

PROPRIEDADE INTELECTUAL E COMERCIALIZAÇÃO DE TECNOLOGIA NAS INSTITUIÇÕES PÚBLICAS DE CIÊNCIA E TECNOLOGIA

INTELLECTUAL PROPERTIES AND TECHNOLOGICAL TRADE IN
PUBLIC INSTITUTIONS OF SCIENCE AND TECHNOLOGY

Cíntia Laia dos Reis e Silva PUPIO*

"A propriedade intelectual não é feita para regular ou beneficiar o público, é feita para regular a competição." (Pontes de Miranda)

RESUMO

A revolução tecnológica, em progressão geométrica, conclama os Estados a convidarem seus pesquisadores e investirem neles, para o aumento da competitividade no mercado externo, com o comércio da produção científica e tecnológica. As instituições públicas que investem em Pesquisa e Desenvolvimento devem acordar para tal realidade e criar mecanismos *interna corporis* impeditivos da dispersão do conhecimento por si financiado.

Palavras-chave: instituições públicas; propriedade intelectual; tecnologia,

ABSTRACT

The technological revolution, in geometrical progression, all over the world, claims the states to invite its investigators and invest in them, in order to increase the competition in external market, through the commercialization of scientific and technological production. The public institutions that invest in investigations and development must be aware to that scenario and create *interna corporis* mechanisms that obstruct spread of knowledge financed by them.

Key words: intellectual property, technology; public institutions

* Mestranda do Programa de Pós-Graduação de Mestrado em Direito Negocial, área de concentração 'Mercosul e Direito Comunitário', da Universidade Estadual de Londrina e advogada.

No início do século XXI, o vertiginoso avanço da ciência obriga o Homem, mais uma vez, a questionar-se sobre o seu discurso científico e urge saber como comercializar seus produtos tecnológicos. Obriga-o a repensar os caminhos que trilha, tentando perceber o seu próprio contexto, tentando caminhar, de olhos bem abertos, rumo ao encontro de si mesmo.

Parafrazeando Voltaire, aquele que não vive o espírito de seu tempo, nada mais aproveita do que apenas os males do tempo em que vive.

O investigador jurídico é chamado a intervir em toda a atividade humana, nem sempre a compreendendo, nem sempre sendo compreendido. Por isso, tem de se reenquadrar num contexto científico, também ele em mutação constante, também ele em processo de reenquadramento.

As palavras que se seguem constituem não mais do que um pensamento em voz alta, uma reflexão sobre a ciência e sobre a contextualização do Direito. Todas as referências servirão, apenas, de pretexto para a reflexão que não se quer necessariamente original, mas se quer ousada, correndo riscos metodológicos e assumindo um percurso próprio.

A autora destas linhas assume-se como aprendiz da realidade, e parte, do tópico dois, a breves considerações do papel do Direito, como pacificador da ordem, pois essa somente sobrevive na existência daquele. Nessa primeira análise, enumera as principais críticas que se fazem ao paradigma científico da modernidade, anunciando apologeticamente a pós-modernidade. Ou seja, começa com um discurso imetódico, de quem absorve a idéia da moda, defendendo-a como sua. Mais não faz do que uma reflexão aproximativa.

Num terceiro momento, discute-se, de forma breve, sobre a história da titularidade da propriedade industrial, desde os primórdios do início do século que passou, até o presente momento, lançando críticas sobre a ausência de conscientização do pesquisador brasileiro, ou, talvez, de informação, quanto ao direito de propriedade de uma patente.

O quarto tópico chega para casar-se ao segundo, quando o Direito é conclamado a agir, deixando de lado os dogmas do passado, e atuando, ainda mais quando se trata de sistema constitucional ser chamado à eficácia, para proteção da propriedade do direito industrial, que deve ser tido como de função social, e não mero ativo, ou bem imaterial, de competição da empresa, mas do país.

A conclusão não conclui. Conclama, porém, todo cidadão e, em especial o operador do Direito, para que exija que o conhecimento financiado pela sociedade não seja disperso. Isso visa ao efetivo aumento da competitividade no mercado internacional.

A verbalização pela autora, do presente ensaio, foi feita no campo jusfilosófico, avaliando de forma crítica a norma, e sua aplicação – ou ausência, no plano da realidade.

A autora, adotando estilo ensaístico, prescinde de caracterizar teorias, de reproduzir pensadores. Escreve pressupondo conhecimentos e refletindo sobre eles, não se refugiando na exatidão descritiva.

O que se propõe é fazer nascer uma vontade política e ideológica, a todo cidadão, associada ao interesse econômico da pesquisa, e demonstrar que os mecanismos e instrumentos para a viabilização do intentado devem ser criados e regulamentados para que seja eficazes.

O texto que se segue é, obviamente, apologético. Constitui a defesa da norma constitucional e do Direito. Delimita-lhe, todavia, o âmbito, define-a, insere-a num contexto metodológico, não aceitando uma ruptura radical e sem benefícios, face à metodologia moderna.

