

CONSIDERAÇÕES HISTÓRICAS SOBRE A PROPRIEDADE INTELECTUAL NO BRASIL E SUA CLASSIFICAÇÃO

Damaris Christmann¹

Antes de abordar a classificação da propriedade intelectual no Brasil, far-se-á uma breve abordagem histórica sobre a proteção das marcas no Brasil, até a atual Lei 9.279/96, que regula a concessão de registro de marcas.

Até transferir a Corte Portuguesa para o Brasil, em 1808, o regime colonial a que estava sujeito o país, não era propício ao seu desenvolvimento comercial e industrial, nem a qualquer progresso econômico. Ao contrário, a política da metrópole orientava-se, exclusivamente, no sentido de explorar as riquezas naturais de sua opulenta possessão americana e entravar por todos os meios qualquer surto de atividade que pudesse por em risco os interesses econômicos e financeiros da Coroa ou ameaçar-lhe a soberania, favorecendo a independência política da colônia.

Esse regime, que durante mais de dois séculos dominou o Brasil, caracterizava-se principalmente, pelas medidas restritivas da liberdade de comércio e indústria e pela mais estreita fiscalização de todas as atividades de seus habitantes. Fechados os portos brasileiros ao comércio estrangeiro, segregava-se a colônia do convívio internacional e da influência do progresso das outras nações. (Cerqueira, 1946, p.25-26)

Esta situação não se modificou, até o princípio do século XIX. Transferida, porém, a sede do trono português para a colônia, o Príncipe Regente, forçado pelas circunstâncias criadas pela invasão do território metropolitano e pelo bloqueio de seus portos, assinou a Carta Régia de 28 de janeiro de 1808, pela qual mandou abrir os portos brasileiros ao comércio à navegação das nações amigas. Como consequência e complemento dessa providência, outras se seguiram, destacando-se o Alvará de 1º de abril de 1808, que libertou as indústrias de todas as restrições a que, até então, estavam

¹ Aluna formanda do Curso de Direito, do Centro Universitário Univates, Lajeado/RS. Publicação: dez/06.

sujeitas.

Estabelecida a liberdade de indústria, fazia-se mister, entretanto, amparar as que se criassem, permitindo-lhes concorrer com os produtos estrangeiros, cuja importação na colônia se tornou livre de empecilhos. Foi o que promoveu o Príncipe com o alvará de 28 de janeiro de 1809, que entre muitas mudanças, permitiu a concessão de privilégios aos inventores e introdutores de novas máquinas.

Inspirado, sem dúvida, no Estatuto de Monopólios da Inglaterra, de 1623, o alvará de 1809 continha linhas fundamentais da proteção legal das invenções, como meio de promover o progresso das indústrias. Mas para gozar da proteção do alvará, a invenção tinha que atender ao requisito da novidade e da realidade do invento, assim obtinha o privilégio de explorar por prazo limitado da concessão e a obrigação de ser publicada a invenção, findo o privilégio, para livre gozo da coletividade. O alvará provia, também, a revisão dos privilégios concedidos, mandando tornar público os que já houvessem completado o prazo e revogar os que não se justificassem.

Conforme Cerqueira (1946), o tardio e lento progresso industrial do país, que no começo do século XIX ensaiava seus primeiros passos, caracterizou toda a época imperial, ganhando maior impulso somente depois da República. Isso explica, por sua vez, o escasso desenvolvimento das invenções no Brasil, durante todo o século XX, podendo-se dizer o mesmo da propriedade industrial no geral.

Tornado independente o país, a Constituição do Império, promulgada em 1824, entre as garantias individuais relativas à propriedade, assegurou aos inventores o direito sobre suas produções. A constituição, porém, não cogitava ainda a existência de proteção às marcas de fábrica e de comércio. Para tornar efetiva a proteção constitucional dos inventores, promulgou-se a lei de 28 de agosto de 1830, que regulou a concessão dos privilégios e os direitos deles decorrentes.

Esta lei, composta de 12 artigos, garantia ao descobridor ou inventor de uma indústria útil, a propriedade e o uso exclusivo de sua descoberta ou invenção, reconhecia as pessoas que aperfeiçoassem as descobertas e invenções, os mesmos direitos de autor ou inventor, relativamente ao aperfeiçoamento introduzido e estabelecia em favor de quem implantasse, no país, alguma indústria estrangeira, um prêmio proporcionado à dificuldade e utilidade da introdução (Cerqueira, 1946, p. 31-32).

