelectual no fomento e difusão da inovação tecnológica e na promoção do balanceamento entre os interesses de produtores e usuários de tecnologia. Para tanto, inicialmente será feita uma incursão histórica que visa recuperar o contexto de inclusão da temática da Propriedade Intelectual na Rodada Uruguaí de negociações do GATT. Posteriormente, a partir da análise do texto do Acordo TRIPS e da revisão da literatura especializada, serão identificados os objetivos subjacentes ao acordo e apontados alguns dos inconvenientes decorrentes da adoção do modelo padronizado de proteção da Propriedade Intelectual. Os dados históricos e teóricos coletados serão confrontados com dados empíricos extraídos do Sistema PCT (*Patent Cooperation Treaty*) e conduzirão à conclusão de que há um conflito entre o modelo de proteção adotado pelo tratado e seus objetivos declarados. Isto porque, a abordagem *one-size-fits-all*, que prevê um *tamanho* único de proteção à Propriedade Intelectual que supostamente serviria ao interesse de todos os membros, vem sendo manipulada de forma dissonante dos objetivos que deveriam norteá-la, em prol tão-somente dos interesses dos Estados-membros desenvolvidos e mais especificamente das empresas transnacionais. Visando contribuir para o debate acadêmico e para a maior efetividade do Acordo TRIPS na promoção de seus objetivos, propõe-se uma mudança de olhar sobre o tratado, que já não pode mais ser interpretado como simples mecanismo de comoditização da Propriedade Intelectual, devendo assumir o papel de um sistema internacional de fomento à inovação.

Palavras-chaves: Propriedade intelectual. Acordo TRIPS. Modelo padronizado de proteção. Inovação tecnológica. Comoditização da propriedade intelectual.

ABSTRACT

This article aims to investigate if the minimum international standards of intellectual property protection set on the TRIPS Agreement are adequately and efficiently fomenting technological innovation and promoting the balance between the interests of producers and users of technology. Therefore, a historical incursion will take place in order to contextualize the inclusion of the Intellectual Property topic in the Uruguay Round of GATT

¹ Mestranda em Direito Internacional pela Universidade Federal de Minas Gerais. Bolsista CAPES. Email: tatiannampsilva@gmail.com

* Recebido em 22/07/2012

Aprovado em 23/01/2013

negotiations. Subsequently, by means of analysing the text of the TRIPS Agreement and reviewing the specialized literature, the objectives underlying the agreement will be identified and some of the drawbacks of the adoption of a standardized model of protection of the intellectual property will be singled out. The historical and theoretical data collected will then be confronted with empirical data extracted from the PCT System (Patent Cooperation Treaty), what will lead to the conclusion that there is a contradiction between the standardized model of protection adopted by the agreement and its declared goals. Indeed, the *one-size-fits-all* approach, which provides a unique standard of intellectual property protection that allegedly would serve the interests of all members, has been manipulated in a way inconsistent with the objectives established by the TRIPS Agreement, favoring solely the interests of developed states and more specifically transnational corporations. Aiming to contribute to academic debate and to enhance the effectiveness of the TRIPS Agreement on the implementation of its objectives, we will propose a different look over the agreement, that can no longer be interpreted as a mechanism of intellectual property commoditization, but rather has to assume the role of an international system aimed at fostering innovation.

Keywords: Intellectual property. TRIPS agreement. Standardized model of protection. Technological innovation. Commoditization of intellectual property.

1. INTRODUÇÃO

O Acordo sobre Aspectos Comerciais Relativos aos Direitos de Propriedade Intelectual, ou simplesmente Acordo TRIPS (*Trade-related aspects of Intellectual Property Rights*), constitui o Anexo 1-C do Acordo de Marraqueche,² instituidor da OMC (Organização Mundial do Comércio), sendo dele parte integrante, conforme art. II. 2 do Acordo de Marraqueche.³ Nessa qualidade, figura entre os pilares da estrutura legal básica da referida organização,⁴ não estando, portanto, sujeito à

² Promulgado no Brasil pelo Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994.

³ “Art. II.2. Os acordos e instrumentos legais associados incluídos nos Anexos 1, 2 e 3 (doravante denominados como Acordos Comerciais Multilaterais) são parte integrante deste Acordo, vinculativos para todos os membros.”

⁴ O Sistema OMC estrutura-se sobre 6 acordos principais: 1.

adesão em apartado, tornando-se automaticamente vinculativo para o Estado uma vez que se torne membro da OMC.

Fruto das deliberações encetadas durante a Rodada Uruguai de negociações comerciais multilaterais do GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade*),⁵ o Acordo TRIPS entrou em vigor em janeiro de 1995 e tem como objetivos imediatos o estabelecimento de princípios básicos e padrões internacionais mínimos – de adoção compulsória pelos Estados-membros – de proteção da Propriedade Intelectual.

Dentre os princípios, que em linhas gerais visam coibir o tratamento discriminatório entre os nacionais de cada um dos Estados-membros da OMC no que diz respeito à proteção da Propriedade Intelectual, inclui-se o *tratamento nacional* (art. 3º), segundo o qual os Estados-membros devem conferir aos nacionais de outros Estados-membros tratamento não menos favorável do que aquele conferido aos seus próprios nacionais; e a *nação mais favorecida* (art. 4º), que obriga os Estados-membros a estender, imediata e incondicionalmente, aos nacionais de todos os Estados-membros quaisquer vantagens, favores, privilégios ou imunidades concedidas aos nacionais de um Estado-membro.

Já no que pertine aos padrões internacionais mínimos, o Acordo TRIPS fixou diretrizes a serem introduzidas pelos Estados-membros em suas respectivas legislações, estabelecendo para tanto sete formas de proteção da Propriedade Intelectual: direitos autorais e relacionados; marcas; indicação geográfica; desenho industrial; patentes; topografias de circuitos integrados; e segredo industrial.

A observância dos princípios e a implementação dos padrões pelos Estados-membros conduziria o Acordo TRIPS ao alcance de seus objetivos mediatos declarados em seu art. 7º, quais sejam: (i) a promoção da inovação

Acordo de Marraqueche (estabelece a OMC); 2. Acordo Multilateral sobre Comércio de Bens; 3. Acordo Multilateral sobre Comércio de Serviços (GATS); 4. Acordo sobre Aspectos Comerciais Relativos aos Direitos de Propriedade Intelectual (TRIPS); 5. Acordo sobre Resolução de Controvérsias; 6. Mecanismo de Revisão de Políticas Comerciais.

⁵ O GATT, ou Acordo Geral de Tarifas e Comércio, foi estabelecido em 1947, ao lado do FMI (Fundo Monetário Internacional), do BIRD (Banco Mundial) e da OIC (Organização Internacional do Comércio) – esta última sequer chegou a entrar em vigor –, logo após o término da 2ª Guerra Mundial, com a finalidade de liberalizar o comércio e combater práticas protecionistas, por meio da harmonização das políticas tarifárias.

tecnológica; (ii) a transferência e disseminação da tecnologia; (iii) a geração de vantagens mútuas para produtores e usuários do conhecimento tecnológico, de forma a promover o bem-estar social e econômico e equilibrar direitos e obrigações.

Não obstante, muito se tem discutido quanto à eficiência do Acordo TRIPS na consecução de seus objetivos mediatos, o que se pode atribuir à insatisfação frequentemente externada pelos Estados-membros em desenvolvimento, que reivindicam a interpretação conferida ao referido acordo pelos Estados-membros desenvolvidos e as demandas pelo estabelecimento de um *TRIPS-plus* adicional – aumentando o grau de proteção da Propriedade Intelectual – ignoram suas necessidades locais, interesses nacionais, capacidade tecnológica e institucional e condições de saúde pública.⁶

De fato, ao longo dos 16 anos de vigência do Acordo TRIPS, a concretização dos positivos efeitos prometidos e enunciados quando de sua negociação foi, no mínimo, tímida, não se podendo dizer que tenha efetivamente colaborado para a promoção da transferência de tecnologia dos Estados-membros desenvolvidos para os em desenvolvimento, por exemplo. Essa constatação nos conduz ao seguinte questionamento: a ineficácia do Acordo TRIPS na consecução de seus objetivos mediatos decorreria da incompatibilidade entre tais objetivos e a adoção de um modelo padronizado de proteção da Propriedade Intelectual?

