

A propriedade intelectual no quadro jurídico da União Europeia

Intellectual property in the European Union legal framework

Guilherme Aparecido da Silva Maia¹

¹ *Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, UFMS, Campo Grande – MS, Brasil*

RESUMO

A Comunidade Europeia (CE), via Tratados da Comunidade Econômica Europeia (TCEE) e da Comunidade Europeia (CE), tenta tornar livre o trânsito de mercadorias nos territórios dos países signatários, conflitando-se com os direitos de propriedade intelectual, cujo objetivo é justamente regular os limites de percepção dos frutos econômicos do esforço do autor em determinado território. Esses direitos antagônicos estão em pleno aquecimento na CE. Deste modo, objetivou-se investigar e compreender a estrutura jurídica que possibilita a segurança jurídica da propriedade intelectual em âmbito dos Tratados da Comunidade Econômica Europeia (TCEE) e da Comunidade Europeia (CE). A metodologia aplicada foi a Revisão Sistêmica, com base em conforme Tranfiel et al. (2003) adaptado de Clark e Oxman (2001) e Silva (2016), ocorreu em três estágios: planejamento, condução e disseminação. Os resultados alcançados indicaram que a Comunidade Europeia estruturou seu Sistema Jurídico de Proteção do Conhecimento em torno da seguinte forma: A estrutura do TCEE compreende três instâncias: o Conselho, que representa os governos dos Estados-membros; a Comissão, que representa a comunidade; e, o Parlamento, que representa os cidadãos. A quarta instância que compõe essa estrutura, desde 2009, é o Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia (TJCE), que exerce o controle judicial. Conclui-se que na Comunidade Europeia, as contradições entre os direitos de propriedade intelectual e os de livre comércio têm sido resolvidos em âmbito jurídico, tendo em vista que o administrativo não tem conseguido solucionar as controvérsias de direitos contraditórios.

Palavras-chave: União Europeia, Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia, Escritório de Patentes, patente

ABSTRACT

 **Autor correspondente.** *GASM. R. Itacajá, 06, casa 11 - Bairro Jardim Tijuca - 79.092-400 - Campo Grande, MS, Brasil.*

E-mail: professorguilhermemaia@gmail.com

Recebido: Março de 2022

Aceito: Maio de 2022

GESTÃO, INOVAÇÃO E EMPREENDEDORISMO ISSN 2595-5861

© Faculdade Metropolitana.

The European Community (EC), via the Treaties of the European Economic Community (TCEE) and the European Community (EC), tries to make the transit of goods free in the territories of the signatory countries, conflicting with intellectual property rights, whose objectives are to precisely regulate the limits of perception of the economic fruits of the author's effort in a given territory. These antagonistic rights are in full swing in the EC. In this way, the objective was to investigate and understand the legal structure that enables the legal security of intellectual property under the Treaties of the European Economic Community (TCEE) and the European Community (EC). The applied methodology was the Systemic Review, based on according to Tranfiel et al. (2003) adapted from Clark and Oxman (2001) and Silva (2016), occurred in three stages: planning, conducting and dissemination. The results achieved indicated that the European Community structured its Legal System for the Protection of Knowledge around the following form: The TCEE structure comprises three bodies: the Council, which represents the governments of the Member States; the Commission, which represents the community; and, the Parliament, which represents the citizens. The fourth instance that composes this structure, since 2009, is the Court of Justice of the European Community (ECJ), which exercises judicial control. It is concluded that in the European Community, the contradictions between intellectual property rights and those of free trade have been resolved in the legal scope, considering that the administrative has not been able to resolve the controversies of contradictory rights.

Key words: European Union, Court of Justice of the European Community, Patent Office, Patent

INTRODUÇÃO

Desde o fim da Segunda Guerra Mundial, a Europa vem envidando esforços para se fortalecer economicamente novamente. O livre comércio foi a alternativa mais viável para unir a Europa novamente. Em contraponto, a propriedade intelectual, fundada no Princípio da Territorialidade, protege as fronteiras de percepção dos frutos econômicos de direitos relativos às patentes de empreendedores que investem esforço na consolidação dos seus produtos.

Ao formar a Comunidade Europeia (CE), a Europa criou um oxímoro em que a proteção das fronteiras da propriedade intelectual colide com a abertura de fronteiras proposto pela Tratado da Comunidade Econômica Europeia, composta pelos países da Europa ocidental (Figura 1). O Tratado da Comunidade Econômica Europeia é um experimento, portanto, com diversos países tentando uma coexistência econômica com vistas ao bem comum. Essa forma de adesão econômica, mesmo sendo de um único continente, tem provocado debates no âmbito da estrutura jurídica da Comunidade Europeia. Com isto, é necessário conhecer como ela se estruturou juridicamente para dirimir os conflitos oriundos dos direitos de propriedade intelectual entre os países signatários.

Figura 1. Países signatários do Tratado da Comunidade Econômica Europeia (TCEE).



Fonte: Government of Canada (2018).

Compreender essa teia social, cultural, econômica e jurídica que envolve a formação de um processo ou de uma condição forjada por um acordo multilateral, formada por países ricos, emergentes e pobres da Comunidade Europeia, torna-se essencial para identificar e compreender as nuances da propriedade intelectual em âmbito da Comunidade Europeia (SCHMITTER, 1992).

Segundo Almeida (2012), a propriedade intelectual na contemporaneidade assumiu uma importância sem precedentes na História da humanidade. Pode-se afirmar que os direitos relacionados a proteção de patentes, marcas, indicações geográficas, por exemplo, estão no centro das disputas entre países concorrentes em praticamente todos os continentes. Mas o que esperar quando diversos países como os demonstrados na Figura 1, unidos por um ideal de livre comércio para o fortalecimento de sua economia, experimentam uma nova estratégia, como é o caso da Comunidade Europeia? Quais os conflitos jurídicos que emergem a partir do Tratado e, qual o papel do Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia (TJCE), como instância judicial na composição de respostas aos conflitos sobre direitos de propriedade intelectual?