Ao interessado, competia provar a autoria da invenção e depositar, no Arquivo Público, a descrição exata e fiel dos meios e processos empregados, acompanhada dos planos, desenhos ou modelos úteis ao seu esclarecimento. Quanto às patentes, concediam-se gratuitamente, pagos apenas o selo e o feitio. A duração do privilégio, conforme a natureza da descoberta ou invenção, variava de cinco a vinte anos,

facultando-se, porém, a fixação de prazo maior, mediante lei especial. O direito do inventor, compreendia não só o uso exclusivo da invenção, como também, a faculdade de dispor livremente de sua criação, explorando-a diretamente ou cedendo-a a uma ou várias pessoas.

No Brasil, a primeira lei sobre marcas industriais, foi promulgada em 1875, quarenta e cinco anos depois da primeira lei sobre privilégios de invenção. Até então, as marcas, quanto usadas, estavam ao inteiro desamparo da lei, o que facilitava abusos e fraudes por parte de comerciantes e industriais desonestos, certos da completa impunidade que a ausência de repressão legal lhes assegurava.

Reprimir a prática desses atos era problemático, porque para a repressão, era necessária a aplicação analógica de várias disposições do Código Criminal, porém, essa aplicação era contrária aos princípios do direito penal e nenhuma dessas disposições podia ser aplicada, porque previam fatos delituosos inteiramente diversos, como ficou provado na ação criminal intentada, por volta de 1875, pelos industriais Meuron & Cia., estabelecidos na Bahia, com o patrocínio de Ruy Barbosa, contra os falsificadores de sua marca de rapé “Areia Preta”. Pronunciados os réus, o Tribunal da Relação da Bahia reformou o despacho de pronúncia e anulou o processo, decidindo que a usurpação da marca, de que se queixavam àqueles industriais, não constituía crime punível pelas leis então vigentes. Tal ação, pelo seu desfecho, teve relevante influência em favor da proteção legal das marcas de fábrica, em nosso país, dela resultando indiretamente a lei de 1875 (Cerqueira, 1946, p.35).

Essa lei, reconhecia a qualquer industrial ou comerciante, o direito de assinalar os produtos de sua indústria ou comércio com marcas que a tornassem distintas das de outras procedências, podendo a marca consistir no nome do fabricante ou comerciante, revestido de forma distintiva, na firma ou razão social, ou em quaisquer outras denominações, emblema, selos, sinetes, carimbos, relevos, invólucros de toda a espécie, que pudessem distinguir os produtos das fábricas ou os objetos de comércio. O uso da marca restringia-se, pois, ao uso do fabricante do produto e ao seu vendedor e com elas só podiam ser assinaladas as mercadorias entregues ao comércio.

Nesta época, o direito brasileiro disciplinava, em separado, as invenções e as marcas, tanto que em 1882, editara-se a nova lei de patentes e em 1887 e 1904, outra sobre marcas. Este critério de tratamento da matéria industrial em leis separadas somente foi abandonado em 1923, quando houve a promulgação do Decreto 16.264, que criou a Diretoria Geral da Propriedade Industrial, órgão que passou a centralizar administrativamente as questões relativas aos dois âmbitos. Todavia, pouco progresso fez nos domínios da propriedade industrial, pois o regulamento aprovado pelo decreto

quase que reproduzia as antigas leis sobre patentes e marcas, com pequenas inovações.

Em 11.12.1970, pela Lei 5.648, foi criado o Instituto Nacional da Propriedade Industrial, Autarquia Federal, vinculada ao Ministério da Indústria e do Comércio, em substituição ao anterior Departamento Nacional da Propriedade Industrial e visava dinamizar a Propriedade Industrial no Brasil.

Em 1971, foi editada a Lei 5.772, que muito fez em prol do instituto de propriedade industrial, como por exemplo: a edição da Revista da Propriedade Industrial, em substituição ao Diário Oficial da União; a inauguração do Banco de Patentes; a aprovação da Classificação internacional de Patentes; o estabelecimento do ato normativo 015, que regulava os Contratos de Transferência de Tecnologia; a promulgação do Tratado de cooperação em Matéria de Patentes; o estabelecimento do sistema da Aruanda, para as pesquisas de marcas de indústria, de comércio ou de serviço, possibilitando a todos os usuários a consulta, não só de anterioridades, como também do posicionamento dos pedidos e dos registros das marcas (Tinoco Soares, 1997, p. 14-15) .

