

Justificando e legitimando a apropriação da tecnologia: uma discussão sobre o sistema internacional de patentes

Leandro Malavota¹

Resumo:

O presente trabalho consiste em uma discussão sobre a apropriação privada de bens intangíveis. Procuramos analisar o processo de construção e desenvolvimento do sistema de patentes, com ênfase sobre seus fundamentos teóricos de justificação e legitimação. A partir de uma problematização das funções sociais desempenhadas pelo sistema de patentes em distintos momentos históricos, procuraremos examinar de que forma foram construídos argumentos em defesa dos direitos de propriedade intelectual (DPI), perpassando-se distintas dimensões da experiência humana (econômica, ética, política, jurídica, etc.). Tal reflexão pretende abrir caminho para posteriores discussões a respeito do papel exercido pelo sistema de patentes na contemporaneidade, chamando a atenção para a contribuição que a experiência histórica pode oferecer para o enfrentamento de questões que ora desafiam as sociedades pós-industriais.

Palavras-chave: Propriedade intelectual; patentes de invenção; desenvolvimento tecnológico; pensamento econômico.

Introdução

Uma das principais marcas do terceiro milênio é a consolidação, em dimensões globais, de estruturas sócio-produtivas solidamente alicerçadas no conhecimento. O extremo dinamismo dos sistemas econômicos tecnologicamente complexos impõe aos agentes neles inseridos, progressivamente, problemas e desafios de novo tipo, entre os quais podemos destacar os concernentes à apropriação dos resultados do trabalho intelectual. Vários são os instrumentos jurídico-econômicos que viabilizam e garantem tal apropriação, diferenciando-se conforme a natureza da atividade intelectual e de seu produto. Destacamos dentre eles as patentes de invenção. Percebe-se que nos últimos trinta anos, claramente marcados por um acirramento da concorrência internacional e por progressivas transformações no paradigma tecnológico — cuja expressão é o surgimento de setores produtivos alicerçados em padrões técnicos, institucionais e competitivos absolutamente novos —, vem se consolidando em todo o mundo uma tendência de fortalecimento das prerrogativas monopólicas dos usuários do sistema de patentes, ou mais

exatamente, de expansão dos limites dos direitos de propriedade dos detentores de tecnologia. São justamente os desdobramentos deste processo sobre as possibilidades de acesso e disseminação do conhecimento tecnológico, fatores importantíssimos ao crescimento industrial e desenvolvimento humano principalmente na periferia do sistema capitalista, que têm funcionado como elementos motivadores da reflexão acadêmica sobre o sistema patentário. A relevância atual do tema o tem tornado um terreno de estudos privilegiado, cada vez mais explorado por profissionais inseridos em distintas áreas do conhecimento. Se durante muito tempo seu tratamento permaneceu inscrito aos âmbitos das ciências jurídicas e econômicas — e, mesmo assim, não despertando o entusiasmo da maioria dos atores neles inscritos—, ultimamente tem atraído a apreciação de intelectuais estabelecidos nos mais variados espaços, como as ciências biológicas, agrárias, administrativas, tecnológicas, etc. Ainda que de forma incipiente, a historiografia econômica tem procurado prestar contribuições aos debates acadêmicos correntes, ampliando as perspectivas teóricas existentes, introduzindo novas ferramentas metodológicas, enfim, agregando novos e importantes valores aos estudos até então desenvolvidos. Pretendemos aqui nos unir a esses esforços, tentando colaborar para a continuidade e o sucesso de tal empresa.

Neste estudo pretendemos, primeiramente, diferenciar as funções sociais desempenhadas pelas patentes de invenção em sociedades pré-industriais e industriais, criticando um tipo de interpretação ainda hegemônica na historiografia econômica, que atribui ao sistema de patentes, desde sua gênese, uma funcionalidade básica constante — o incentivo à atividade inventiva e, conseqüentemente, ao desenvolvimento econômico. Consumado este exercício, passaremos a examinar os conceitos jurídico-econômicos que alicerçaram a criação, já no alvorecer do Oitocentos, de uma dada estrutura patentária de tipo moderno. Por último, observaremos de que modo, já no século XX, a ciência econômica teria contribuído para o enriquecimento e consolidação dos argumentos pró-patentes, a partir de uma análise de elementos presentes na teoria neoclássica.

O sistema de patentes: origens e fundamentos

Podemos definir uma patente de invenção, grosso modo, como um direito concedido a um inventor de impedir que terceiros venham a produzir ou comercializar um novo bem por ele desenvolvido. Em outras palavras, através de uma intervenção do Estado, proporciona-se ao inventor uma posição privilegiada no mercado, garantindo-se a este agente o gozo exclusivo dos benefícios econômicos proporcionados pela exploração de sua invenção por um determinado

período de tempo.² Expirado o prazo de validade da patente, o objeto tecnológico protegido cai em domínio público, podendo ser livremente explorado por qualquer agente interessado.