Desta maneira, objetivou-se investigar a proteção do conhecimento no âmbito da Comunidade Europeia, para compreender a estruturação jurídica que dá suporte a toda essa ideologia econômica. Para isto, investiga-se os Tratados da Comunidade Econômica Europeia (TCEE) e da Comunidade Europeia (CE), tendo em vista que, na contemporaneidade, eles são uma tentativa de fortalecimento da economia europeia. Espera-se encontrar, neste estudo, a fórmula que a CE encontrou para convergir em uma mesma Comunidade princípios contraditórios como o Princípio da Livre Circulação de Mercadorias, pedra angular desses Tratados, com o Princípio da Territorialidade e seus desdobramentos, base da propriedade intelectual.

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia aplicada foi a Revisão Sistemática, que ocorreu em três estágios: planejamento, condução e disseminação, conforme Tranfield et al. (2003), adaptado de Clark e Oxman (2001) e, Silva (2016).

Na etapa 1, planejamento, foram identificadas as necessidades do estudo e desenvolvimento de protocolo, que foi desenvolvido a partir das seguintes questões norteadoras: Como está estruturada a proteção jurídica da propriedade intelectual na Comunidade Europeia? E, como a Comunidade Europeia está resolvendo os conflitos entre os princípios que regem a propriedade intelectual e o princípio do livre comércio de mercadorias? Nesta etapa foi desenvolvida a estratégia de busca, adaptada de SILVA (2016) (Quadro 1).

Quadro 1. Estratégia de busca das publicações com foco em propriedade intelectual e direitos de autor.

Estratégias de Busca	Palavras-chave e combinação de termos
1	Proteção do conhecimento e propriedade intelectual
2	Convenções internacionais e propriedade intelectual
3	Direitos de autor e propriedade intelectual
4	<i>Copyrights and Intellectual Property</i>
5	<i>Intellectual Property in Europe</i>
6	<i>Intellectual Property and Europe</i>
7	<i>Copyrights and Intellectual Property in Europe</i>

Fonte: Adaptado de Silva (2016).

Na etapa 2, condução, foram prospectadas, identificadas, selecionadas e executadas as buscas, objeto da revisão sistemática. Na estratégia (Quadro 1), itens 1, 2 e 3, as palavras-chave foram na Língua Portuguesa e direcionadas às publicações nacionais e, nas buscas 4, 5 e 6, as palavras-chave foram em Inglês.

A partir da definição das palavras-chave foi possível identificar as obras referenciadas nas publicações da Universidades de Harvard, Universidade de São Paulo e Universidade

Federal do Rio Grande do Sul. Foram ainda identificadas publicações da World Intellectual Property Organization (WIPO). O critério de seleção das publicações foi o de relevância.

Na etapa 3, disseminação, as obras foram divididas em grupos temáticos afins (assunto e localização geográfica) e identificadas as contribuições de cada autor de acordo com o campo pesquisado. O trabalho de busca resultou nas obras que embasam este trabalho, listadas ao final.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Aspectos econômicos dos países signatários dos Tratados da Comunidade Econômica Europeia (TCEE) e da Comunidade Europeia (CE)

Para compreender a proteção do conhecimento no âmbito da Comunidade Europeia (CE), bem como a estrutura jurisdicional que ampara esses direitos, foi essencial compreender como a doutrina europeia, bem como a legislação e o Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia (TJCE), têm agido para consolidar a proteção da propriedade intelectual no âmbito da instância dos estados-membros da CE.

Para Almeida (2012), os acordos multilaterais tornaram possível a globalização da propriedade intelectual, que só foi possível pelo avanço tecnológico e a ampliação dos meios de comunicação que derrubou fronteiras antes intransponíveis. Nesse novo cenário post-internacional, os países procuraram consolidar simbologias globais que possibilitassem a segurança jurídica de modelos emergentes, como o TCEE.

Segundo Seville (2009), a Comunidade Econômica Europeia (CEE) foi criada em 1957, quando o Tratado de Fundação foi assinado em conjunto com o Tratado da Comunidade Europeia de Energia Atômica (CEEA ou EURATOM). Como a cerimônia de assinatura ocorreu em Roma, ambos os tratados também são chamados de Tratados de Roma. Já em 1951, a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (CECA) tinha sido criada como o primeiro dos três sistemas de tratados europeus básicos.

Sendo concluído logo após a Segunda Guerra Mundial, o objetivo da CECA era reconstruir as economias do continente, impedir a guerra e garantir uma paz duradoura. Do mesmo modo, o preâmbulo do Tratado CEE afirma que seu objetivo era "preservar a paz e a liberdade e estabelecer as bases de uma união cada vez mais estreita entre os povos da Europa". Mais especificamente, os membros fundadores da CEE procuraram apertar os laços econômicos entre eles e promover a prosperidade ao estabelecer um mercado comum (SEVILLE, 2009).

Os primeiros passos para esse objetivo foram a criação de uma união aduaneira com uma tarifa externa comum e a formulação e implementação de políticas comuns em matéria de agricultura, transportes e comércio. A integração foi posteriormente reforçada com base no Ato Único Europeu, firmado em 1986, o qual exigia a consolidação de um mercado comum até o final de 1992. Em 1993, com a assinatura do Tratado de Maastricht, firmado na cidade de mesmo nome, Países Baixos, a nomenclatura Comunidade Econômica Europeia (CEE) foi alterada para simplesmente Comunidade Europeia (CE) ou União Europeia (EU), como aparece na literatura internacional e, em conjunto com a CECA e EURATOM, constituíram os três pilares das Comunidades Europeias (CE) (SEVILLE, 2009).

Na década de 1990, a estrutura do sistema proposto pelo Tratado da União Europeia foi modificada para melhorar seu sistema de decisão. Essas alterações foram realizadas nos Tratados de Amsterdam (1997) e Nice (2001). Paralelamente, foi promulgado um novo Tratado Constitucional (Tratado que estabelece uma Constituição para a Europa, TCE), que teria substituído os tratados da CE por um único texto abordado direitos fundamentais, regras de votação e outros elementos estruturais básicos do sistema. No entanto, o TCE foi abandonado depois de ter sido rejeitado por plebiscitos nos Países Baixos e na França. Apesar do fracasso, o objetivo de chegar a reformas substanciais não foi renunciado, e os esforços renovados resultaram

no Tratado de Lisboa, que foi assinado em 2007 e entrou em vigor em 1º de dezembro de 2009. O objetivo a ser alcançado era a eficiência e a legitimidade democrática da União Europeia, melhorando a coerência de suas ações (KUR e DREIER, 2012).