Logo, é recente a denominação de direito da propriedade intelectual, como explica Cerqueira (1946, p.23), “Ao Conjunto dos direitos resultantes das concepções da inteligência se costuma dar o nome de direito autoral, direitos de autor, propriedade intelectual ou imaterial e, ainda, direitos intelectuais, como denominou Picard”. Ele explica que essas manifestações da inteligência se dividem em dois grupos, conforme se produzem no domínio das artes e das ciências ou no campo das indústrias, revestidas de caráter econômico. Para este conjunto, utilizar-se-ia a expressão de direito industrial, como um ramo autônomo da ciência.

Em 14 de julho de 1967, através da Convenção de Estocolmo, foi criada a Organização Mundial da Propriedade Intelectual – OMPI/WIPO, com sede em Genebra, que adquiriu o status de Organismo Especializado da ONU, em 17 de dezembro de 1974. A OMPI, contando com duas categorias de membros: os Estados membros das Uniões de Paris e de Berna e outros Estados, desde que sejam membros da ONU, de algum de seus organismos especializados, da Agência Internacional de Energia Atômica, ou parte do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, unificou os conceitos, abolindo a tradicional divisão, existente no modelo tradicional ou histórico, que separava os direitos dos autores e dos inventores.

Até o surgimento da OMPI, as instituições internacionais de proteção da propriedade intelectual, ainda que reunidas pelo BIRPI , trabalhavam separadamente. A OMPI propôs uma organização internacional moderna que agrupasse as Uniões em uma única instituição que se conformasse às concepções atuais.

Com esse intuito, na Rodada do Uruguai, discutiu-se o TRIPS, que, de acordo com a declaração dos ministros, tinha por objetivo formular um acordo multilateral sobre um nível mínimo de proteção para os direitos de propriedade intelectual. A inclusão do TRIPs no GATT (Acordo Geral de Tarifas e Comércio, assinado em Genebra em 1947), demonstra o reconhecimento e a importância dos direitos de propriedade intelectual para o comércio internacional. Esta inclusão partiu da premissa de que o aumento da proteção dos direitos de propriedade intelectual aumentaria o poder de mercado, isto é, o comércio mundial. Não só haveria um acréscimo do volume de investimentos feitos pelas empresas, como também dos tipos de investimentos, isso porque quando não existe proteção adequada à Propriedade Intelectual, as empresas não transferem tecnologia. (Basso, 2000, p.153-155).

Considerando as negociações da Rodada do Uruguai do GATT/94, o Brasil viu-se obrigado a modificar sua legislação interna, adequando-a aos novos rumos tomados pela indústria em âmbito mundial. Surgiu assim, a vigente lei da Propriedade Industrial, Lei 9.279/96 que se aplica às invenções, marcas, desenhos industriais, indicações geográficas e à concorrência desleal. Traz, como novidades, a inclusão da patente para as substâncias, matérias ou produtos obtidos por meio de processos químicos e as substâncias, matérias, misturas ou produtos alimentícios, químico-farmacêuticos e medicamentos de qualquer espécie, bem como os respectivos processos de obtenção ou modificação; o “pipeline”, o certificado de adição de invenção; o registro dos desenhos industriais; as marcas coletivas e de certificação; a substituição das indicações de procedência por indicações geográficas; os crimes contra a propriedade industrial (Soares, 1997, p.16).

Através deste breve apanhado histórico, pode-se dizer, que, com o advento da Lei 9.279/96, o Brasil se adaptou às necessidades no âmbito mundial, podendo assim, concorrer com os países mais desenvolvidos no que se refere ao comércio e indústria mundiais. Após este contexto histórico, abordar-se-á, um pouco sobre a classificação existente dentro da propriedade intelectual.

É clara a especificidade dos direitos de propriedade intelectual, daí a necessidade de terminologia e classificação novas. Os direitos decorrentes das criações imateriais regulam um setor diferenciado da vida dos particulares e devem ter assegurada a sua autonomia na quadro da ciência jurídica. A linguagem científica mais adequada para os direitos decorrentes das criações imateriais é propriedade intelectual.

Em todas as concepções históricas acerca dos direitos dos autores, artistas e inventores existem elementos comuns que desembocam no reconhecimento dos direitos sobre as produções intelectuais, através da visão do monopólio, destacando os aspectos

públicos destes direitos, ou através da ótica dos direitos de personalidade ou de propriedade, colocando em relevo estes aspectos privados.