2. O Direito como pacificador da ordem

“Considerações de carácter ético, político ou econômico não são assuntos dos juristas, enquanto tais”.¹ Era assim que Windscheid, em 1884, falava do Direito, consagrando-se como um clássico do *positivismo científico*.

O Direito, segundo essa corrente, seria o resultado da dedução axiomática do sistema e dos conceitos, mas construir-se-ia, também, como recurso a argumentos de autoridade ou a processos “tópicos”, a partir de normas carregadas pela tradição.

Ou seja, a dedução partiria dos conceitos racionalmente descobertos, a indução e a analogia partiriam das “teorias e tradições comprovadas” (utilizando a terminologia do art.º 1, II, do Código Civil suíço (ZGB)).

Na atualidade, a visão do Direito é outra, pois que avocou para si o postulado de pacificador da ordem. Sim, pois a ordem pode ser imposta ou pacificada.

É o que se pretende, com o presente ensaio: questionar o papel do Direito, em especial, do Direito de Propriedade Intelectual, porém, partindo-se de uma avaliação filosófico-jurídica da atual situação em que se encontra o incremento da produção científica e tecnológica, sua comercialização e titularidade.

Se, normalmente, a lei se apresenta como instrumento de inovação social, por vezes se constata que a realidade caminha em velocidade mais acelerada que o processo legislativo. Nessas horas, o papel do operador do Direito se torna ainda mais relevante, já que se vê forçado a encontrar no manto jurídico existente, soluções para conflitos não imaginados pelo legislador.

Na verdade, o Direito, de uma forma ou de outra, tem sido vivido metodologicamente como uma ciência e ontologicamente como uma transcendência. Ou seja, a precisão de se garantir a universalidade e abstração da regra impôs a necessidade teórica de fazer transcender o Direito, distanciando-o da diversidade da imanência, do caos da realidade.

Como em todas as ciências, houve a necessidade de arrumar os significados em significantes uniformes, em mediações lingüísticas que permitissem ao Homem ter um discurso sobre a realidade. Simplesmente, toda a mediação lingüística é interpretação, é perspectivação, é comunicação do sujeito com o objeto: é criação. O significante (a palavra, o símbolo, o teorema, a equação) é necessariamente criação sobre um objeto que nunca se conhece mas que se cria na constante aproximação do sujeito que quer criar de uma forma cada vez mais coerente e (isso será mais discutível) mais próxima do objeto.

A consciência desta impossibilidade de ontologização do objeto, implica a descoberta de um novo paradigma científico; de um paradigma que não incor-

¹ RECHTSWISS, D. A. d., em «Ges. Reden u. Abh.» (1904), apud Wieacker, Franz, 1993, p. 492.

pore² no seu discurso qualquer forma de dogmatismo ou de autoridade.

O objeto é necessariamente contextualizado, necessariamente lido, necessariamente subjetivado. E só pode existir para o homem enquanto existir através do homem.

Recordando o óbvio: o Direito nasce da necessidade de organização social. Existe Direito porque o Homem vive em comunidades, relaciona-se com indivíduos que podem ter interesses conflitantes, confronta-se com a diversidade. A insegurança da "lei do mais forte" – que, rigorosamente, não é uma "lei", em sentido jurídico, é uma verificação e, por isso, apenas uma "lei" no sentido que as ciências naturais dão à palavra –, obriga o Homem a procurar homogeneizações de comportamentos, definição de critérios de relacionamento, evitando o perigo do conflito, escudando o indivíduo na segurança da regra. Segurança essa que é garantida pela coletividade, porque útil a cada indivíduo que a constitui.

O Direito surge como busca de consensos. Simplesmente, essa busca sempre foi minada por argumentos externos, nomeadamente, formas de manifestação da "lei do mais forte", força essa que poderia advir da capacidade física de quem queria impor as suas regras ou do temor que a religião pudesse gerar. Foi criando preconceitos de cultura e moralidade que moldaram, também, o próprio Direito, perpetuando-se no tempo e esquecendo-se do Homem e dos seus consensos.

Na verdade, o Direito, acaba por surgir como um fruto dos consensos, da autoridade (da força, do domínio dos meios de produção ou da superstição) e da moral (essa também com proveniências diversas, sendo a mais relevante a autoridade religiosa). Para se manter coerente, para se auto-sustentar, precisa ter o estatuto de ciência, precisa de um discurso, de uma hermenêutica, sem as contradições da infirmação sociológica, apenas com o refúgio da consistência valorativa e a válvula de escape da equidade – essa eterna desconhecida, esse Direito que não é Direito, ou, talvez o único que o é.

Será, provavelmente, o Direito a ciência que maiores dificuldades defronta para manter a coerência interna. Será, provavelmente, essa a razão que levou os cientistas do Direito a construir um discurso fechado, um discurso sobre um discurso. Na verdade, não se trata "apenas" de descrever, de definir a complexidade da Natureza para dela tomar partido, nem tão pouco de "radiografar" a Sociedade. Para o Direito, o discurso é sempre intervenção: à teoria segue-se a dogmática, à dogmática segue-se a regra, à regra segue-se o comando. A Ciência do Direito é o discurso da Justiça, da legiferação e da aplicação da norma. Nenhum destes fenômenos está desligado.