Ainda, com base em Kur e Dreier (2012), a base jurídica do Tratado de Lisboa é o Princípio da Livre Circulação de Mercadorias, no qual estão contidas as quatro liberdades para a livre circulação de: bens, serviços, pessoas e, capital. Esse princípio, de tão relevante havia sido expresso no artigo 30 do Tratado da Comunidade Econômica Europeia (TCEE) e, permanece até os dias atuais, no artigo 34 da atual Comunidade Europeia (ou União Europeia). Entretanto, aqui surge um problema jurídico que confronta com os direitos de propriedade intelectual.

A estrutura do TCEE compreende três instâncias:

- 1) O Conselho, que representa os governos dos Estados-membros;
- 2) A Comissão, que representa a comunidade; e,
- 3) O Parlamento, que representa os cidadãos.

As competências destas instâncias permaneceram praticamente inalteradas até os dias atuais, desde o tratado original de formação da União Europeia. Tanto a Comissão, quanto o Parlamento e o Conselho agem juntos quando a uma legislação é aprovada. Especial função é delegada à Comissão, pois é de sua competência a vigilância em relação às violações dos tratados básicos da União Europeia ou outras legislações secundárias. Por conseguinte, é competente, nomeadamente, para o acompanhamento e a injunção de conduta que violem as disposições em matéria de concorrência, agindo como autoridade comunitária (KUR e DREIER, 2012).

A quarta instância que compõe essa estrutura, desde 2009, é o Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia (TJCE), que exerce o controle judicial. O Tribunal tem sede no Luxemburgo e sua estrutura, tarefas e

competências constam dos artigos 251 e seguintes, do TCEE (KUR e DREIER, 2012).

De forma resumida, as tarefas podem ser descritas da seguinte forma:

- 1) O TJCE tem a competência de analisar a legalidade dos atos das nações que compõem a União Europeia;
- 2) Ele também garante que os Estados-Membros cumpram as obrigações previstas no Tratado; e,
- 3) Finalmente, é dele a prerrogativa de interpretar o direito da União Europeia a pedido dos internacionais e nacionais.

Desde 1989, a instituição do Tribunal de Justiça foi complementada pelo Tribunal de Primeira Instância, atualmente, Tribunal Geral. O Tribunal Geral é competente, nomeadamente, para rever a legalidade dos atos de órgãos, escritórios ou agências destinados a produzir efeitos jurídicos em relação a terceiros, que inclui a revisão das decisões tomadas pelo Instituto de Harmonização do Mercado Interno (IHMI) sobre marcas comerciais e desenhos comunitários, decisões do Instituto Comunitário das Variedades Vegetais (OCVV) e injunções e, outras medidas emitidas pela Comissão contrapartes privadas. Das decisões do Tribunal Geral cabem recursos ao Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia.

Para ilustrar, os autores apontam o processo *Centrafarm vs. Sterling Drug*², em que o a holandesa *Centrafarm*, detentora da patente, tentou intervir contra a importação paralela do Reino Unido e da Alemanha nos Países Baixos de medicamentos patenteados que foram fabricados sob uma licença contratual pela *Sterling Drug*. Nesse a licenciada estava concorrendo com a fabricante, resultando assim em uma manobra comercial, em princípio desvantajosa para a *Centrafarm*, detentora dos direitos de propriedade intelectual dos

medicamentos patenteados. O TJCE afirmou que:

- (9) [i] em relação a patentes, o assunto específico da propriedade industrial é a garantia de que o titular da patente, para recompensar o esforço criativo do inventor, tem o direito exclusivo de usar uma invenção com o objetivo de fabricar produtos industriais e colocá-los em circulação pela primeira vez, quer diretamente, quer mediante a concessão de licenças a terceiros, bem como o direito de se opor às infrações (TJCE, 1974).

As consequências dessa abordagem foram testadas em dois casos subsequentes. O primeiro deles, *Merck vs. Stephar*³, referiu-se a uma situação em que a droga foi liberada no mercado italiano pelo fabricante. Na data de prioridade relevante, a lei italiana não previa a proteção de patentes de produtos farmacêuticos (que só entrou em vigor em 1º de janeiro de 1975, ou seja, um ano depois do caso). Quando as drogas foram importadas pela *Stephar* da Itália para os Países Baixos, a *Merck* alegou a violação da sua patente holandesa, e a questão foi submetida ao TJCE se isso se justificava nos termos do Artigo 36 TCEE, que proíbe restrições de importações entre Estados-Membros da União Europeia. Referindo-se à sua decisão na *Centrafarm*, o TJCE salientou que:

- O direito de colocar um produto no mercado permite ao inventor, ao permitir-lhe o monopólio de explorar o seu produto, obter uma recompensa pelo seu esforço criativo, sem, no entanto, garantir que ele obterá tal recompensa em todas as circunstâncias. É para o titular do direito de decidir... em que condições ele comercializará seu produto, incluindo a possibilidade de comercialização em um Estado-Membro onde a lei não fornece

² Judgment of the Court of 31 October 1974. - *Centrafarm BV et Adriaan de Peijper v Sterling Drug Inc.* - Reference for a preliminary ruling: Hoge Raad - Netherlands. - Parallel patents. - Case 15-74. 1974. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61974CJ0015#I2>>. Acesso em: 06 jan. 2018.

³ Judgment of the Court of 14 July 1981. - *Merck & Co. Inc. v Stephar BV and Petrus Stephanus Exler.* - Reference for a preliminary ruling: Arrondissementsrechtbank Rotterdam - Netherlands. - Patents - Pharmaceutical products. - Case 187/80. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61980CJ0187>>. Acesso em: 09 jan. 2018.

proteção de patente para o produto em questão. Se ele decidir, então ele deve suportar as consequências de sua escolha no que diz respeito à livre circulação do produto dentro do Mercado Comum (COMUNIDADE EUROPEIA, 2016, art. 36).