Todas as teorias reconhecem a necessidade de proteção das criações imateriais, assim, todas podem ser agrupadas em torno de uma proposição comum. As várias teorias não são contraditórias, e sim complementares, e podem ser acomodadas. Propõe-se a visão internacional do TRIPS, que faz parte da OMC, que abrange: a) o direito do autor e direitos conexos; b) propriedade industrial (direito de inventor, de marcas, desenho industrial, indicações geográficas e proteção a cultivares); c) direito antitruste ou repressão ao abuso do poder econômico (Hammes, 2002).

O direito dos autores e direitos conexos, iniciam com a Lei de criação das Faculdades de Direito de Olinda e de São Paulo (1827), teve-se a primeira tutela no Brasil do privilégio aos autores. Imediatamente após, em 1830, o nosso primeiro Código Criminal estabelecia sanções penais para os infratores de contrafação; apenas na Carta Republicana de 1891, subiu a matéria ao nível constitucional. Em 1898, a Lei 494, chamada Lei Medeiros de Albuquerque, elaborou pela primeira vez um tratamento mais abrangente. De 1917 a 1973, a regência legal da matéria passa ao Código Civil.

No mesmo ano, Paulo Barreto, o João do Rio, funda a Sociedade Brasileira de Autores Teatrais/SBAT. Um relevante diploma para o tratamento dos direitos conexos é a Lei 4.944/66. A Lei 5.194/66 criou o registro autoral das obras de arquitetura e engenharia como incumbência dos Conselhos Profissionais da Categoria. Em 19 de fevereiro de 1998 foi sancionada a lei 9.610, que protege os trabalhos publicados e não publicados nas áreas da literatura, teatro, música, fotografias, pinturas, esculturas e outros trabalhos visuais de arte como programas de computador. A instituição responsável pelo registro das obras é a Biblioteca Nacional (Barbosa, 2003, p.11).

As patentes são títulos de propriedade temporária, outorgados pelo Estado a criadores ou inventores de novos produtos. Em contrapartida pelo acesso do público ao conhecimento dos pontos essenciais do invento, a lei dá ao titular da patente um direito limitado no tempo, no pressuposto de que é socialmente mais produtiva em tais condições a troca da exclusividade de fato pela exclusividade temporária de direito. (Barbosa, 2003, p. 335).

A autoria da patente pertence a pessoa física, ou seus herdeiros ou sucessores, ou a empresa (cessionária), nos termos do art. 6º da Lei 9.279/96. Nos termos do artigo 38 da lei 9.279/96: “A patente será concedida depois de deferido o pedido, e comprovado o pagamento da retribuição correspondente, expedindo-se a respectiva carta-patente.” [...].

Conforme prevê o artigo 39 da lei 9.279/96, na carta-patente deverá constar o

número, o título da invenção de forma completa, a natureza da patente conferida, o nome do inventor, o nome do titular, sua qualificação e domicílio, o prazo de vigência e a data em que foi conferida e todos os dados da prioridade, quando reivindicada. A patente de invenção vigorará por 20 (vinte) anos, sendo que o prazo mínimo de vigência não poderá ser inferior à 10 (dez) anos.

No Brasil, o órgão competente para o registro da patente é o Instituto Nacional de Propriedade Intelectual – INPI.

O modelo de utilidade (ou MU) é segundo a lei 9.279/96 “o objeto de uso prático, ou parte deste, suscetível de aplicação industrial, que apresente nova forma ou disposição, envolvendo ato inventivo, que resulte melhoria funcional no seu uso ou em sua fabricação”. São consideradas patentes menores e protegem a criatividade do operário, do engenheiro na linha de produção, do pequeno inventor ou do artesão.

No entendimento de Barbosa (2003), a Lei 9.279/96 introduz para esta “patente menor” um requisito de atividade inventiva menor, nominalmente o “ato inventivo”, definido como a forma ou disposição nova que não seja decorrência comum ou vulgar do estado da técnica.

A vigência do tempo de proteção é menor para o modelo de utilidade, sendo de 7 (sete) anos.

A Lei 9.279/96 em seu art. 95, define ainda desenho industrial como “forma plástica ornamental de um objeto ou o conjunto ornamental de linhas e cores que possa ser aplicado a um produto...”. A validade do registro é de 10 (dez) anos, contados da data do depósito, prorrogáveis por três períodos sucessivos, 5 (cinco) anos cada. Os requisitos para proteção do desenho industrial são a novidade, utilização ou aplicação industrial, unidade do desenho industrial e variações.

As indicações geográficas vêm dispostas no art. 176 da Lei 9.279/96, que prevê que constitui indicação geográfica a indicação de procedência ou a denominação de origem.