A resposta para tal questão será construída a partir da confrontação de dados históricos, referentes ao contexto de inclusão da temática da proteção da Propriedade Intelectual na Rodada Uruguai de negociações do GATT (*General Agreement on Tariffs and Trade*); teóricos, referentes ao modelo padronizado de proteção adotado pelo Acordo TRIPS a serem obtidos por meio de revisão da literatura especializada; e ainda empíricos, referentes aos maiores depositários de patentes pelo Sistema PCT (*Patent Cooperation Treaty*) antes da entrada em vigor do Acordo TRIPS (1994) e no ano de 2011.

Os dados levantados permitirão a exploração do problema em suas diversas facetas, conduzindo à confirmação da hipótese de que a ineficácia do Acordo TRIPS na consecução de seus objetivos decorre da intrínseca contradição em seu bojo encerrada, visto que o modelo padronizado de proteção adotado no acordo é absolutamente

conflitante com seus objetivos declarados, servindo unicamente como meio de favorecimento dos interesses dos Estados-membros desenvolvidos e mais especificamente de um seletivo grupo de empresas transnacionais.

Propor-se-á, portanto, como forma de aviventar os objetivos adormecidos no corpo do texto do Acordo TRIPS, uma mudança de olhar sobre o referido acordo, que já não pode mais ser interpretado como simples mecanismo de comoditização da Propriedade Intelectual, devendo assumir o papel de um sistema internacional de fomento à inovação.

Ao promover a contextualização histórica da elaboração do Acordo TRIPS e externar uma perspectiva crítica acerca do modelo padronizado de proteção da Propriedade Intelectual em seu bojo adotado, embasada em dados teóricos e empíricos, o artigo pretende oferecer uma abordagem original, enriquecendo os debates acerca de questão de atualidade constante e somando-se às vozes que denunciavam a negligência dos objetivos subjacentes ao referido Acordo, provocando, assim, a atenção dos leitores para a necessidade de adequação das disposições inseridas em seu texto, a fim de que se tornem instrumentos efetivos de implementação de seus objetivos.

Importante destacar que a crítica externada pelo presente artigo volta-se exclusivamente para o modelo padronizado de proteção da Propriedade Intelectual promovido pelo Acordo TRIPS, não se dedicando a contestar a proteção em si do instituto da Propriedade Intelectual.

2. BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO DA PROTEÇÃO DA PROPRIEDADE INTELECTUAL NO CENÁRIO INTERNACIONAL

A Propriedade Intelectual, segundo a Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI), é um instituto jurídico que se refere à gama de direitos atribuídos pela lei aos produtos da atividade intelectual nos ramos industrial, científico, literário e artístico, como forma de salvaguardar os criadores e produtores de bens e serviços intelectuais por meio da outorga do direito de controlar, por determinado período de tempo, a confecção de seus produtos, conferindo-lhes, assim, expressão moral e econômica, e, por conseguinte, promovendo a criatividade e encorajando o comércio justo em prol do desenvolvimento econômico e social.⁷

⁶ YU, Peter K. *The objectives and principles of the TRIPS Agreement*. Disponível em: <<http://www.peteryu.com/correa.pdf>>. Acesso em: 22 mar. 2012.

⁷ WIPO. The concept of intellectual property. In: WIPO. *Intellectual*

Não obstante remontarem as origens arcaicas da Propriedade Intelectual para a Roma antiga – ao menos do ponto de vista dos países de tradição jurídica romano-germânica, quando já se tinha um esboço do que viriam a ser os direitos autorais –, a proteção dos frutos do intelecto humano, seja sob a forma de manifestações linguísticas ou inventos, só começou a ganhar os contornos que atualmente a identificam a partir da Idade Média. Àquela época, os monarcas, com o intuito político-religioso de controlar as informações que circulavam em seus reinos, passaram a outorgar a determinadas corporações de ofício – associações de artesãos – o direito de regular um setor produtivo específico.

A questão, contudo, só ganhou notoriedade internacional com o advento da Revolução Industrial, desencadeadora da intensificação do desenvolvimento de tecnologias, do fluxo de mercadorias e da internacionalização do mercado, fatores que apontavam para a necessidade de harmonização das legislações nacionais como meio de superar problemas práticos advindos de sua diversidade e dotar de maior efetividade a proteção conferida à Propriedade Intelectual.

A insegurança gerada pela ausência de um tratado internacional que versasse sobre Propriedade Intelectual ficou clara quando, em 1873, o governo do Império austro-húngaro convidou inventores de diversas nacionalidades para exporem seus trabalhos em uma feira científica organizada em Viena e, como resposta, recebeu manifestações de apreensão e desconfiança motivadas pela inadequação da proteção legal oferecida aos inventos exibidos.

Como forma de incentivar a participação da comunidade internacional na mencionada feira científica, o governo austro-húngaro promulgou um decreto de vigência transitória com a finalidade de proteger as invenções produzidas por expositores estrangeiros.⁸ Essa medida, todavia, era meramente paliativa e serviu apenas para impulsionar ainda mais os debates que se instalavam sobre a temática, fomentando a organização de congressos por toda a Europa, os quais invariavelmente culminavam na elaboração de cartilhas elencando os

princípios que deveriam nortear a construção de um sistema efetivo de proteção da Propriedade Intelectual e na conclamação dos governantes para a construção de um entendimento internacional acerca da proteção patentária.

O mais importante deles foi o Congresso Internacional de Propriedade Industrial, realizado em Paris em 1878, quando foi planejada uma Conferência Diplomática Internacional para a qual seriam convidados representantes de diversos países com o fim de determinar as bases para o estabelecimento de uma legislação uniforme de proteção da Propriedade Intelectual.

A referida Conferência, convocada para o ano de 1880, resultou na elaboração de uma proposta de união internacional para a proteção da Propriedade Intelectual, que foi finalmente aprovada e originalmente assinada por 11 países⁹ durante a Conferência Diplomática subsequente igualmente realizada em Paris, no ano de 1883, e que, portanto, recebeu o nome de Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial.¹⁰

Por meio do tratado em comento, em linhas gerais, comprometeram-se as partes contratantes a: (i) conferir ao inventor estrangeiro, desde que domiciliado em país signatário do tratado, proteção igual àquela dispensada ao inventor nacional; (ii) conceder prioridade de tramitação ao pedido de patente que já estivesse depositado perante os órgãos competentes de um dos países signatários, de modo que todos os demais pedidos considerar-se-iam como depositados no mesmo dia em que feito o primeiro depósito, desde que formulados em até 12 (doze) meses a contar do último; (iii) considerar os pedidos de patente independentemente, de forma que a concessão de patente em um dos países signatários do tratado não obriga os demais a conceder a patente, até mesmo porque cada país signatário tem sua própria legislação.

Posteriormente à Convenção de Paris, ainda como resultado do esforço internacional de implementação de um sistema eficaz de proteção da Propriedade Intelectual, foi elaborada, em 1886, a Convenção de Berna para a Proteção de Trabalhos Artísticos e Literários,¹¹ que igualmente

property handbook: policy, law and use. Disponível em: <<http://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/iprm/pdf/ch1.pdf>>. Acesso em: 6 abr. 2012.

⁸ WIPO. *International treaties and conventions on intellectual property*. In: WIPO. *Intellectual property handbook*: policy, law and use. Disponível em: <<http://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/iprm/pdf/ch5.pdf>>. Acesso em: 6 abr. 2012.