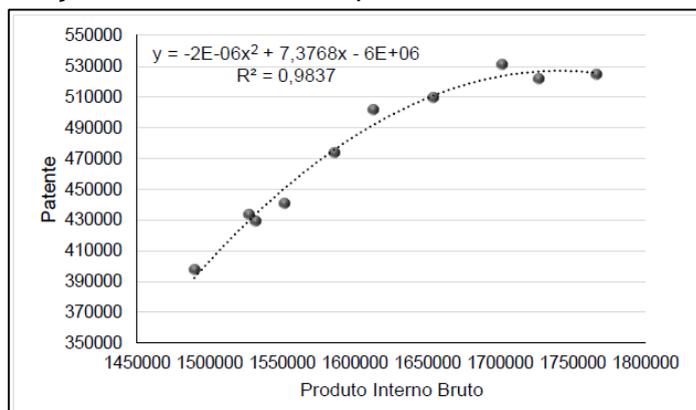
Os casos apresentados levantam questões de difícil solução: uma patente vincula patentes paralelas em vários Estados, todos membros da União Europeia? Esses conflitos têm sido decididos pelo TJCE e levam em consideração que, se o Estado decidir adentrar ao grupo da União Europeia, ele deverá curvar-se às regras comuns a todos os Estados-Membros. Claro está a posição do Tribunal, em proteger os interesses econômicos do grupo de países, em detrimento de algum interesse em particular.

Essa é uma estratégia complexa, levando-se em consideração que a formação da CE é o resultado da união de países localizados na Europa, porém, com níveis de desenvolvimento que vão desde países pobres e periféricos como Letônia, cujo PIB em 2018 foi de US\$ 50,93 bilhões, passando pela Polônia, cujo PIB no mesmo período foi de US\$ 1.091,95 bilhões, até a Alemanha, com o seu magnífico PIB de US\$ 3.811,31 bilhões. Esses indicadores econômicos ilustrados por (WIPO, 2018), são apenas a base de análise mais aprofundada do problema da Comunidade Europeia em relação às suas contradições.

Se levarmos em consideração que o processo de desenvolvimento do PIB de um país está estreitamente relacionado ao domínio do conhecimento, materializado pelo número de patentes domésticas que ele detém, então, chegaremos à conclusão que esses países com PIB baixo também detêm baixo indicador de propriedade intelectual.

Ao analisar o nível de desenvolvimento de países desenvolvidos como os Estados Unidos da América e o Japão, Maia et al. (2019), identificaram que existe uma correlação linear positiva entre PIB e patentes, conforme demonstra a figura 2.

Figura 2. Correlação entre PIB e patentes dos países desenvolvidos, resultando em uma relação de causa & efeito, positivos.



Fonte: MAIA et al. (2019).

Analisando-se a figura 2, percebe-se que os países que protegem seu conhecimento, via patentes, consequentemente tem um incremento do PIB e, essa relação é de causa & efeito, positivos, em que quanto mais os países se desenvolvem, mais eles investem em Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) que resultam, consequentemente, em mais patentes e assim sucessivamente, em um círculo virtuoso de riqueza e propriedade intelectual.

Quando se analisa o número de patentes e o PIB dos três países, Letônia (Quadro 2), Polônia (Quadro 3) e, Alemanha (Quadro 4), a título de ilustração, pode-se perceber claramente essa correlação positiva.

Percebe-se que na Letônia (Quadro 2), o crescimento do PIB está correlacionado à proteção das marcas e o design, proporcionada pelos registros de desenho industrial, demonstrando assim fragilidade no seu sistema de proteção do conhecimento, bem como instabilidade na produção do conhecimento, pois o número de patentes não apresenta crescimento constante, por ano, como se pode observar na coluna PATENTE do Quadro 2. O ideal é que esse número aumente ano a ano para que o País tenha uma consolidação de crescimento que resulte em incremento no PIB.

Quadro 2. Número de patentes e PIB da Letônia, Europa, no período de 2009-2018.

ANO	PATENTE	MC	DI	PIB (em US\$)
2009	503	7,360	2,675	39.86
2010	457	11,567	2,248	38.28
2011	325	10,520	2,854	40.73
2012	359	11,065	1,090	42.37
2013	480	11,590	994	43.40
2014	193	16,948	2,147	44.21
2015	288	16,900	2,666	45.52
2016	256	14,162	1,592	46.46
2017	168	18,633	1,549	48.61
2018	175	22,986	3,260	50.93

Fonte: WIPO (2018). Notas: MC = Marca comercial; DI = Desenho industrial

Na Polônia, a correlação tem conexões mais complexas, pois, pode-se perceber pelo Quadro 3, que houve avanço positivo somente em patentes e marcas, significando que o País também apresenta fragilidades e inconstâncias em relação ao seu sistema de proteção de ativos intangíveis. Deste modo, o se percebe que o País pouco valoriza o design, direcionando o seu esforço para a proteção de patentes e marcas comerciais.

Quadro 3. Número de patentes e PIB de Polônia, Europa, no período de 2009-2018.

ANO	PATENTE	MC	DI	PIB (em US\$)
2009	3,550	166,426		799.38
2010	4,063	178,486		828.22
2011	4,901	216,518		869.77
2012	6,043	218,082		883.75
2013	6,031	287,873		896.06
2014	6,171	328,531		925.79
2015	7,010	363,669		961.33
2016	6,143	332,568		990.77
2017	6,131	318,022		1,038.47
2018	6,757	335,064		1,091.90

Fonte: WIPO (2018). Notas: MC = Marca comercial; DI = Desenho industrial

Na Alemanha, as conexões são perfeitas, demonstrando a sintonia entre patentes, marcas, desenho industrial e PIB. Todos em relação positiva de causa & efeito. A isso se dá o nome de desenvolvimento soberano, pois o País é capaz de crescer pelos próprios meios, demonstrando assim a força da proteção do

conhecimento, bem como o seu reconhecimento perante os outros países.