É preciso conhecer o Homem em toda a sua complexidade, com a prudência de uma ciência que se quer atuante. Por isso, o Direito não se pode descobrir dentro de si como discurso, como transcendência, mas fora de si: faz-se Direito a partir do Mundo e para o Mundo. E se isto é verdade quanto aos conteúdos que informam a Ciência Jurídica, também o é quanto ao método, quanto ao próprio discurso científico. É tempo de o Direito se abrir ao discurso omnicompreensivo da filosofia (macrocosmos) e ao discurso explicativo da soci-

² Fala-se em incorporar (*in corpore*) porque não se trata apenas da inclusão na descrição de um modelo, mas da contaminação e caracterização desse modelo.

ologia (microcosmos). Citando Boaventura de Sousa Santos (1993): “[...] o direito, que reduziu a complexidade da vida à *secura* da dogmática, redescobre o mundo filosófico e sociológico em busca da prudência perdida [...]”³.

O Direito abre-se à interdisciplinaridade, porque a vertigem da História assim o obriga. Já não é possível construir uma ciência sobre a Justiça, fechada sobre si mesma. Com efeito, ao se pensar que a vida do Homem é, todos os dias e cada vez mais intensamente, confrontada com ameaças novas (o exemplo mais paradigmático é o do Ambiente), ter-se-á de reconhecer que só uma Ciência Jurídica aberta a essas novas realidades, estará à altura de cumprir a sua função reguladora e conformadora da vida em sociedade. Só se encontram princípios e extraem regras de uma realidade que se conhece. Ora, se o Direito não está vocacionado para a descoberta da realidade, só tem razão de ser enquanto conformador de uma realidade conhecida.

É importante radiografar o modo como o Homem se relaciona: os seus conflitos, os seus dramas, as suas necessidades, os seus costumes, as suas limitações, as suas ambições.

Só conhecendo tudo isto se poderá procurar a harmonia social. Só conhecendo tudo isto se poderão encontrar os grandes princípios que regem o comportamento humano e pelos quais ele se quer reger. Só conhecendo tudo isto se encontrarão as regras mais adequadas para cada categoria de situações.

A complexidade das matérias sobre as quais o Direito se debruça obriga o investigador jurídico a conhecer outras ciências sem as quais não lhe seria possível construir um discurso ou uma ciência jurídica verdadeira, adequada à realidade. Por essa razão, o jurista deverá ser o mais eclético dos cientistas, uma vez que trabalha com uma ciência horizontal. Assim, o jurista que se dedique ao Direito dos Valores Mobiliários não poderá deixar de ter noções mínimas de economia e não poderá deixar de se socorrer do contributo de economistas para apreender a complexidade contratual e operacional que caracteriza este ramo específico do Direito. Também não se poderá falar em responsabilidade médica se não se compreender o alcance da atividade exercida por estes profissionais. Nem se poderá falar em Direito da Informática se não se conhecer conceitos como o de software, ou sem nunca se ter “navegado” na Internet, sem se saber o que é um link, ou qual o alcance da ubiqüidade na “Rede”.

O investigador jurídico corre, muitas vezes, o risco de achar que um conhecimento superficial da realidade lhe basta para a compreender. Simplesmente, a crescente complexidade das áreas sobre as quais o Direito tem de intervir (*u.g.*, a já citada economia, a biotecnologia e o ambiente), obriga o investigador jurídico a familiarizar-se com as outras ciências, usando-as como ciências auxiliares do Direito. Fica aberto o caminho para a interdisciplinaridade, apresentando-se o Direito, mais do que como contribuinte, como beneficiário. Será este o primeiro passo para o investigador jurídico ultrapassar a “*secura* da dogmática” reconstruindo-a em fluxos contínuos, adaptando-a a vertigem da realidade que só pode ser conhecida por outras ciências que não o Direito.

³ SANTOS, B. de S. *Introdução a uma ciência pós-moderna*. 3. ed. Porto: Edições Afrontamento, 1993, p. 46.

Desenha-se, assim, a verdadeira vocação holística do Direito: um Direito que não se basta a si mesmo, informando toda a realidade sem a conhecer; um Direito que só o é verdadeiramente quando se conforma com a realidade que o constitui.

Mas, se a interdisciplinaridade permite dar um passo importantíssimo para que o investigador jurídico possa ir mais longe na sua tarefa de busca de consensos, de busca de harmonia social, por vezes, aparecem questões que, pela sua complexidade, especificidade e novidade, não se enquadram nas divisões clássicas das ciências, nem se bastam com a comunicação interdisciplinar das mesmas.