O art. 177 define o que vem a ser indicação de procedência:

Art. 177 - Considera-se indicação de procedência o nome geográfico de país, cidade, região ou localidade de seu território, que se tenha tornado conhecido como centro de extração, produção ou fabricação de determinado produto ou a prestação de determinado serviço.

O art. 178 define denominação de origem:

Art. 178 - Considera-se denominação de origem o nome geográfico de país, cidade, região ou localidade de seu território, que designe produto ou serviço cujas qualidades ou características se devam exclusiva ou essencialmente ao meio geográfico, incluídos fatores naturais e humanos.

Portanto, a indicação geográfica é uma forma de agregar valor e credibilidade a um produto ou serviço, conferindo-lhes um diferencial de mercado em função das

características de seu local de origem. Uma vez reconhecida, a indicação geográfica só poderá ser utilizada pelos membros daquela localidade que produzem ou prestam serviço de maneira homogênea.

E por fim, surge em 1997 a Lei 9456 que confere proteção específica aos cultivares. A Lei de Proteção de Cultivares e a Lei de Propriedade Industrial, no tocante a patentes, são mecanismos nitidamente distintos de proteção à propriedade intelectual. Proteção de cultivares não é, portanto, patente das novas variedades vegetais. Os direitos de exclusividade concedidos por esta lei não impedem o uso, pela pesquisa, da cultivar protegida para obtenção de novas cultivares por terceiros, mesmo sem autorização do detentor do direito, como o que geralmente ocorre nas legislações sobre patentes.

As cultivares são protegidas pela Lei no. 9.456, de 25 de abril de 1997, regulamentada pelo Decreto no. 2.366, de 5 de novembro de 1997. O Ministério da Agricultura e Abastecimento fica encarregado de efetuar os registros por meio do Serviço Nacional de Proteção de Cultivares (SNPC). (Barbosa, 2003, p.175)

Assim, os bens imateriais protegidos pelo direito industrial são a patente de invenção, a de modelo de utilidade, o registro de desenho industrial e a marca. O titular da patente ou do registro tem o direito de explorar economicamente o objeto, com exclusividade. Os direitos industriais são concedidos pelo Estado, através do registro no INPI- Instituto Nacional de Propriedade Intelectual.

Preocupado com a proteção dos direitos de propriedade intelectual, o legislador inseriu a proteção a estes direitos entre o rol dos direitos individuais do artigo 5º da CF/88, como será abordado no próximo capítulo.

Então, contextualizando os direitos de propriedade de marca, tem-se que antes da edição da primeira lei de marcas, os titulares do domínio das marcas não possuíam nenhum respaldo legal, ficando assim, sem proteção em caso de abusos contra seu direito. Com a edição da primeira legislação sobre o direito de marcas, em 1875, muito se fez no cenário nacional e internacional, para que os direitos de propriedade intelectual recebessem a devida atenção. Desde os tratados e convenções internacionais, que servem como referência para busca de uma legislação satisfatória em termos de proteção, até a legislação interna com o reconhecimento de tais direitos, garantem ao titular destes direitos, maior proteção contra os crimes praticados.

Em todas as concepções históricas acerca dos direitos dos autores, artistas e inventores, existem elementos comuns, que desembocam no reconhecimento dos direitos sobre as produções intelectuais, através da visão do monopólio, destacando os aspectos públicos destes direitos, ou através da ótica dos direitos de personalidade ou de

propriedade, colocando em relevo estes aspectos privados.

Percebeu-se nesta analise, que a criação intelectual, ou as atividades imateriais, não compreendem mais somente os direitos autorais decorrentes da criação de livros, poemas, músicas, inventos, marcas, modelos industriais, desenhos, mas também os programas e obras obtidas por computador, as mensagens publicitárias, as comunicações por satélites de radiodifusão direta, as imagens da atualidade e de ficção, enfim tudo mais que seja proveniente da criação intelectual, por isso a importância de uma classificação reconhecida internacionalmente, bem como uma legislação pautada nos interesses nacionais e integrada com os demais países através dos tratados internacionais.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução a propriedade intelectual**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003.

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

CERQUEIRA, João da Gama. **Tratado da propriedade industrial**. Rio de Janeiro: Forense, 1946. v.1.

HAMMES, Bruno Jorge. **O direito de propriedade intelectual**. 3. ed. São Leopoldo: Unisinos, 2002.

SOARES, José Carlos Tinoco. **Lei de Patentes, Marcas e Direitos Conexos, Lei 9.279/96**. São Paulo: RT, 1997.