⁹ Bélgica, Brasil, El Salvador, Espanha, França, Guatemala, Holanda, Itália, Portugal, Sérvia e Suíça. Assim que a Convenção entrou em vigor, um ano mais tarde (julho/1884), Equador, Tunísia e Reino Unido aderiram.

¹⁰ Originalmente promulgada no Brasil pelo Decreto nº 9.233, de 28 de junho de 1884.

¹¹ Originalmente promulgada no Brasil pelo Decreto nº 4.541, de 6 de fevereiro de 1922.

redundou na formação de uma união internacional, por meio da qual, basicamente, comprometeram-se as partes signatárias a: (i) conferir ao autor nacional e ao estrangeiro a mesma proteção, sem qualquer diferenciação; (ii) conceder a proteção ao autor independentemente de qualquer formalidade ou registro, ou seja, automaticamente; e (iii) garantir o gozo e a fruição dos direitos autorais independentemente da existência de concessão de proteção ao trabalho no país de origem.¹²

Cada uma dessas Convenções ensejou a formação de escritórios administrativos, que se uniram em 1893, originando o Escritório Internacional para a Proteção da Propriedade Intelectual (BIRPI – *Bureaux Internationaux Réunis pour la Protection de la Propriété Intellectuelle*), localizado em Genebra e supervisionado pelo governo suíço.

No entanto, durante a Conferência de Estocolmo, realizada em 1967, com o fim de revisar os termos das Convenções de Paris e de Berna, seguindo a onda instalada no cenário internacional no contexto pós-Segunda Guerra, os membros signatários decidiram transformar o BIRPI em uma organização intergovernamental cuja coordenação passou a ser compartilhada por todos e não mais supervisionada pela Suíça, a qual se convencionou chamar Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), formalmente estipulada pela Convenção para o Estabelecimento da OMPI.¹³

Essa alteração estrutural, contudo, apesar de seguida pela transformação da OMPI em agência da ONU, por meio de acordo assinado em 1974, não foi suficiente para conter a insatisfação dos países desenvolvidos com o sistema internacional de proteção da Propriedade Intelectual, até então em vigor, assentado precipuamente sobre as Convenções de Paris e de Berna que, não obstante terem explícito intuito harmonizador, dotavam os Estados signatários de ampla liberdade legislativa, exigindo-lhes apenas paridade de tratamento entre nacionais e estrangeiros.¹⁴

Essa característica, aliada à progressiva globalização do mercado e à ausência de um mecanismo próprio

de solução de controvérsias, sendo da competência da Corte Internacional de Justiça dirimir eventuais disputas concernentes à aplicação das referidas Convenções,¹⁵ era interpretada pelos países desenvolvidos como evidência da precariedade e incipiência do sistema.

Deve-se ter em mente que, apesar da relativa ampliação de suas atividades ao longo de sua existência, mormente a partir da assinatura do Tratado de Cooperação em Matéria Patentária (PCT – *Patent Cooperation Treaty*), concluído em Washington em 1970, quando se tornou responsável pelo registro de pedidos internacionais de depósito de patentes, a OMPI sempre teve suas atribuições marcadas pelo caráter precipuamente administrativo, de gerenciamento dos tratados internacionais em matéria de Propriedade Intelectual. Faltava em sua estrutura um mecanismo de punição efetivo, o que gerava por parte dos países desenvolvidos constantes questionamentos acerca da efetividade da pretendida proteção da Propriedade Intelectual que intentava promover.

A situação se agravou durante a década de 1980, quando diversas empresas estabelecidas em países em desenvolvimento lançaram mão de artifícios como a imitação¹⁶ e a pirataria¹⁷ na tentativa de fazer o *catching-up* tecnológico e aumentar sua parcela de participação no mercado internacional. Em resposta, as grandes empresas produtoras de inovação tecnológica, principalmente as dos setores de software, microeletrônicos, entretenimento, indústria química e farmacêutica e biotecnologia, oriundas de países desenvolvidos, notadamente dos Estados Unidos, percebendo a Propriedade Intelectual como um patrimônio estratégico e notando as perdas de oportunidades comerciais no exterior, iniciaram um processo de *lobby*,¹⁸ pressionando seus respectivos governos para que buscassem, no cenário internacional, estabelecer níveis adequados de proteção para seus inventos.¹⁹

¹² Art. 28 da Convenção de Paris e art. 33 da Convenção de Berna.

¹³ Utilização fraudulenta dos conhecimentos agregados ao produto, muitas vezes descobertos por meio de engenharia reversa, com finalidade de elaboração de outro similar.

¹⁴ Cópia não autorizada do produto, sem recolhimento dos *royalties* devidos ao autor ou inventor.

¹⁵ Pressão exercida por um grupo ou indivíduo contra membros dos Poderes Públicos, a fim de obter decisões favoráveis aos seus interesses.

¹⁶ VARELLA, Marcelo Dia; ROCHA DA SILVA, Alice. A mudança de orientação da lógica de solução das controvérsias econômicas internacionais. *Revista Brasileira de Política Internacional*, Brasília, v. 49, n. 2, jul/dez. 2006. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0034-73292006000200002&script=sci_arttext>. Acesso em: 13 abr. 2012.

¹² WIPO. The berne convention for the protection of literary and artistic work. In: WIPO. *Intellectual property handbook: policy, law and use*. Disponível em: <<http://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/iprm/pdf/ch5.pdf>>. Acesso em: 6 abr. 2012.

¹³ Promulgada no Brasil pelo Decreto nº 75.541, de 31 de março de 1975.

¹⁴ GONTIJO, Cícero. *As transformações do sistema de patentes, da Convenção de Paris ao Acordo TRIPS*: a posição brasileira. Disponível em: <http://fdcl-berlin.de/fileadmin/fdcl/Publicationen/C_cero-FDCL.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2012.

O governo dos Estados Unidos, já desgostoso dos progressos feitos pela OMPI na proteção da Propriedade Intelectual, e percebendo que o seu crescimento econômico e geração de vantagem comparativa atrelavam-se cada vez mais profundamente ao comércio global de informações e conhecimento²⁰, iniciou, com o apoio dos países integrantes da então Comunidade Econômica Europeia (CEE), forte campanha para inclusão da temática no fórum de negociações comerciais multilaterais do GATT.

Não obstante o fracasso inicial da tentativa de adoção de um Código Anticontrafação no seio do GATT, o que foi idealizado – porém não aprovado – na Rodada Tóquio (1973/1979), durante a Conferência Ministerial de Punta del Este, realizada em 1986, os Estados Unidos e a CEE lograram inserir entre as questões a serem tratadas no mandato da Rodada subsequente de negociações (Rodada Uruguai), a discussão acerca dos Aspectos Comerciais Relativos aos Direitos de Propriedade Intelectual, apesar da relutância dos países em desenvolvimento, capitaneados por Brasil e Índia, que reputavam que o fórum adequado para tanto seria a OMPI e não o GATT.

No entanto, seja por terem equivocadamente acreditado que os direitos de Propriedade Intelectual representariam apenas mais um dentre os vários temas inseridos no mandato da Rodada Uruguai, permanecendo céticos quanto à sua sobrevivência até o final das negociações, seja por terem vislumbrado a temática como moeda de troca para inserção de outras questões que lhes eram interessantes, como a discussão acerca de produtos têxteis e agrícolas, seja ainda por temerem retaliações comerciais, ou até mesmo por outras veladas razões, fato é que os países em desenvolvimento foram coniventes com a adesão do tópico à agenda de negociações.