Na verdade, falar em interdisciplinaridade é falar de disciplinas autónomas que comunicam entre si, aproveitando as sinergias criadas; é falar em realidades distintas que se assumem enquanto tais e que estabelecem relações nesse pressuposto. Ora, como firma Boaventura de Sousa Santos (1993, p. 47), "[a] fragmentação pós-moderna não é disciplinar e sim temática. Os temas são galerias por onde os conhecimentos progridem ao encontro uns dos outros". Ficam, assim, abertas as portas para a transdisciplinaridade, redimensionando-se o Direito, redimensionando-se toda a ciência.

A partir de tais considerações torna-se mais fácil a averiguação do presente ensaio: a quem pertence a titularidade do conhecimento científico produzido nas instituições de ensino superior.

3. A titularidade da inovação tecnológica: um breve histórico

A discussão em torno da titularidade das produções científicas, no âmbito das instituições de ensino superior, começa, a partir da segunda guerra mundial, quando o processo de industrialização acelerado, com base em importação de tecnologia, promovido pelo governo brasileiro, conhecido como 'modelo de substituição de importações', resultou, até 1980, não só no crescimento extraordinário da economia, mas também na implantação de um parque industrial razoavelmente completo.

O tom do presente ensaio não se perde, ao se apontar que também a política de propriedade intelectual baseava-se num modelo autárquico, de busca de auto-suficiência. No período de 1945 a 1969, o Brasil concedia patentes apenas para o processo farmacêutico, negando-as para produtos⁴. A partir da vigência de normatização específica para a propriedade intelectual, a partir de 1971, a proteção patentária de processos e produtos farmacêuticos e alimentícios e de produtos químicos foi totalmente abolida. Além disso, a normatização supra não tratava da biotecnologia – inexistente à época. A exclusão dessas áreas tinha motivação essencialmente política.

⁴ Fonte de pesquisa: REPICT, Revista eletrônica do III Encontro de Propriedade Intelectual e Comercialização de Tecnologia, Rede de Tecnologia do Rio de Janeiro, Associação Brasileira das Instituições de Pesquisa Tecnológica, *et al.*, Rio de Janeiro, 24, 25 e 26 de julho de 2000. Disponível em: [http://www.repict.com.br], Acesso: 02 de jan. 2002.

Retornando-se aos anos 80, a política adotada esgotou-se, havendo recessão da década perdida, e a industrialização brasileira mudou radicalmente, com o pagamento de baixos salários, organização do comércio mundial em blocos regionais e econômicos, barreiras tarifárias substituídas por barreiras técnicas, o fenômeno da globalização, e, por fim, a intensificação da proteção da propriedade intelectual, no plano internacional.⁵

Chegam os anos 90, e o Brasil inicia amplo processo de abertura e desregulamentação da economia, com a redução da participação do Estado nos processos econômicos. Nesse contexto, surgiu a necessidade de adequar-se a paradigmas aceitos pelos agentes econômicos, entre os quais, a proteção mais eficaz aos direitos de propriedade intelectual.

Essa atualização no campo da proteção dos direitos de propriedade intelectual procurou assegurar o equilíbrio entre a atividade criativa e a sociedade – a adequada proteção da invenção da criatividade do pesquisador brasileiro – eliminando a possibilidade de a instituição de ensino superior, explícita na lei ou implícita, por omissão legal, apropriar-se de conhecimento alheio sem remuneração do inventor original.⁶

A concretização vem com a Lei Federal Nacional nº 9.279/96, a qual trata da propriedade industrial, ou seja, das formas de proteção e concessão de patentes, e registros de marcas, a invenções, aperfeiçoamentos, desenho industrial e modelo de utilidade.

Nesse ínterim, faz-se necessária a distinção primeira entre os termos 'Propriedade Intelectual' e 'Propriedade Industrial', bem como 'Direitos Autorais'.

Recorre-se a Tarcísio Queiroz Cerqueira⁷, o qual entende que:

Propriedade Intelectual (ou imaterial, incorpórea, intangível) é a propriedade sobre bens, coisas, imateriais (intelectuais, incorpóreas, intangíveis), e o direito da propriedade intelectual pode ser considerado parte do direito comercial.

[...]

A proteção do direito de propriedade sobre bens intelectuais, ou seja, a concessão de um privilégio, ou exclusividade, para a exploração comercial de uma determinada obra intelectual, além, evidentemente, dos direitos de exclusividade de uma marca, ou segredo de uma fórmula ou de um processo industrial, além dos Direitos Autorais e do 'copyright', é algo que estimula o desenvolvimento humano e resulta no aperfeiçoamento da tecnologia. E a propriedade sobre a tecnologia será a riqueza típica dos próximos anos. Já é difícil lembrar-se quantas pessoas disseram isso.

[...]

A propriedade intelectual, como é sabido, se divide em duas prin-

⁵ Idem Ibidem.

⁶ EMERICK, M. C. Resumo da informação verbal, Congresso da REPICT, Rio de Janeiro, em 26 de julho de 2000.