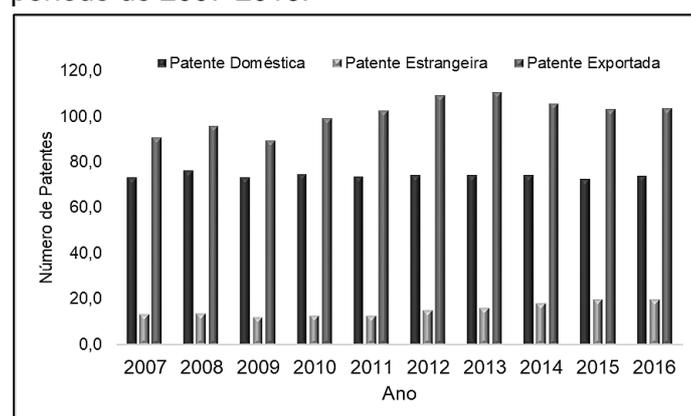
Quadro 4. Número de patentes e PIB da Alemanha, Europa, no período de 2009-2018.

ANO	PATENTE	MC	DI	PIB (em US\$)
2009	162,367	1,745,954	574,748	3,176.54
2010	173,656	1,999,020	602,824	3,306.14
2011	175,640	2,105,613	611,863	3,427.14
2012	183,044	2,124,688	668,020	3,444.00
2013	184,488	2,193,102	656,474	3,460.86
2014	179,502	2,103,795	686,041	3,536.24
2015	175,420	2,273,976	620,561	3,597.74
2016	177,175	2,296,896	696,073	3,678.41
2017	176,405	2,384,971	728,703	3,757.76
2018	180,086	2,355,796	643,987	3,811.31

Fonte: WIPO (2018). Notas: MC = Marca comercial; DI = Desenho industrial

O protagonismo da Alemanha pode ser constatado pela figura 3. O País é capaz de produzir conhecimento (patente doméstica), evitando-se assim a dependência do conhecimento estrangeiro (patente estrangeira, representada pelo gráfico no meio), o que resulta em exportação de conhecimento para outros países, resultando em riqueza e incremento do seu PIB.

Figura 3. Produção de patentes domésticas, estrangeiras e exportadas da Alemanha, no período de 2007-2016.



Fonte: adaptado de WIPO (2018)

Pelas análises dos três países, Letônia, Polônia e Alemanha, é possível perceber a natureza conflituosa que resulta em manter um tratado como o da Comunidade Europeia em atividade, levando-se em consideração as

necessidades e os interesses desses países que apresentam desníveis significativos de desenvolvimento econômico e também, científico-tecnológico.

Se por um lado, a Alemanha é capaz de produzir e exportar conhecimento, como demonstrado na figura 3, Letônia e Polônia não detém essa capacidade, o que resulta em uma situação desfavorável em um mercado comum. O resultado é o desnível de oportunidades, em que, mesmo fazendo parte do mesmo bloco de países, os mais desenvolvidos acabam atraindo mais mercados e oportunidades do que outros.

Esse cenário é expandido aos demais países. Segundo dados do EPO (2008), a vice-liderança em propriedade intelectual na CE é da França, depois vêm países tradicionalmente desenvolvidos, como Suíça, Itália, Holanda; em contraponto aqueles que detém indicadores baixos de patentes, como Hungria, Chipre, Estônia, dentre outros.

A consequência imediata desse desnível é a exclusão do ciclo de negócios em na CE, como apontam Lévêque e Ménière (2004), pois o Tratado da Comunidade Econômica Europeia (TCEE) permite ao empreendedor/investidor estrangeiro escolher dentre os países do bloco da CE os países em que pretende depositar/proteger suas patentes. É claro que, em regra, escolhem os países com melhores indicadores de desenvolvimento, bem como também, aqueles países que oferecem maior segurança jurídica e sistema de proteção aos direitos de propriedade intelectual.

Como resultado desse processo, notadamente, os países ricos ficam cada vez mais ricos e atraentes a investimentos externos, enquanto os países em desenvolvimento, como a Polônia, e, os países pobres como Letônia, Chipre e outros, continuam à espera do tão sonhado benefício de pertencer à Comunidade Europeia (CE). Esse é um cenário fértil para controvérsias judiciais, o que será demonstrado a seguir.

O conflito do Princípio da territorialidade x Princípio do livre comércio e seus reflexos nos

direitos de propriedade intelectual na União Europeia

Os direitos de propriedade intelectual são regidos pelo Princípio da territorialidade, provavelmente, o elemento mais importante da lei de propriedade intelectual que define a necessidade e a estrutura da proteção internacional. De acordo com este princípio, os direitos de propriedade intelectual não são universais, mas são limitados no seu efeito no território do estado sob as leis de que foram concedidas (KUR e DREIER, 2012). O Princípio da territorialidade das leis ou *Omnia statuta realia*, estabelece que os tribunais devem aplicar as leis vigentes nos limites territoriais geográficos daquele país (FROTA, 2006).

O princípio provavelmente foi assumido por privilégios que, embora interpretados de forma diferente, podem, em muitos aspectos, ser vistos como os precursores dos direitos de propriedade intelectual modernos. Desde o primeiro registro conhecido de um privilégio de impressão concedido por um governo europeu em Veneza em 1469, os privilégios foram concedidos individualmente pela autoridade real, ducal ou outra autoridade que autoriza uma pessoa a realizar certos atos no território do respectivo Estado à exclusão de qualquer outra pessoa (barreira). O princípio de territorialidade de hoje data do século 18 e, certamente, do século 19, quando territórios e os países emergentes começaram a redigir seus primeiros estatutos de propriedade intelectual (KUR e DREIER, 2012).

No que se refere aos direitos registrados, decorre da Lei de Doutrina de Estado, fundadas no princípio da soberania, que os efeitos de atos das autoridades administrativas nacionais estão limitados ao território do respectivo Estado onde a autoridade administrativa é dotada de poder prescritivo. Essas normas jurídicas são adotadas em relação às legislações que regulam a propriedade intelectual, ou seja, cada país regulamenta suas normas em relação à propriedade intelectual, norteadas, é claro, pelas orientações gerais dos tratados internacionais e do direito internacional (SEVILLE, 2012).