3. O ACORDO TRIPS

Uma vez inserida a temática dos direitos de Propriedade Intelectual no mandato da Rodada Uruguai (1986-1994), rapidamente cuidaram os países desenvolvidos, sob os auspícios de Estados Unidos, CEE, Japão, Suíça e Aus-

²⁰ DRAHOS, Peter. Global property rights in information: the story of TRIPS at the GATT. *Prometheus*, v. 13, n.1, jun. 1995. Disponível em: <http://www.anu.edu.au/fellows/pdrahos/articles/pdfs/1995globalproprightsinfo_drahos.pdf>.

trália, de elaborar, já nos primeiros meses de 1990, o esboço do que viria a ser o Acordo TRIPS, em evidente contraste ao que era estabelecido pela Convenção de Paris de 1883. Em vez de três princípios básicos, a proposta previa regras-padrão mínimas que estabeleciam uma série ampla de conceitos e exigências a serem incluídos nas legislações dos Estados-membros, em uma espécie de tratado moldura/quadro (*framework convention*); em contraposição à marcante flexibilidade, introduzia determinações rígidas acerca da forma como as leis nacionais dos Estados-membros, referentes à Propriedade Intelectual, deveriam ser aplicadas no âmbito administrativo e judicial; por fim, estipulava que os dissídios afetos à temática da Propriedade Intelectual deveriam ser submetidos a um mecanismo internacional de solução de controvérsias, cuja criação igualmente figurava como objeto da pauta de negociação da Rodada Uruguai.²¹

Tal proposta foi recebida com irresignação pelos países em desenvolvimento, visto que representava o recrudescimento do sistema, até então vigente, de proteção da Propriedade Intelectual, contra o qual já se voltavam, pretendendo uma maior flexibilização, desde a década de 1970 quando lograram rever internacionalmente alguns pontos da Convenção de Paris. E, então, como resposta ao que reputavam ser uma afronta à sua soberania, os países em desenvolvimento se uniram e elaboraram uma contraproposta de regulamentação internacional da Propriedade Intelectual muito mais limitada em escopo e com poucos aspectos normativos.²²

Em virtude da industrialização tardia, o que refletia em sua incipiente capacidade tecnológica, os países em desenvolvimento não tinham qualquer intenção de fortalecer a proteção da Propriedade Intelectual, visto que essa mudança não proporcionaria vantagens competitivas para as suas empresas no mercado internacional. Do ponto de vista dos países em desenvolvimento, portanto, os benefícios supostamente advindos de tal proteção, como o incremento do progresso tecnológico mundial, eram suplantados pelas desvantagens de não mais poder adaptar a tecnologia estrangeira, ou importar produtos vindos de fontes alternativas ou mais acessíveis.²³

²¹ GONTIJO, Cícero. *As transformações do Sistema de Patentes, da Convenção de Paris ao Acordo TRIPS: a posição brasileira*. Disponível em: <http://fdcl-berlin.de/fileadmin/fdcl/Publikationen/C_cero-FDCL.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2012.

²² YU, Peter K. *The objectives and principles of the TRIPS agreement*. Disponível em: <<http://www.peteryu.com/correa.pdf>>. Acesso em: 22 mar. 2012.

²³ CAROLAN, Michael S. Making Patents and Intellectual Property work: the asymmetric “harmonization” of TRIPS. *Organization and*

O indissolúvel conflito entre os interesses de países desenvolvidos e em desenvolvimento, no que diz respeito à temática da Propriedade Intelectual, instalou um impasse de difícil transposição nas negociações da Rodada Uruguai, que se encontrava travada pela ausência de consenso também em outros tópicos da agenda. Contudo, foi exatamente o antagonismo entre os propósitos de países desenvolvidos e em desenvolvimento que viabilizou um desfecho exitoso para a Rodada Uruguai, porque permitiu que as negociações progredissem por intermédio de concessões mútuas. Tivessem os pontos da agenda sido negociados isoladamente, muito provavelmente não se teria logrado alcançar um acordo.

Graças a essa dinâmica de negociações, que proporcionava aos países em desenvolvimento a possibilidade de auferir ganhos comerciais e melhorar o acesso ao mercado internacional em setores como agricultura, têxteis, produtos tropicais e salvaguardas, aliada ao temor da adoção de medidas unilaterais retaliatórias por parte dos países desenvolvidos caso a proteção da Propriedade Intelectual não fosse incorporada ao sistema do GATT e ainda à percepção de que os benefícios advindos da resolução multilateral das diferenças acerca da temática seriam muito mais vantajosos do que por meio de tratativas bilaterais,²⁴ o Acordo TRIPS foi aprovado.²⁵ E, assim como os demais acordos resultantes das deliberações encetadas ao longo da Rodada Uruguai, dentre os quais destaque-se o Acordo estabelecendo a OMC, integra o compromisso único (*single undertaking*) firmado pelos Estados signatários do Ato Final da rodada, em Marraqueche, aos 15 de abril de 1994, de modo que a adesão à OMC implicaria a aceitação de todos os resultados da Rodada Uruguai, sem exceção.

A versão final do Acordo TRIPS, que em seu teor (art. 72) veda a possibilidade de aceitação do texto com ressalvas – já prevenindo as distorções e a perda de efetividade que das ressalvas poderiam resultar –, espelhava a proposta editada pelos países desenvolvidos. Continua, pois, normas-padrão mínimas de proteção da Pro-

priedade Intelectual a serem incorporadas na legislação nacional dos Estados-membros; estipulações acerca da forma como tal proteção deveria ser internalizada nos âmbitos administrativo e judicial; além da previsão de submissão de eventuais dissídios afetos à temática da Propriedade Intelectual ao Órgão de Solução de Controvérsias da OMC.

As considerações dos países em desenvolvimento, por sua vez, foram refletidas apenas em dois dispositivos, quais sejam os artigos 7º e 8º – abaixo transcritos –, responsáveis por delinear os objetivos e princípios norteadores do Acordo TRIPS, respectivamente:

Artigo 7º - Objetivos

A proteção e a aplicação de normas de proteção dos direitos de Propriedade Intelectual devem contribuir para a promoção da inovação tecnológica e para a transferência e difusão de tecnologia, em benefício mútuo de produtores e usuários de conhecimento tecnológico e de uma forma conducente ao bem-estar social econômico e a um equilíbrio entre direitos e obrigações.

Artigo 8º - Princípios

1. Os Membros, ao formular ou emendar suas leis e regulamentos, podem adotar medidas necessárias para proteger a saúde e nutrição públicas e para promover o interesse público em setores de importância vital para seu desenvolvimento sócio-econômico e tecnológico, desde que estas medidas sejam compatíveis com o disposto neste Acordo.

2. Desde que compatíveis com o disposto neste Acordo, poderão ser necessárias medidas apropriadas para evitar o abuso dos direitos de Propriedade Intelectual por seus titulares ou para evitar o recurso a práticas que limitem de maneira injustificável o comércio ou que afetem adversamente a transferência internacional de tecnologia.

4. O PARADOXO ENTRE OS OBJETIVOS E A REALIDADE EVIDENCIADA PELO ACORDO TRIPS

Desde que entrou em vigor, em 1º de janeiro de 1995, o Acordo TRIPS tem sido fonte de inúmeras controvérsias.²⁶ Alguns se insurgem contra o modelo padronizado

Environment. v. 21, n. 3, p. 295-310, sept. 2008. Disponível em: <<http://www.ibcperu.org/doc/isis/10518.pdf>>.

²⁴ SHEKHAR, Soumya. TRIPS and developing countries. *Legal India: legal service network & free law resource portal*, 2008(?). Disponível em <<http://www.legalindia.in/trips-and-developing-countries>>.

²⁵ MICHALOPOULOS, Constantine. Special and differential treatment of developing countries in TRIPS. *Quaker United Nations Office (QUANO)*, Geneva, 2003. Disponível em: <[http://www.geneva.quano.info/pdf/SDT\(Euro\)final.pdf](http://www.geneva.quano.info/pdf/SDT(Euro)final.pdf)>.