⁷ CERQUEIRA, T. Q. "Software", In: *Lei, Comércio, Contratos e Serviços de Informática*, São Paulo: Editora Esplanada Ltda – ADCOAS, 2000, p 183-243.

cipais categorias distintas, em todo o mundo: 1. a propriedade industrial, regulada no Brasil pela Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996; 2. os Direitos Autorais, definidos e regulados pela Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que protegem as obras científicas, literárias e artísticas – e, recentemente, o programa de computador (software).⁸

Fecham-se os parênteses, e retoma-se o ensaio, a partir da avaliação jusfilosófica da norma sobredita, quando a mesma trata da titularidade da produção científica, passível de ser comercializada, logo, passível de ser monopólio de quem detém sua autoria, por meio de concessão de patentes, ou registros de marcas, ou desenho industrial, conforme for o caso.

A norma tratou, expressamente da matéria, porém, o fez limitada à seara privada, ou seja, no âmbito das empresas privadas, que explorem a produção científica de seus empregados.

Ocorre que instituições de ensino superior, em sua maioria, detêm a natureza jurídica de direito público, logo, dificilmente terão enquadramento normativo naquele modelo esculpido pela lei, propriamente dito⁹.

A confusão é dirimida, quando da emissão do Decreto Federal nº2553/98¹⁰, a qual regulamenta os artigos 88 a 93, da norma supra, estabelecendo formas de as instituições de ensino superior virem a remunerar os autores de produ-

⁸ BENKO, R. P. in PROTECTING INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS, Estados Unidos da América, Washington, Biblioteca do Congresso, p. 10-1, apud op.cit. p. 187, descreve que *"Industrial Property includes inventions, trademarks, and industrial designs. These terms have no universally accepted definitions – vary from country to country. Inventions are novel ideas that permit in practice the solution of specific technological problem. They may be protected by patents or by trade secrets. Patents legally protect the idea, using granting exclusive rights over the exploitation. Trademarks are marks to distinguish goods or services of an industrial or commercial enterprise or group of enterprise. They include words, letters, numbers, drawings, pictures, emblems, monograms, signatures, colors, and, occasionally, packaging forms. Industrial designs are ornamental aspects of a useful article, such as shape, lines, or color. Copyrights include literary, musical, artistic, photographic, and cinematographic works, maps, and technical drawings. [...] Copyrights do not protect ideas but only the expression of ideas. Many countries grant copyright protection automatically."*

⁹ Ao longo da década de 90, destacam-se profundas mudanças introduzidas gradualmente, na legislação brasileira de proteção à propriedade intelectual, a saber:

-Revisão do Código de Patentes de 1971, que resultou na Lei nº 9.279/96.

-Revisão da Lei do Direito Autoral de 1973, que resultou na Lei nº 9.610/98.

-Aprovação da Lei de Proteção de Cultivares (Lei nº 9.456/97) e da Lei de Proteção ao Programa de Computador (Lei nº 9.609/98).

-Tramitação no Congresso Nacional do Projeto de Lei de Proteção de Topografias de Circuitos Integrados (PL 1.787/96).

-Ratificação do Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio e dos quatorze acordos comerciais da Rodada do Uruguai do GATT (Decreto Legislativo nº1.355/94) – dentre esses acordos, destaca-se o Acordo TRIPS (TRADE RELATED ASPECTS OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS), que estabelece harmonização no que concerne aos efeitos da propriedade intelectual no comércio internacional.

¹⁰ DECRETO FEDERAL Nº 2553, de 16 de agosto de 1998: estabelece sistema tripartite de compartilhamento, a título de incentivo, dos ganhos econômicos resultantes da exploração de criação intelectual, protegida por propriedade intelectual do servidor público, sendo que os ganhos serão compartilhados, em parcelas iguais, quando da exploração efetiva da tecnologia produzida.

ção científica, passível de concessão de monopólio legal.

A titularidade, por fim, pertence à instituição de direito público, seja essa uma instituição de ensino superior, sejam agências de fomento ou afins.

Porém, o que se percebe, na prática¹¹, é o descontentamento do pesquisador com a norma, que, ao invés de vir para pacificar a ordem, harmonizando as relações sociais entre os atores (pesquisador x universidade), serviu para *esquentar* este relacionamento, impedindo a profusão da pesquisa, ao menos, da pesquisa que sirva ao papel atribuído por si, pelo Direito: a função social, a qual será abordada no próximo tópico.

4. A função social da propriedade intelectual

A Carta Magna brasileira, diferentemente das demais constituições de outros Estados, em especial dos Estados que compõem o Mercado Comum do Cone Sul – MERCOSUL¹², prevê a função social da propriedade industrial, como a seguir se demonstra:

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

[...]

*XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;*¹³ (grifo nosso)

¹¹ N.A: a autora é encarregada da proteção da propriedade intelectual da Universidade Estadual de Londrina, por meio da busca de concessão de monopólio, mediante pedidos de privilégios de patentes, e registros de marcas, perante o INPI – INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL, da produção científica e tecnológica dos docentes daquela instituição, tendo vivenciado empiricamente tais circunstâncias, em sua lide diária.

¹² ARGENTINA. *Constitución De La Nación Argentina*, Buenos Aires, 1994, "Artículo 17º. - La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Solo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el Artículo 4º. Ningún servicio personal es exigible, sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley. La confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal argentino. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones, ni exigir auxilios de ninguna especie."