No entanto, isso não impõe, por si só, que os Estados nacionais reconheçam os efeitos que a legislação estrangeira ou suas autoridades administrativas criam dentro dos limites de um determinado país. Esse reconhecimento mútuo é a regra em relação aos títulos de propriedade para a propriedade física, ou a validade dos passaportes emitidos pela autoridade administrativa estrangeira competente. Mas, na área de direito de propriedade intelectual, tais exemplos são raros. O paralelo mais próximo ao reconhecimento mútuo da propriedade na propriedade física pode ser encontrado na teoria da universalidade nos direitos autorais, o que motivou alguns países a aplicar a lei do país de origem ao determinar a primeira propriedade em uma obra protegida por direitos autorais (KUR e DREIER, 2012).

O motivo da ênfase ainda prevalecente do princípio da territorialidade pode ser explicado por razões políticas. No início, quando apenas um pequeno número de Estados concedeu proteção legal para propriedade intelectual, havia o receio de que os efeitos dos direitos de propriedade intelectual rompessem e comprometessem a soberania e o território de cada país. Temia-se a concretização do fenômeno de ampliação da soberania de um país sobre o outro de forma artificial.

Na contemporaneidade, quando a maioria dos Estados tem a obrigação de reconhecer, pelo menos algum tipo de proteção da propriedade intelectual, tornou-se um desafio adotar uma legislação nacional em sintonia com necessidades econômicas, inovadoras, criativas e de consumo específicas desse Estado e que tenha reflexos positivos com outros Estados. Em outras palavras, o princípio da territorialidade permite aos Estados-Nação exercerem uma liberdade, embora limitada, de ajustar suas políticas de propriedade intelectual de forma sinérgica entre o nacional e o internacional. Essas necessidades diferem muito entre os países industrializados, recentemente industrializados ou limitrofes e os países em desenvolvimento, entre os exportadores e os importadores líquidos de bens e serviços

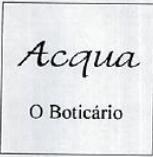
relacionados à propriedade intelectual (KUR e DREIER, 2012).

Deste modo, o princípio da territorialidade tem as seguintes consequências: todos os direitos de propriedade intelectual são de caráter nacional, a menos que sejam criados direitos que produzam efeito em toda uma região, como a União Europeia; um direito concedido em um país, por exemplo, uma patente concedida pelo Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI) no Brasil, só tem efeito aqui e sua concessão não confere quaisquer direitos sobre a invenção patenteada em outros países (KUR e DREIER, 2012).

A título de ilustração, pode-se citar o caso da Botica Comercial Farmacêutica Ltda., detentora da marca O Boticário, que patenteou a deocolônia Acqua O Boticário no INPI no Brasil e em Portugal, para proteger a marca nos dois países (Figuras 4 e 5).

Figura 4. Registro da marca Acqua O Boticário, no Instituto Nacional de Propriedade Industrial, Brasil, pelo período de 30 jan. 2004 a 31 jul. 2023, requerida pela Botica Comercial Farmacêutica Ltda.

INPI Instituto Nacional de Propriedade Industrial	
MARCA NACIONAL Nº 370339	
Síntese do Processo	
Nº do Pedido	10573
Data de Apresentação	24-02-2003
Data do Pedido	24-02-2003
Tipo de Modalidade	NÃO APLICÁVEL A ESTA MODALIDADE
Fase Actual	REGISTO CONCEDIDO
Data de Início da Fase	14-09-2004
Data de Fim Previsto	—
Situação de Taxas	TAXAS INTEGRALMENTE PAGAS
Data de Início da Sit.	08-01-2014
Data de Fim Previsto da Sit.	31-07-2023
Taxas Pagas	2
Taxas Devidas	0
Data da Última DIU	—
BPI 1ª Publicação	4/2003
Data do Despacho	30-01-2004
BPI do Despacho	3/2004
Data de Início de Vigência	30-01-2004
Data Limite de Vigência	—
Titulares	BOTICA COMERCIAL FARMACÊUTICA LTDA.



ACQUA O BOTICÁRIO
Tipo de Sinal: MISTO

Fonte: INPI-BRASIL (1994).

Nesse caso, se o inventor quiser ser protegido no Brasil e em Portugal, por exemplo, além de solicitar uma patente no INPI do Brasil, também deve solicitar uma patente em Portugal. Caso não o faça, na ausência de uma patente

do produto, qualquer terceiro é livre para usar a invenção no território português, embora tenha sido patenteado no Brasil. Porém, com base em sua patente no Brasil, mesmo que o titular não tenha retirado uma patente em Portugal, ele pode, no entanto, impedir a importação para o Brasil de bens que tenham sido produzidos legalmente por uma terceira pessoa em Portugal. Isso ocorre porque a exportação de bens legitimamente fabricados em Portugal para o Brasil é, ao mesmo tempo, um ato de importação para o Brasil e, portanto, se feito sem autorização do titular da patente no Brasil - viola o direito de distribuição concedido ao titular da patente pelas leis brasileiras (KUR e DREIER, 2012).

Observando a figura 4, o sinal da marca é exatamente o mesmo registrado no INPI de Portugal, demonstrado na figura 5. O período de exploração da marca é até 31 de julho de 2023, data em que poderá ser requerida ampliação desse prazo.

Figura 5. Cópia do registro da marca Acqua O Boticário no INPI de Portugal.



Fonte: INPI-Portugal, (2018).

Embora esse sistema de registro de direitos de propriedade intelectual esteja em vigência até os dias atuais na União Europeia, positivados sob a forma de regulamentos, diretivas e recomendações, subordinados ao sistema legislativo interno de cada país, bem como dos tratados internacionais, Kur e Dreier (2012) analisam que esse sistema de proteção

está fundado no princípio da territorialidade, desenvolvido no Século XIX, para funcionar em um mundo cada vez mais globalizado. Para eles, o desafio da União Europeia é gigantesco, pois precisam adaptar um quadro legislativo já consolidado de proteção do conhecimento para uma nova realidade completamente livre de fronteiras.

A função das diretivas e dos regulamentos internos no âmbito do Tratado da Comunidade Econômica Europeia (TCEE)

A União Europeia ainda enfrenta o dilema da proteção do conhecimento seguindo normas de livre comércio e interesses diversificados pelo feixe de direitos nacionais, muitas vezes contraditórios e conflitantes. Na busca de um norte que contemple todas as nações da União, surgem elementos normativos como as diretivas e os regulamentos.