²⁶ O Órgão de Solução de Controvérsias da OMC já apreciou 28 casos envolvendo questões afetas à proteção da Propriedade Intelectual, dentre os quais se destacam: DS 79 (Comunidade Europeia x Índia – Proteção Patentária para produtos farmacêuticos e químicos agricultáveis, 1997); DS 199 (EUA x Brasil – Medidas que afetam a proteção patentária, 2000); DS 362 (EUA x China – Medidas que afetam a proteção e aplicação dos direitos de Propriedade Intelectual, 2007); DS 408 (Índia x Comunidade Europeia – Apreensão

de proteção adotado pelo indigitado acordo, arguindo ser ineficiente para promover os objetivos em seu bojo declarados; outros apontam que a proteção da Propriedade Intelectual empreendida pelo Acordo TRIPS seria contrária ao propósito de liberalização do comércio intrínseco à OMC; e há ainda aqueles que, partindo para um debate mais aprofundado, contestam a própria legitimidade da proteção da Propriedade Intelectual.

Não obstante o interesse de que se cercam tais discussões, o presente estudo ficará circunscrito à análise das questões envolvendo a ineficiência do modelo padronizado de proteção adotado pelo Acordo TRIPS na consecução dos objetivos que elenca, sendo os demais pontos controvertidos analisados apenas de forma secundária e tangencial, nos estritos limites de sua interseção com a questão central do presente trabalho.

Pois bem. Os críticos do modelo de uniformização das legislações nacionais promovido pelo Acordo TRIPS advogam que a abordagem *one-size-fits-all*, que impõe a todos os Estados-membros, independentemente de seu grau de desenvolvimento, os mesmos patamares mínimos e compulsórios de proteção da Propriedade Intelectual, não seria adequada para promover os objetivos subjacentes à criação do Acordo TRIPS, enunciados em seu texto por meio do supramencionado art. 7º, quais sejam: promover a inovação tecnológica, a transferência e a difusão da tecnologia; contribuir para as vantagens mútuas entre produtores e usuários de tecnologia, de modo conducente ao bem-estar social e econômico e ao equilíbrio entre direitos e obrigações.

Em última análise, o acordo em comento encerraria uma contradição interna, visto que o modo como operacionalizado não seria idôneo a alcançar a finalidade última em seu bojo declarada.²⁷ Isso porque o impacto da proteção da Propriedade Intelectual no fomento dos objetivos supradecorados, mormente no desenvolvimento econômico e social, seria sensível ao contexto, estando, pois, sujeito a variações de acordo com o setor industrial e, princi-

palmente, conforme o país analisado:

[...] há um crescente consenso no sentido de que o impacto da proteção da propriedade intelectual seja significativamente sensível ao contexto. Há boas razões para concluir, por exemplo, que o papel da patente no processo de desenvolvimento do setor automotivo é bastante diverso do papel da patente no desenvolvimento do setor farmacêutico. Similarmente, há boas razões para concluir que o papel da proteção da propriedade intelectual seja diferente entre as economias dos países industrializados, em desenvolvimento e menos desenvolvidos, e que até mesmo entre estas amplas categorias de desenvolvimento econômico haja variações dependendo de inúmeros fatores, como tamanho do mercado, capacidade local para inovação e assim por diante.²⁸

Tendo em vista as especificidades de cada país – políticas, mercadológicas, sociais, econômicas –, constatação diversa não se poderia esperar, e o equívoco do Acordo TRIPS parece residir exatamente em não ter dado a devida e merecida atenção a essas peculiaridades. É que, quando da celebração do referido acordo, os Estados contratantes encontravam-se em diferentes estágios de desenvolvimento, havendo entre alguns deles um considerável – e em curto prazo intransponível – hiato.

Não obstante, esse fator foi considerado tão somente para fins de fixação do termo inicial de vigência do acordo, tendo sido concedido aos Estados-membros em desenvolvimento e menos desenvolvidos a possibilidade de postergação da data inicialmente avençada (arts. 65 e 66 do Acordo TRIPS).

A dilação do prazo para entrada em vigor do Acordo TRIPS, passível de alcançar um período de até 11 anos no caso dos países contratantes menos desenvolvidos, poderia ser suficiente para que cada Estado-membro procedesse às adequações necessárias na sua legislação nacional, amoldando-a aos padrões previstos pelo referido acordo. Contudo, de forma alguma seria o bastante para que os Estados que a ela faziam jus estruturassem seus respectivos sistemas nacionais de inovação a pon-

de produtos genéricos em trânsito, 2010); DS 409 (Brasil x Comunidade Europeia – Apreensão de produtos genéricos em trânsito, 2010).

²⁷ CORREA, Carlos. Review of the TRIPS Agreement: fostering the transfer of technology to developing countries. *TWN: Third world network*, 2000 (?). Disponível em: <<http://www.twinside.org.sg/tite/foster.htm>>. No mesmo sentido: LESSER, William. The effect of TRIPS-mandated intellectual property rights on economic activities in developing countries: 2000. *World intellectual property organization (WIPO)*. Disponível em: <http://www.wipo.int/about-ip/en/studies/pdf/ssa_lesser_trips.pdf>.

²⁸ No original: “[...] *there is an emerging consensus that the impact of IPRs is likely to be significantly case sensitive. There are sound reasons to conclude, for example, that the role of the patent in the process of development of an automotive sector is quite different from the role of the patent in the development of the pharmaceutical sector. Similarly, there are sound reasons to conclude that the role of IPRs will be different in the economies of industrialized, developing and least developed countries, and that even among these broad categories of economic development there will be variations depending on a number of factors such as market size, local capacity for innovation and so forth*”. (ABBOTT, Frederick M. The enduring enigma of TRIPS: a challenge for the world economic system. *Journal of International Economic Law*, Oxford University Press, v. 1, art. 4, p. 497-521.

to de colocar o próprio setor interno de pesquisa e desenvolvimento (P&D) em condições de operabilidade e competitividade no cenário internacional.

Há que se ter em mente que a proteção da Propriedade Intelectual é uma mera ferramenta legal idealizada para funcionar como mola propulsora de um processo de causa e efeito que parte da diminuição dos riscos intrínsecos à atividade de pesquisa, passa pela atração de investimentos para o setor de P&D, pelo estímulo e incremento da atividade inovativa e criativa, pela disseminação da tecnologia, colaborando, ao longo desse percurso, para a promoção do desenvolvimento econômico e social.

Todavia, seria demasiadamente ilusório acreditar que a proteção da Propriedade Intelectual isoladamente considerada fosse capaz de provocar o completo desenrolar de todo o processo supradescrito, sendo presumível que há uma gama de outros fatores determinantes que podem obstar que seu fim último seja colimado. O primeiro e mais fundamental deles, pressuposto da efetividade da proteção da Propriedade Intelectual, é, certamente, a existência de um sistema nacional de inovação organizado, com objetivos e estratégias definidas, sem o qual nenhum desses benéficos efeitos poderia ser sentido.

Ocorre que, a própria experiência dos países desenvolvidos demonstra que não se constrói um sistema nacional de inovação operante e eficiente da noite para o dia, ou sequer em uma década, mormente quando se trata de países em grau incipiente ou intermediário de industrialização.