URUGUAY. *Constitución De La República Oriental Del Uruguay*, Montevideo, 1967-90, "Artículo 33. El trabajo intelectual, el derecho del autor, del inventor o del artista, serán reconocidos y protegidos por la ley."

PARAGUAY. *Constitución De La República Del Paraguay*, Asunción, 1992, "Artículo 110 - DE LOS DERECHOS DE AUTOR Y PROPIEDAD INTELECTUAL: Todo autor, inventor, productor o comerciante gozará de la propiedad exclusiva de su obra, invención, marca o nombre comercial, con arreglo a la ley."

¹³ BRASIL. Const. R. F. B, Brasília, 1988, artigo 5º, inciso XXIX.

Pela simples literalidade do preceito sobredito, tem-se que a propriedade industrial, ou seja, os inventos, modelos de utilidades, e afins¹⁴, estão erigidos à alta prospecção constitucional, constituindo-se, portanto, um dos caminhos a serem percorridos pelo Estado Brasileiro, para o desenvolvimento tecnológico, e conseqüentemente, econômico, deste país.

Diferentemente, insista-se, do que prevêem as demais constituições dos Estados Mercosulinos, - pelas quais, a propriedade industrial e intelectual, em sua integralidade, tem o exercício da titularidade exclusiva por seus autores -, no Brasil, resta inegável que a propriedade industrial pertence, antes de tudo, ao ESTADO BRASILEIRO.

E as conseqüências de tal afirmação vão adiante, quando associadas ao Decreto supra, que relega a titularidade de exploração da propriedade intelectual, quando desenvolvidos na ambiência das instituições públicas, sejam essas ou não de ensino superior, é que aos autores cabe, apenas e tão-somente, vangloriarem-se em estarem contribuindo para a maior competitividade do país, perante aos países do bloco regional econômico, ou mesmo, perante os demais blocos, como exemplo, a União Européia.

Ora, o valor da patente é a capacidade de aumento, aquisição ou manutenção no mercado, dado por aquele ativo (bem imaterial) da propriedade intelectual. As patentes, assim, são ativos de competição econômica.

Sua importância social, portanto, é inegável, e o Brasil "sai na frente" ao ser o único, dentre os Estados Mercosulinos, a contemplar tal previsão em sua Carta Magna, e, assim, avocar para si a responsabilidade de exploração, por meio de suas entidades públicas, em quaisquer esferas da federação, dos produtos patenteáveis, detendo seu monopólio, ainda que cedendo a titularidade do exercício da propriedade, às pessoas jurídicas de direito público.

Logo, o sistema legal atualmente em vigência, no Brasil, prevê, expressamente, conforme noticiado acima, o fim da patente e registro, qual seja, ela não é um valor em si própria, não está protegida simplesmente como uma propriedade. Ela é uma propriedade que serve para um fim determinado. O fim que lá está indicado é o de propiciar o desenvolvimento social, tecnológico e econômico do país, restringindo-se tal ao mercado interno, não à humanidade, nem da comunidade dos povos, e, seguramente, não dos titulares das patentes.

Observe-se que toda propriedade no sistema constitucional brasileiro tem função social. A sua destinação deve ser específica, como é o caso da propriedade rural¹⁵, entre outras. Afinal, o conceito de uma propriedade, sem uma finalidade social, sem uma finalidade que extrapole a simples rentabilidade é inconstitucional e resultaria na inconstitucionalidade de qualquer patente. Não é, com certeza, a ênfase nos direitos e interesses do titular das patentes que dá maior eficácia ao sistema de propriedade intelectual, muito embora a crítica do sistema de patentes seja um privilégio dos doutrinadores, dos economistas dos países em desenvolvimento.

¹⁴ Vide cit. p. 7-8.

¹⁵ Op. Cit., artigo 5º, inciso XXIII - a propriedade atenderá à sua função social.

O questionamento que se levanta, a partir de tais afirmações: qual é o valor econômico e jurídico de qualquer propriedade industrial, com exceção, talvez, das marcas? É o de conferir a seu titular um tempo de vantagem na concorrência. Tempo esse que, no caso das patentes, é limitado à utilização de uma tecnologia específica, de uma tecnologia determinada, que não se confunde com o mercado onde essa tecnologia é exercida.

Dado esse valor, o qual é jurídico, também, proteger e incentivar a pesquisa, num contexto de competição, deve ser objeto de conscientização dos pesquisadores, os quais merecem respeito e consideração, porém, estes devem ser conscientizados, insista-se, quanto ao exercício de cidadania, pela profissão que escolheram, assumindo o fato de estarem vinculados às pessoas jurídicas de direito público, estando, portanto, a desempenharem uma função social para o país em que desenvolvem tal função.