As diretivas destinam-se a garantir a aproximação das disposições legais, sempre que tal se revele necessária para o estabelecimento e funcionamento do mercado interno. Este objetivo não mudou desde o Tratado da Comunidade Econômica Europeia (Parecer 1/94 do Tribunal de Justiça, Competência da Comunidade para concluir acordos internacionais relativos a serviços e proteção da propriedade intelectual, 1994) e permanece no artigo 114, nº 2, do Tratado sobre o Funcionamento da Comunidade Europeia (TFCE), in verbis:

O Parlamento Europeu e o Conselho, deliberando de acordo com o processo legislativo ordinário e após consulta ao Comité Económico e Social, adoptarão as medidas de aproximação das disposições previstas por lei, regulamentação ou ação administrativa nos Estados-Membros que tenham por objeto o estabelecimento e o funcionamento do mercado interno (KURT e DRIEIR, 2012, p. 59).

Desde o Tratado de Maastricht (1993), as diretivas estão sujeitas ao chamado processo de co-decisão, que merece o direito do Parlamento Europeu não só de ser ouvido, mas também de votar em medidas legislativas. No âmbito do

TFCE, os direitos de voto do Parlamento foram reforçados. As regras que organizam o processo legislativo ordinário constam do artigo 294. A Legislação é regularmente iniciada pela Comissão, que apresenta a sua proposta ao Parlamento e ao Conselho. O Parlamento inicia o processo por uma primeira leitura, cujos resultados são apresentados ao Conselho. Se o mesmo não concordar com o Parlamento, fazendo suas próprias propostas, estas devem ser consideradas pelo Parlamento em segunda leitura, cujos resultados são então comunicados à Comissão e ao Conselho. Se, novamente, nenhum consenso for alcançado, a proposta é encaminhada aos processos de conciliação (KUR e DREIER, 2012).

Além das diretivas, os regulamentos estabelecem direitos unitários de propriedade intelectual e só podem ser criados ao abrigo dos Tratados da Comunidade Econômica Europeia TCEE e da Comunidade Europeia CE com base numa "cláusula padrão" não especificada (artigo 235 da TCEE, artigo 308 do TCE), que permitiu ao Conselho deliberar por unanimidade proposta da Comissão, para alcançar um dos objetivos estabelecidos nos tratados que não ofereciam os poderes necessários (KUR e DREIER, 2012).

Segundo os mesmos autores, o TJCE abriu um precedente ao decidir, no seu parecer 1/94, sobre a competência da Comunidade Europeia para concluir o Acordo da OMC (Parecer 1/94 do Tribunal de Justiça, Competência da Comunidade para concluir acordos internacionais relativos a serviços e proteção da propriedade intelectual, 1994); isso significava que o Parlamento Europeu, nessa época, só tinha direitos de consulta sobre essa legislação e não tinha competência para co-decidir sobre o assunto. Essa foi uma mudança fundamental no âmbito do Tratado de Funcionamento da Comunidade Europeia. Uma base legislativa específica para a criação de direitos unitários de propriedade intelectual está prevista no artigo 118 (nº 1), do TFCE:

No contexto do estabelecimento e do funcionamento do mercado interno, o Parlamento Europeu e o Conselho, de acordo

com o processo legislativo ordinário, estabelecerão medidas para a criação de direitos de propriedade intelectual europeus para assegurar uma proteção uniforme dos direitos de propriedade intelectual em toda a União e para a criação de acordos centralizados de autorização, coordenação e supervisão em nível da União (TFCE, art. 118).

Portanto, fica evidente a importância das diretivas e dos regulamentos no âmbito da Comunidade Europeia e seus Tratados, instrumentos normativos que possibilitam a instrumentalização de suas diretrizes.

Segundo Lévêque e Ménière (2004), desde a década de 1970, a Comunidade Europeia vem envidando esforços para melhorar seu sistema de patentes. Um momento histórico importante foi a Convenção de Munique, negociada fora do Quadro da Comunidade Europeia, que resultou no Sistema Europeu de Patentes, em funcionamento deste então, por meio do Escritório Europeu de Patentes (EPO). Trata-se de um procedimento centralizado que garante os mesmos critérios de patenteabilidade em todos os países europeus. Porém, esse procedimento não substitui os procedimentos para patentes nacionais, ou seja, nesse caso o empreendedor precisa protocolar em ambas as instâncias. Entretanto, segundo os autores, esse procedimento acaba concentrando o número de patentes naqueles países mais atrativos, deixando os periféricos com menos investimentos e inovação.

Esse argumento é confirmado pelo EPO (2008). Até 2017, por exemplo, a Alemanha detinha mais de 25.458 patentes nas diversas áreas do conhecimento (engenharias, química, instrumentos etc.), seguido pela França, com 10.545 patentes, Suíça, 7.276, Itália, 7.343, e, Holanda, 7035, dentre os países ricos; outros países detinham muito poucas patentes, como é o caso da Hungria com 94 patentes, Chipre, 49, Estônia, 54 e, Mônaco, 28, dentre outros pequenos países da Comunidade Europeia.

Para Lévêque e Ménière (2004), esse cenário é resultado dessa política de gestão de patentes proporcionada pelo EPO da

Comunidade Europeia, pois, ao poder escolher entre todos os países da Europa, o empreendedor acaba escolhendo os mercados mais atrativos para o patenteamento. Deste modo, os países mais pobres são preteridos pelos ricos, de uma mesma Europa que tenta se unificar, mesmo que tenham situações que não podem ser unificadas, como é o caso da propriedade intelectual.

Com isto observa-se que ocorreu uma evolução do Sistema Europeu de Proteção dos direitos de propriedade intelectual. Entretanto, essa evolução se deu de forma bifurcada, tendo em vista que o EPO não invalidou as normas do Tratado. O que se pretendeu foi fechar todas as brechas e monopolizar a proteção de forma soberana entre todos os países. Esse tem sido um desafio ainda a ser vencido, pois, a desigualdade dos países europeus ainda prevalece e, mesmo havendo uma homogeneização de normas no território, ainda permanecem desigualdades regionais e econômicas entre os países, o que tem dificultado sobremaneira a consolidação de um sistema de proteção eficiente.