Um sistema nacional de inovação é formado pela coordenação orquestrada de diversos atores – tais como empresas, universidades, institutos de pesquisa – e setores da economia, pressupondo políticas públicas orientadas para o avanço tecnológico e para o fomento do comércio internacional, e demandando investimentos internos, mormente na área de educação, a fim de injetar no mercado pessoal qualificado e capacitado:

Uma importante característica que distingue países que apoiam empresas competitivas e inovadores reside nos sistemas de educação e treinamento que fornecem a estas firmas um fluxo de pessoas com conhecimento e habilidades. [...] Os exemplos de Coreia e de Taiwan, e de outros ‘tigres’ asiáticos, podem ser vistos como casos notavelmente bem-sucedidos de crescimento orientado pela educação. Assim, de acordo com os autores de seus estudos, a capacidade das empresas desses países em evoluir rapidamente dos produtos relativamente simples

que fabricavam nos anos 1950 e 1960 para outros mais complexos e tecnologicamente sofisticados que passaram a produzir com sucesso nos anos 1980, tornou-se possível graças à disponibilidade local de uma força de trabalho jovem dotada da escolaridade necessária para esses novos empregos. Por seu lado, os casos da Argentina e Israel sugerem, no entanto, que a disponibilidade de uma força de trabalho educada não é suficiente em si. [...]

Outro fator que parece diferenciar os países cujas empresas são efetivamente inovadoras daqueles que não as possuem está no pacote de políticas fiscais, monetárias e de comércio internacional. Nos casos em que as exportações se tornaram atraentes para as empresas, estas foram induzidas a inovar e competir. Nos casos em que as exportações têm sido difíceis ou insuficientemente atrativas, as empresas tenderam a satisfazer-se com seus mercados locais e a pedir proteção quando estavam em perigo. [...] O que se quer dizer com isso é que os incentivos à exportação são importantes porque para a maioria dos países, se as empresas não competem no mercado mundial, elas nunca chegam a competir fortemente.²⁹

Para que os primeiros resultados sejam sentidos, é necessário, portanto, não só que as políticas se desenvolvam de forma continuada, como igualmente que transcorra um significativo lapso temporal.

Quando da entrada em vigor do Acordo TRIPS, em 1995, entretanto, apenas os Estados-membros desenvolvidos possuíam um sistema nacional de inovação estruturado e um setor de P&D em condições de gerar densidade considerável de conhecimento e tecnologia. O resultado é que a incorporação dos patamares mínimos internacionais de proteção da Propriedade Intelectual pelos Estados-membros em desenvolvimento não trouxe o estímulo e os benefícios locais idealizados por estes e propagandeados pelos Estados-membros desenvolvidos quando da negociação do Acordo TRIPS.

Certamente, pouco ou nenhum efeito concreto poderia advir de uma legislação nacional que minimiza os riscos inerentes à atividade de pesquisa a partir do aumento da apropriabilidade do conhecimento empregado e da tecnologia desenvolvida, quando se está diante de um país com um sistema de inovação precário e insipiente – muitas vezes até mesmo inexistente.

Tais benéficos efeitos, em verdade – e nada surpreendentemente –, foram quase que exclusivamente sentidos pelos próprios Estados-membros desenvol-

²⁹ NELSON, Richard R. *As fontes do crescimento econômico*. Trad. Adriana Gomes de Freitas. São Paulo: Unicamp, 2006. p. 446.

vidos – ressalva feita para a China, cuja regra é exatamente que seja a exceção –. Tanto é assim que, após 17 anos de vigência do Acordo TRIPS, ainda é irrisória a produção tecnológica dos Estados-membros em desenvolvimento frente à pujança dos desenvolvidos. É o que evidenciam as tabelas a seguir, elaboradas a partir de informações extraídas da base de dados do Sistema PCT, que trazem os 15 países que mais depositaram pedidos de patentes nos anos de 1994 – imediatamente anterior à entrada em vigor do Acordo TRIPS – e de 2011:

Tabela 1 – 15 maiores depositários de pedidos de patente através do Sistema PCT no ano de 1994 por país de origem.

	País de origem	Nº pedidos	% do total
1	EUA	14,798	43.39
2	Alemanha	4,294	12.59
3	Reino Unido	3,212	9.42
4	Japão	2,290	6.71
5	França	1,631	4.78
6	Suécia	1,250	3.67
7	Austrália	803	2.35
8	Holanda	780	2.29
9	Canadá	748	2.19
10	Suíça	640	1.88
11	Finlândia	592	1.74
12	Dinamarca	523	1.53
13	Itália	518	1.52
14	Rússia	343	1.01
15	Áustria	258	0.76
	Demais Países	1424	4.17
	Total Geral	34,104	100

Fonte: WIPO - PCT Yearly Review, 1994.

Tabela 2 – 15 maiores depositários de pedidos de patente através do Sistema PCT no ano de 2011 por país de origem.

	País de origem	Nº pedidos	% do total
1	EUA	48,596	26.7
2	Japão	38,888	21.4
3	Alemanha	18,568	10.2
4	China	16,406	9.0
5	Rep. Coreia	10,447	5.7
6	França	7,664	4.2

7	Reino Unido	4,844	2.7
8	Suíça	3,999	2.2
9	Holanda	3,494	1.9
10	Suécia	3,466	1.9
11	Canadá	2,923	1.6
12	Itália	2,671	1.5
13	Finlândia	2,080	1.1
14	Austrália	1,740	1.0
15	Espanha	1,725	0.9
	Demais Países	14,389	7.9
	Total Geral	181,900	100

Fonte: WIPO - PCT Yearly Review, 2012.

No ano de 1994, imediatamente anterior à entrada em vigor do Acordo TRIPS, quando o PCT contava com 73 Estados-partes, os 15 maiores depositários – todos eles países desenvolvidos – eram responsáveis por mais de 95% do total dos pedidos de depósito de patente. Os 58 países restantes representavam a parcela ínfima de 4,17% do total dos pedidos, o que significa que sua participação média era equivalente a 0,07%.

Em 2011, o número de signatários do PCT cresceu para 146 países, contudo, os 15 maiores depositários ainda representavam mais de 92% do total dos pedidos de depósito internacional de patentes, enquanto que os 131 restantes – a quase totalidade dos quais países em desenvolvimento –, representavam um volume de apenas 7,9% desse total, isto é, uma média de 0,06% por país.³⁰

Note-se que dentre os 15 maiores depositários de pedidos de patentes no ano de 2011, 12 já se encontravam entre os 15 maiores depositários desde 1994. Apenas China, República da Coreia e Espanha ascenderam ao grupo tomando o lugar que antes era ocupado por Dinamarca, Rússia e Áustria, observando-se ainda alguns pequenos rearranjos nas colocações.

Importante destacar, todavia, que a ascensão da China – único país dentre os 15 maiores depositários que é classificado como país em desenvolvimento –, ao grupo dos 15 maiores depositários de pedidos de patentes por meio

³⁰ Em 2011, o Brasil depositou por meio do Sistema PCT, 572 pedidos de patentes, ou 0,31% do total de pedidos no ano, o que representa um enorme crescimento se comparado com os valores de 1994, quando o país depositou apenas 48 pedidos de patente – o que representava 0,14% do total –. A performance do Brasil, todavia, ainda é tímida e bastante insipiente se comparada com o desempenho de países emergentes como China, com 16.406 pedidos em 2011, Índia, com 1.430, e Rússia, com 964.

do Sistema PCT não está de forma alguma atrelada a um eventual incremento de seu setor de pesquisa e desenvolvimento proporcionado pelo Acordo TRIPS. Muito pelo contrário, isso se fez possível graças à estratégica utilização do prazo estendido de transição que lhe foi concedido para se adequar às disposições do Acordo TRIPS, período ao longo do qual se valeu de alguns artifícios de juridicidade duvidosa para impulsionar sua indústria manufatureira.

O que se verifica, portanto, é que, longe de atuar como mecanismo de promoção do desenvolvimento econômico e inovativo dos diversos Estados-membros da OMC, em consonância com o interesse público subjacente à proteção da Propriedade Intelectual e na esteira do objetivo último em seu bojo enunciado, o Acordo TRIPS, em verdade, vem servindo de meio de perpetuação e agravamento do hiato tecnológico existente entre Estados-membros desenvolvidos e em desenvolvimento, inviabilizando a concretização do *catching-up*.