Do contrário, haverá a dispersão dos bens imateriais, produzidos por esses atores, quando os mesmos, por desconhecimento de seus deveres e direitos, ou ainda, por rebeldia, apresentam os seus conhecimentos em revistas científicas, sem haver nenhuma restrição de ordem jurídica, transformando aquele conhecimento em domínio comum, ou seja, tornando-o absorvível, assimilável e utilizável por qualquer um. Na proporção em que esse conhecimento tenha uma projeção econômica, ele serve apenas de nivelamento da competição. Ou, se não houver nivelamento, favorecerá àqueles titulares de empresas que mais estiverem aptos na competição a aproveitar dessa margem acumulativa de conhecimento.

A desvantagem dessa dispersão do conhecimento, de forma voluntária, ou involuntária, pelo pesquisador, traz duas conseqüências: a primeira, é que não haverá retorno na atividade econômica da pesquisa, tanto para o próprio pesquisador, quanto para o possível titular do produto objeto daquela pesquisa, o qual contribuiu com a ambiência¹⁶, e com o respaldo da pesquisa.

Num segundo momento, a maior conseqüência é a violação à Carta Magna, eis que o pesquisador, ao publicar uma descoberta científica, ou de cunho tecnológico, sem salvaguardar os direitos de exploração¹⁷, e, portanto, está a violar o sacrossanto direito social que circunda a propriedade industrial, impedindo o

¹⁶ N. A.: a chamada ambiência, nos meios acadêmicos, deve ser compreendida como o fornecimento gratuito pelas universidades, advindo do vínculo administrativo havido entre ambos, da remuneração devida ao docente-pesquisador, o qual geralmente labora em regime de dedicação exclusiva, e, portanto, recebe seu salário mais um plus, no percentual de, no mínimo, 50% (cinquenta pontos percentuais), dos laboratórios nos quais labora, no pessoal de apoio, e toda a infra-estrutura utilizada por aquele, para o desenvolvimento e aprimoramento da pesquisa, em conseqüentes produtos, sejam estes de cunho científico ou tecnológico.

¹⁷ N. A.: observe-se que duas são as principais características de uma patente, qual sejam, a novidade do estado da técnica e sua possibilidade de comercialização. Se o pesquisador publica seus conhecimentos, seja através ensaios teóricos, ou paper's em eventos científicos, estará violando uma das características, fazendo com que o produto porventura advindo daquele conhecimento, caia em domínio público, podendo ser desenvolvido por qualquer empresa ou pessoa física, em detrimento de todos os valores investidos pelas instituições públicas, as quais financiaram aquela pesquisa.

A salvaguarda se faz na forma de pedido de privilégio de patente, ou registro de marca, perante o INPI - INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL.

desenvolvimento tecnológico de seu país, e, por que não, a elisão do caótico estado de pobreza em que se encontra esse.

O que se coloca em análise seria a criação de um modelo jurídico de restrição à dispersão do conhecimento, pelo pesquisador. Este deveria ser comunicado quanto à impossibilidade de publicar seus conhecimentos, sem antes preservar o direito ao monopólio dos mesmos, - por meio de pedido de patente ou de registro de marca, conforme o caso -, de forma expressa e escrita, e vir a ser apenado, sem necessidade de abertura de processo administrativo disciplinar, de que trata a Carta Magna¹⁸, sempre que violar tal ordem. A aplicação da pena mais severa, *in casu*, dar-se-ia, não por mera violação de dever funcional, ao qual está obrigado o pesquisador, como servidor público, mas por violação da segurança pública¹⁹.

Fácil é se verificar que o preceito anteriormente preconizado, ou seja, a punição sumária do pesquisador que agir culposa ou dolosamente, na dispersão irresponsável do conhecimento, sem a restrição jurídica prévia de seu uso, pelo titular de possível produto ou processo, daí advindo, não é consequência de excessivo exercício de patriotismo, da parte deste ensaio, mas sim, da mera aplicação da norma, a qual prevê, nos direitos e garantias fundamentais, a função social da propriedade industrial, a qual pertence ao Estado Brasileiro, para aumento de seu desenvolvimento tecnológico, e de suas divisas, e conseqüente aumento de sua competitividade externa.

Assim sendo, resta claro que a propriedade intelectual tem um firme propósito: a melhoria da competitividade do país, dentro do sistema capitalista vigente, e, se ela não servir, se estiver, pelo contrário, criando monopólios dentro das empresas privadas, essa patente de nada serve.

5. Epílogo

Termina-se este ensaio, do modo como houve seu começo, ou seja, com mais indagações sobre a ausência de respostas dadas, até o momento, pelo Direito, às questões postas, ou melhor, a ausência de efetividade da norma constitucional, do que apresentação de equações para o problema da comercialização da ciência e tecnologia.

Habermas (1991, p.886) preconiza que "não basta uma opção racional em relação ao objetivo de meios axiologicamente neutros. Os problemas práticos requerem guia teórico, que indique como uma situação pode ser convertida em outra [...] requerem não somente prognósticos, mas também programas"²⁰, ilumina o problema, lançando mão do discurso da ação, ou seja, o certo é que as

¹⁸ Op. Cit, artigo 41, §1º, II - "O servidor público estável só perderá o cargo: [...] III - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa."