CONCLUSÃO

A propriedade intelectual é fundada no Princípio da Territorialidade, sob o qual as fronteiras são limitantes para a percepção dos lucros advindos dessa proteção do conhecimento; entretanto, os Tratados da Comunidade Econômica Europeia e da Comunidade Europeia emergiram como alternativas econômicas fundadas no Princípio da Livre Circulação de Mercadorias, cuja tentativa é justamente derrubar fronteiras.

O resultado dessa tentativa de unir dois princípios tão antagônicos acabou por sobrecarregar o Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia (TJCE), que tenta equilibrar as forças que digladiam na busca de sobreposição econômica, em que os países ricos, continuam obtendo vantagens sobre os pobres, mesmo estando em um continente tão rico quanto o Europeu.

Essa desigualdade é resultado das dificuldades regionais e econômicas no

território. O Sistema Europeu de Patentes possibilita a escolha de países em que o empreendedor pretende atuar. Deste modo, os países mais ricos acabam atraindo a atenção dos investimentos e, aqueles com baixos indicadores econômicos acabam ficando à margem do Sistema de Proteção, o que tem perpetuado as diferenças em relação à proteção do conhecimento.

Percebe-se uma acentuada judicialização na Comunidade Europeia, em que os conflitos que poderiam ser evitados, via uma gestão mais preventiva dos direitos de propriedade intelectual, acabam sendo solucionados, a posteriori, pelo Poder Judiciário, na figura do TJCE.

CONTRIBUIÇÃO DO AUTOR

GASM planejou o estudo e redigiu o artigo, aprovando a versão final publicada.

CONFLITO DE INTERESSES

O autor declara não haver conflito de interesses.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, A. R. de. **Aspectos da propriedade intelectual relacionados com o comércio**. Lusíada. Direito. Porto nº 5 e 6, 2012.
- CLARK, M.; OXMAN, A. **Cochrane Reviewers Handbook**. Oxford: The Cochrane Library, 2001. 672p.
- COMUNIDADE EUROPEIA. **Tratado de Funcionamento da União Europeia. Jornal Oficial da União Europeia. Dispõe sobre o funcionamento da União Europeia**. Publicado em 7 de junho de 2016, C202/49. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF> Acesso em: 16 fev. 2019.
- EPO. European Patent Office. **European Patent Applications Filed with the EPO**. Munich, 2008. [online]. Disponível em: <<https://www.epo.org/about-us/annual-reports-statistics/statistics.html#filings>>. Acesso em: 22 mai. 2019.
- FROTA, J. E. D. R. R. **Direito Internacional Privado**. Teresina, 2006. [online]. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7714/direito>>

internacional-privado>. Acesso em: 04 jan. 2019.

GOVERNMENT OF CANADA. **Exporting to the EU – A Guide for Canadian Business**. Canada: The Canadian Trade Commissioner Service. 2018. [online]. Disponível em: <<http://tradecommissioner.gc.ca/european-union-europeenne/market-facts-faits-sur-le-marche/0000256.aspx?lang=eng>> Acesso em 18 jun. 2019.

INPI. Instituto Nacional de Propriedade Industrial. **Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio**. Brasília, 1994. [online]. Disponível em: <<http://www.inpi.gov.br/legislacao-1/27-trips-portugues1.pdf>>. Acesso em: 18 jul. 2017.

INPI. Portugal. *Patente*. Portugal, 2018. Disponível em:

<<https://servicosonline.inpi.pt/pesquisas/main/patentes.jsp?lang=PT>>. Acesso em: 14 jun. 2019.

KUR, A.; DREIER, T. **European Intellectual Property Law: Text, Cases and Materials**. Massachusetts: Edward Elgar Pub, 2012. 592p.
LÉVÉQUE, F.; MÉNIÈRE, Y. **The Economics of Patents and Copyright**. Paris: The Berkeley Electronic Press, 2004. 61p.

MAIA, G. A. S.; MATIAS, R.; OLIVEIRA, A. K. M. A propriedade intelectual como instrumento de ampliação de soberania americana sobre os países megadiversos. Porto Alegre: **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir./UFRGS**, v. XIV, n. 2, p. 73-97, 2019. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/view/96628/56847>>. Acesso em: 25 set. 2020.

SCHMITTER, P. A Comunidade Europeia: uma forma nova de dominação política. **Análise Social**, vol. XXVII (118-119), 1992.

SEVILLE, C. **E.U. Intellectual property law and policy**. Massachusetts: British Library, 2009. 482p.

SILVA, L. C. S. **Modelo de Transferência de Tecnologia Verde por Intermédio dos Núcleos de Inovação Tecnológica em Institutos de Ciência e Tecnologia Brasileiros**. 2016. 146f. Tese (Doutorado em Engenharia de Produção) – Escola de Engenharia, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre.

TJCE. Tribunal de Justiça da Comunidade Europeia. **Judgment of the Court of 31 October 1974**. - Centrafarm BV et Adriaan de Peijper v Sterling Drug Inc. - Reference for a preliminary ruling: Hoge Raad - Netherlands. -

Parallel patents. - Case 15-74. Den Haag, 1974. [online]. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61974CJ0015#l2>>. Acesso em: 06 jan. 2019.

TRANFIELD, D.; DENYER, D.; SMART, P. Towards a methodology for developing evidence-informed management knowledge by means of systematic review. **British Journal of Management**, London, v. 14, n. 3, p. 207–222, 2003.

WIPO. WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION. **Statistical Country Profiles 2009-2018**. Geneva, 2018. Disponível em: <https://www.wipo.int/ipstats/en/statistics/country_profile/#L>. Acesso em 24 set. 2020.

COMO CITAR ESSE ARTIGO (ABNT)

MAIA, Guilherme Aparecido da Silva. A propriedade intelectual no quadro jurídico da União Europeia. **Revista Gestão, Inovação e Empreendedorismo**. Ribeirão Preto, v. 5, n. 1, p. 45-58, 2022.