Desde o princípio, referido acordo vem sendo manipulado de modo convergente aos interesses de um seletivo grupo de empresas que lograram alcançar posição de influência no cenário político e econômico internacional,³¹ e que, coincidentemente ou não, correspondem à quase integralidade dos 50 maiores depositários de patentes, por meio do sistema PCT, conforme demonstra a tabela abaixo:

Tabela 3 - Ranking das 50 empresas que mais depositaram patentes através do Sistema PCT, no ano de 2010.

Posição	Empresa	País de origem	Nº de Pedidos
1º	Panasonic	Japão	2.154
2º	ZTE	China	1.863
3º	Qualcomm	EUA	1.677
4º	Huawei	China	1.528
5º	Philips	Holanda	1.435
6º	Bosch	Alemanha	1.301
7º	LG	R. Coreia	1.298
8º	Sharp	Japão	1.286
9º	Ericsson	Suécia	1.149
10º	NEC	Japão	1.106
11º	Toyota	Japão	1.095
12º	Siemens	Alemanha	833

³¹ NELSON, Richard R. *As fontes do crescimento econômico*. Trad. Adriana Gomes de Freitas. São Paulo: Unicamp, 2006. p. 435.

13º	Basf	Alemanha	818
14º	Mitsubishi Elet.	Japão	726
15º	Nokia	Finlândia	632
16º	3M	EUA	586
17º	Samsung	R. Coreia	578
18º	HP	EUA	564
19º	Fuji	Japão	476
20º	Microsoft	EUA	469
21º	Dupont	EUA	452
22º	IBM	EUA	416
23º	Mitsubishi Ind.	Japão	391
24º	Canon	Japão	379
25º	Hitachi	Japão	373
26º	Bosch	Alemanha	371
27º	Procter Gamble	EUA	359
28º	Sony	Japão	347
29º	Nokia/Siemens	Finlândia	345
30º	NXP	Holanda	320
30º	Sumitomo	Japão	320
32º	Toshiba	Japão	313
33º	Applied Materials	EUA	313
34º	Thomson	França	311
35º	Honda	Japão	309
36º	Comissariado Energia Atômica	França	308
37º	Baker	EUA	307
38º	U. Califórnia	EUA	306
38º	Murata	Japão	306
40º	Fraunhofer	Alemanha	298
40º	NTT	Japão	298
42º	Motorola	EUA	290
42º	Pioneer	Japão	290
44º	Sony Ericsson	Suécia	289
44º	Dow Global	EUA	289
44º	Medtronic	EUA	289
47º	Kodak	EUA	284
48º	Kyocera	Japão	279
49º	Alcatel	França	275
49º	Fujifilm	Japão	275
49º	Henkel	Alemanha	275

Fonte: WIPO - PCT Yearly Review, 2011.

É interessante notar que a maioria das empresas transnacionais elencadas no ranking é oriunda de países desenvolvidos, sendo que para galgar a posição ora observada, muitas delas recorreram a subterfúgios não ortodoxos contra os quais hoje se voltam, empenhando-se em taxá-los de ilícitos com fins a impedir que suas concorrentes possam deles se valer para se tornarem competitivas.

Com efeito, não foram poucos – para não dizer todos – os países desenvolvidos que lançaram mão de mecanismos como a proteção tarifária, a cooptação de mão de obra estrangeira especializada, e incentivaram ardis como a engenharia reversa, a espionagem industrial, a violação patentária e o contrabando de maquinário, para promover o avanço tecnológico quando se encontravam em processo de *catching-up*, como é o caso da Inglaterra, no final do século XIX, e dos EUA, Japão e Alemanha, no início do século XX. Porém, agora que lograram superar tal fase, valem-se de sua representatividade e de seu poderio internacional, para implementar um sistema que veda tais práticas, garantindo que a posição de supremacia se consolide.³²

Vale salientar que não é intenção deste trabalho colocar em xeque o instituto da Propriedade Intelectual, ou muito menos incentivar a anarquia internacional no que diz respeito à questão assaz relevante. Assim como é certo que o comércio internacional deve dar-se segundo regras mínimas que garantam os interesses das partes envolvidas – para o que vem colaborar a proteção da Propriedade Intelectual –, é igualmente certo que a garantia dos interesses das partes envolvidas não pode dar-se de modo tal que implique a anulação do interesse público subjacente ao comércio internacional. Em outras palavras, e trazendo a consideração para o campo específico do presente trabalho, a proteção da Propriedade Intelectual não pode nortear-se exclusivamente pelos interesses de particulares, devendo, de outro modo, orientar-se sempre em estrita consonância com o interesse público que lhe é peculiar, promovendo, na medida do possível, o balanceamento entre eles.

5. CONCLUSÃO

Retomando, portanto, a indagação feita na introdução do presente trabalho, acredita-se que a ineficácia do

³² CHANG, Ha-Joon. *Chutando a escada*. Trad. Luiz Antônio Oliveira de Araujo. São Paulo: Unesp, 2004. p. 114.

Acordo TRIPS na promoção de seus objetivos decorre da intrínseca contradição encerrada em seu bojo, visto que o modelo padronizado de proteção da Propriedade Intelectual adotado pelo indigitado acordo é absolutamente conflitante com os seus objetivos declarados. A abordagem *one-size-fits-all* adotada pelo Acordo TRIPS, que prevê um tamanho único de proteção à Propriedade Intelectual que supostamente serviria ao interesse de todos, vem sendo manipulada de modo dissonante dos objetivos que deveriam norteá-la, com vistas a vestir tão-somente os interesses dos Estados-membros desenvolvidos³³ – com ressalva para a China, talvez por ter sabido melhor aproveitar a dilatação de prazo que lhe foi concedida para se adequar às disposições do Acordo TRIPS –, e mais especificamente das empresas transnacionais.

Com efeito, os objetivos declarados no bojo do Acordo TRIPS, no sentido de que a Propriedade Intelectual fosse protegida e aplicada de forma a contribuir para a inovação e disseminação da inovação tecnológica e para a promoção do bem-estar social e econômico, serviram apenas de ferramenta hipócrita de negociação, tendo sido absolutamente negligenciados ao longo dos 16 anos de vigência do acordo.

Por certo, o estímulo ceticamente idealizado pelos Estados-membros em desenvolvimento, quando da negociação do Acordo TRIPS, seria sentido localmente, isto é, a incorporação nas legislações internas dos padrões previstos de proteção da Propriedade Intelectual auxiliaria no incremento da atividade inovativa nacional, atraindo mais pesquisadores e fomentando o setor de P&D interno, a partir da diminuição dos riscos e do aumento da apropriabilidade do conhecimento empregado e da tecnologia desenvolvida. Entretanto, sua apreensão em relação ao referido acordo ora avulta não ter sido de todo infundada.

Indubitavelmente, a ciência de suas limitações e defasagens tecnológicas – que no caso de alguns decorre de um histórico nacional de colonização e imperialismo, no caso de outros de uma política externa subserviente e acomodada –, impedia-os de acreditar na concretização das tantas virtudes anunciadas como predicados do Acordo TRIPS.

³³ MICHALOPOULOS, Constantine. Special and differential treatment of developing countries in TRIPS. *Quaker United Nations Office (QUANO)*, Geneva, 2003. Disponível em: <[http://www.geneva.quano.info/pdf/SDT\(Euro\)final.pdf](http://www.geneva.quano.info/pdf/SDT(Euro)final.pdf)>.

Assim, como é inquestionável que devem os Estados-membros menos desenvolvidos e os em desenvolvimento envidar esforços no sentido da estruturação de um sistema nacional de inovação, é igualmente certo que, diante da progressiva tendência de internacionalização do mercado, isso só será possível mediante reflexão acerca das conquistas alcançadas e desafios a serem enfrentados pelo Acordo TRIPS. E quanto aos desafios, o primeiro deles é certamente dar maior efetividade aos objetivos em seu bojo declarados, que até então permanecem como letra morta.