¹⁹ Idem, artigo 144: "A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:"

²⁰ HABERMAS, J. Direito e Democracia, apud REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. *História da filosofia III*, São Paulo: Edições Paulinas, 1991.

instituições de ensino superior ou de direito público, voltadas para a P&D – Pesquisa e Desenvolvimento, somente poderão superar suas limitações nacionais das ciências, e supera-las em direção à orientação normativa, com ajuda da análise histórica global, cujas intenções práticas possam “ser libertadas do puro arbítrio e, por seu turno, legitimadas dialeticamente com base no contexto objetivo”.²¹

Se toda propriedade, mesmo a industrial, tem função social, constitucionalmente definida, nada impede que a violação desse fim traga conseqüências graves ao seu violador, ainda que o mesmo atue involuntariamente.

A proposta do presente trabalho é chamar a atenção dos operadores do direito, e dos administradores pátrios, para a aplicação efetiva do dispositivo da carga magna que trata da propriedade industrial, por dois vieses. O primeiro, da conscientização e comunicação de todos os envolvidos com a pesquisa, no país, para que não publiquem seus resultados, sem, antes, salvaguardar o monopólio da pesquisa.

Num segundo momento, é a proposição de uma norma, a ser construída levando-se em conta que a propriedade industrial é ativo de competição para o país, e deve ser tratada como tal, logo, a punição a tal violação deve ser assunto de violação da ordem e segurança públicas.

E, ao Direito, resta a perseguição da sua aplicação e cogência, pois não pode ser mero expectador da realidade, mas seu transformador, seu pacificador da ordem estabelecida, pois, do contrário, o caos econômico, - suprido pela ausência de bens tecnológicos, que caíam em domínio público, e migrem para países desenvolvidos -, se estabelecerá.

Observem-se, a exemplo, as normas jurídicas do comércio mundial, as quais têm como produção legislativa internacional, a OMC, conforme bem lembrado pelo Professor Luiz Otávio Pimentel²², sendo que o interesse protegido pela norma são aqueles dos países mais industrializados, que tiveram e têm condições de barganhar e lograr o consenso para sua aprovação entre os membros da organização. É a ilustração maior de tal afirmação, reside, justamente, no acordo sobre propriedade intelectual, pois os países em desenvolvimento e, principalmente, os países menos desenvolvidos ainda não possuem tecnologias e nem conhecimentos, nos diferentes campos da economia, que possam justificar o aprofundamento e amplitude das regras jurídicas do setor.

Deixe-se, por fim, à História comunicar às gerações vindouras, o papel dos pesquisadores pátrios, quanto à mudança ou não de tal realidade, e, dos juristas, quanto à adequada interpretação e aplicação dos direitos constitucionais que versam sobre a propriedade industrial, bem como, da aplicação dos direitos econômicos no âmbito da jurisdição nacional.

²¹ Idem, p. 865.

²² PIMENTEL, L. O. Normas Jurídicas do Comércio Mundial. In *SCIENTIA IURIS*, Revista do Curso de Mestrado em Direito Negocial da UEL, Londrina: Editorial UEL, 1998, p. 223-55.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARGENTINA. *Constitución De La Nación Argentina*. Buenos Aires, 1994.
- BRASIL. Const. R. F. B, Brasília, 1988, artigo 5º, inciso XXIX.
- BENKO, R. P. *Protecting Intellectual Property Rights*, Estados Unidos da América, Washington, Biblioteca do Congresso.
- CERQUEIRA, T. Q.. "Software". In: *Lei, Comércio, Contratos e Serviços de Informática*, São Paulo: Editora Esplanada Ltda – ADCOAS, 2000.
- EMERICK, M. C. Resumo da informação verbal, no *Congresso da REPICT*, em 26 de julho, Rio de Janeiro, 2000.
- HABERMAS, J. Direito e Democracia, apud REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. *História da filosofia III*, São Paulo: Edições Paulinas, 1991.
- PARAGUAI. *Constitución De La República Del Paraguay*. Asunción, 1992.
- PIMENTEL, L. O. Normas Jurídicas do Comércio Mundial. In *SCIENTIA IURIS*, Revista do Curso de Mestrado em Direito Negocial da UEL. Londrina: Editorial UEL, 1998.
- REPICT, Revista eletrônica do III Encontro de Propriedade Intelectual e Comercialização de Tecnologia, Rede de Tecnologia do Rio de Janeiro, Associação Brasileira das Instituições de Pesquisa Tecnológica, et al. Rio de Janeiro, 24, 25 e 26 de julho de 2000. Disponível em: [<http://www.repict.com.br>], acesso em 02 jan. 2002.
- RECHTSWISS, D. A. d. em "Ges. Reden u. Abh." (1904), apud Wieacker, Franz, 1993.
- SANTOS, B. de S., *Introdução a uma ciência pós-moderna*. 3. ed. Porto: Edições Afrontamento, 1993.
- URUGUAY. *Constitución De La República Oriental Del Uruguay*. Montevideo, 1967-90.