Talvez agora, que já foi cumprido o cronograma de internalização dos padrões mínimos por parte dos Estados-membros em desenvolvimento, o que constituía a preocupação precípua do Conselho do TRIPS ao longo dos últimos anos, possam as atenções se voltar, ao menos um pouco, no sentido da implementação dos objetivos subjacentes ao TRIPS e possa o referido acordo atuar como colaborador da superação do paradigma periferia-centro e não como seu algoz perpetuador.

O caminho para tanto parece partir de um necessário balanceamento dos interesses atrelados à proteção da Propriedade Intelectual, a ser alcançado durante as rodadas de negociação da OMC mediante a provocação dos Estados-membros em desenvolvimento que hão de adotar uma postura mais ativa e uníssona nos moldes do que tem ocorrido durante a atual Rodada (Doha) no que diz respeito à saúde pública.

O passo inicial seria uma mudança de olhar sobre o Acordo TRIPS, que já não pode mais ser interpretado como um simples mecanismo de comoditização da Propriedade Intelectual, devendo, isso sim, assumir o papel de um sistema internacional de inovação,³⁴ operacionalizando, exemplificativamente, dispositivos em seu bojo adormecidos como o que contém o compromisso dos Estados-membros desenvolvidos de promover e incentivar a transferência de tecnologia para os Estados-membros menos desenvolvidos (art. 66).³⁵ Essa, todavia, é questão intrincada, que extrapola o objeto do presente

³⁴ CARLSON, Bo. *Internationalization of innovation systems: a survey of the literature*. Disponível em: <http://www.sussex.ac.uk/Units/spru/events/KP_Conf_03/documents/Carlsson.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2012.

³⁵ “Artigo 66 – Estados-membros menos desenvolvidos. Os Estados-membros desenvolvidos devem providenciar incentivos para empresas e instituições em seus territórios com o propósito de promover e encorajar a transferência de tecnologia para os Estados-membros menos desenvolvidos, a fim de proporcionar a criação de uma base tecnológica sólida e viável”.

estudo e demanda análise pormenorizada que indubitavelmente será obra de trabalhos posteriores.

Por ora, vale apenas refletir que a Propriedade Intelectual, muito além de *commodity* no mercado internacional, é parte dos meios para a consecução de um fim a ser levado em consideração dentro de uma estratégia maior de promoção do desenvolvimento econômico e do bem-estar social mundial. Seu papel pode ser de destaque dentro da estratégia da OMC para alcançar o crescimento econômico e sua existência pode ser importante por si só. No entanto, não se pode jamais perder de vista que o objetivo precípua da OMC é melhorar os padrões mundiais de vida por meio da liberalização do comércio internacional³⁶ e não simplesmente proteger a Propriedade Intelectual.³⁷

REFERÊNCIAS

ABBOTT, Frederick M. The enduring enigma of TRIPS: a challenge for the world economic system. *Journal of international economic law*, Oxford University Press, Londres, v. 1, art. 4, p. 497-521, 1998.

CARLSON, Bo. *Internationalization of innovation systems: a survey of the literature*. Sussex, Brighton, 2003. Disponível em: <http://www.sussex.ac.uk/Units/spru/events/KP_Conf_03/documents/Carlsson.pdf>. Acesso em: 13 abr. 2012.

CAROLAN, Michael S. Making patents and intellectual property work: The asymmetric “Harmonization” of TRIPs. *Organization and environment*, v. 21, n. 3, sept. 2008, p. 295-310. Disponível em: <<http://www.ibcpe-ru.org/doc/isis/10518.pdf>>.

CHANG, Ha-Joon. *Chutando a escada*. Trad. Luiz Antônio Oliveira de Araujo. São Paulo: Unesp, 2004.

³⁶ Conforme declarado no Preâmbulo do Acordo de Marraqueche: “Reconhecendo que suas relações no campo comercial e econômico devem ser conduzidas com vistas a melhorar os padrões mundiais de vida, a assegurar o pleno emprego e o aumento significativo do volume de lucro real e demanda efetiva, além de expandir a produção e comercialização de bens e serviços, ao passo em que concomitantemente possibilita a utilização ótima dos recursos mundiais de acordo com o objetivo do desenvolvimento sustentável, buscando tanto preservar quanto proteger o meio ambiente, realçando os meios para tanto de forma consistente com as preocupações e necessidades respectivas de cada um dos diferentes níveis de desenvolvimento econômico [...]”.

³⁷ ABBOTT, Frederick M. The enduring enigma of TRIPS: a challenge for the world economic system. *Journal of international economic law*, Oxford University Press, v. 1, art. 4, p. 497-521.

- CORREA, Carlos. Review of the TRIPS agreement: fostering the transfer of technology to developing countries. *TWN: Third world network*, 2000(?). Disponível em: <<http://www.twinside.org.sg/title/foster.htm>>.
- DRAHOS, Peter. Global property rights in information: the story of TRIPS at the GATT. *Prometheus*, v.13, n.1, jun. 1995. Disponível em: <http://www.anu.edu.au/fellows/pdrahos/articles/pdfs/1995globalproprightsinfo_drahos.pdf>.
- GONTIJO, Cícero. *As transformações do Sistema de Patentes, da Convenção de Paris ao Acordo TRIPS: a posição brasileira*. Fundação Heinrich Boll, 2005. Disponível em: <http://fdcl-berlin.de/fileadmin/fdcl/Publikationen/C_cero-FDCL.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2012.
- LESSER, William. The effect of TRIPS-mandated intellectual property rights on economic activities in developing countries: 2000. *World intellectual property organization (WIPO)*. Disponível em: <http://www.wipo.int/about-ip/en/studies/pdf/ssa_lesser_trips.pdf>.
- MICHALOPOULOS, Constantine. special and differential treatment of developing countries in TRIPS. *Quaker United Nations Office (QUANO)*, Geneva, 2003. Disponível em: <[http://www.geneva.quano.info/pdf/SDT\(Euro\)final.pdf](http://www.geneva.quano.info/pdf/SDT(Euro)final.pdf)>.
- NELSON, Richard R. *As fontes do crescimento econômico*. Trad. Adriana Gomes de Freitas. São Paulo: Unicamp, 2006.
- SHEKHAR, Soumya. TRIPS and developing countries. *Legal India: legal service network & free law resource portal*, 2008(?). Disponível em: <<http://www.legalindia.in/trips-and-developing-countries>>.
- VARELLA, Marcelo Dia; SILVA, Alice Rocha da. A mudança de orientação da lógica de solução das controvérsias econômicas internacionais. *Revista brasileira de política internacional*. v. 49, n. 2, Brasília, jul/dez. 2006. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0034-73292006000200002&script=sci_arttext>. Acesso em: 13 abr. 2012.
- YU, Peter K. *The objectives and principles of the TRIPS Agreement*. 2009. Disponível em: <<http://www.peteryu.com/correa.pdf>>. Acesso em: 22 mar. 2012.
- WIPO. *PCT Yearly Review: the international patent system: 1994*. Disponível em: <http://www.wipo.int/export/sites/www/pct/en/activity/pct_1994.pdf>.
- WIPO. *PCT Yearly Review: the international patent system: 2011*. Disponível em: <http://www.wipo.int/freepublications/en/patents/901/wipo_pub_901_2010.pdf>.
- WIPO. *PCT Yearly Review: the international patent system: 2012*. Disponível em: <http://www.wipo.int/freepublications/en/patents/901/wipo_pub_901_2012.pdf>.
- WIPO. *Intellectual property handbook: policy, law and use*. Disponível em: <<http://www.wipo.int/about-ip/en/iprm/>>. Acesso em: 6 abr. 2012.

Para publicar na Revista de Direito Internacional, acesse o endereço eletrônico
www.rdi.uniceub.br ou www.brazilianjournal.org.
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.