Um olhar sobre a historiografia da propriedade intelectual nos leva a identificar a origem do sistema de patentes na Renascença. Segundo a hipótese mais difundida, o privilégio patentário teria surgido como um desdobramento dos sistemas medievais de monopólios comerciais. Aponta-se que a progressiva disseminação dos monopólios mercantis na Europa teria engendrado uma diversificação gradual da natureza das atividades protegidas, até o ponto de também os inventores serem integrados ao rol dos agentes econômicos privilegiáveis.³ De acordo com esta literatura, os primeiros registros conhecidos de privilégios comerciais seriam datados do século XII, concentrando-se principalmente no Oriente Próximo. Acredita-se que a partir de Jerusalém a prática de concessão de privilégios comerciais tenha gradativamente se espalhado em direção ao Ocidente. Deduz-se que, paulatinamente, ao longo do par subsequente de séculos, uma gama cada vez maior de agentes econômicos, inseridos em atividades cada vez diversificadas e complexas, passaria a ser agraciada com monopólios, como nos casos dos ramos de impressão, fabricação de vidros, mineração, manufatura, etc. A concessão de exclusivos a inventores, neste sentido, é interpretada como uma consequência da expansão de um dado tipo de racionalidade e prática econômicas ao campo da atividade inventiva.⁴ O primeiro registro conhecido de patente de invenção data de 1421, quando, na cidade de Florença, teria sido concedida ao criador de um tipo de barca com engrenagens para levantar objetos, Filippo Brunelleschi, um monopólio de três anos para a fabricação e venda de seu engenho (Cruz Filho, 1996). Outro grande centro comercial da Itália setentrional, a cidade de Veneza, passaria também a conceder privilégios de mesma natureza pouco tempo depois, a partir do ano de 1443.

Surgiria justamente em Veneza, no ano de 1474, o primeiro estatuto de normatização e sistematização da concessão de privilégios patentários. Esta legislação precursora definiria as funções prestadas pelo privilégio patentário, sua duração, bem como os requisitos a serem preenchidos por seus postulantes. Logo, estabelecia um limite de dez anos para a validade de um privilégio patentário e condicionava a concessão do privilégio ao atendimento de alguns pré-requisitos: a invenção tinha que ser nova (isto é, não englobada no estado das artes, pelo menos nos limites territoriais daquela república), original, capaz de apresentar soluções a problemas específicos e o inventor tinha que provar sua exequibilidade, isto é, que o engenho podia ser plenamente executado e funcionar normalmente. Além disso, o inventor era obrigado a descrever todo o conhecimento técnico e os detalhes práticos que o permitiram chegar ao novo objeto, tornando pública a informação tecnológica produzida e aplicada ao longo do processo inventivo.⁵

Entre os séculos XVI e XVIII, a concessão de privilégios patentários seria paulatinamente disseminada pelo Ocidente, sendo usualmente aplicada por Inglaterra, França, Espanha, Portugal, entre outros, estendendo-se a prática por suas possessões coloniais (Penrose, 1974). Deve-se destacar, contudo, que embora este processo de expansão do sistema de patentes tenha se dado muitas vezes com base nos princípios inaugurados pelo estatuto veneziano de 1474, a concessão de exclusivos a inventores permaneceu sendo concebida, em geral, como uma prerrogativa régia. Ao contrário do ocorrido na República de Veneza, entre as monarquias modernas européias a distribuição de patentes não foi sistematizada em forma de lei, concentrando-se na mão da realeza a faculdade de conceder patentes a inventores. Logo, no chamado *early patent system* — como gosta de conceituar boa parte dos autores que se dedicam ao assunto — os exclusivos temporários consistiam em objetos da graça régia, mercês concedidas pelos poderes constituídos em espaços territoriais específicos, atos extraordinários, portanto, submetidos à vontade e subjetividade da autoridade concessora.

De um modo geral, a literatura especializada interpreta a gênese do sistema de patentes como um dos resultados da construção de políticas de incentivo ao desenvolvimento tecnológico no alvorecer do mundo moderno. Nesta perspectiva, a patente de invenção teria sido concebida fundamentalmente como um instrumento de política econômica, tendo como função o estímulo à atividade inventiva e o aprimoramento das “artes úteis”. De fato, conforme expressam as pesquisas existentes sobre o tema, as possibilidades de atração de profissionais estrangeiros hábeis e tecnologicamente capacitados para os domínios do Rei, bem como os efeitos materiais positivos proporcionados pelo fomento à atividade inventiva, aparecem como argumentos recorrentes nos textos de cartas-patente expedidas entre os séculos XVI e XVIII.⁶ Os monopólios temporários, portanto, funcionariam como um instrumento de estímulo à aquisição de mão-de-obra qualificada, em função da expectativa de lucro gerada entre estrangeiros pela possibilidade de exploração exclusiva de um dado mercado. Conseqüentemente, junto com estes profissionais, novos meios e técnicas, até então não dominados pelos agentes produtivos locais, seriam introduzidos no reino, e na medida em que progressivamente se disseminassem contribuiriam para o crescimento da economia local. Logo, além de se promover a introdução e desenvolvimento de atividades tecnologicamente complexas, estimulava-se a produção endógena de tecnologia, tanto pelo incentivo aos agentes locais para investirem tempo e recursos na busca por novas invenções (pela expectativa dos lucros gerados pelos monopólios) quanto pelo aproveitamento dos *spillovers* tecnológicos gerados pela atuação dos estrangeiros.⁷

Subjaz a esta perspectiva interpretativa uma concepção contratualista a respeito do sistema de patentes. Neste sentido, o surgimento deste tipo de privilégio geralmente é tomado como

materialização de um tipo de relação entre o inventor e a sociedade, construído em um dado momento histórico — a Renascença — e mantido inalterado, ao menos em sua essência, até os dias de hoje. Neste “contrato”, a sociedade concederia uma licença a um indivíduo (o inventor), permitindo-o atuar exclusivamente em um determinado campo econômico, gozando privadamente, por um tempo limitado, das vantagens oferecidas pela atividade exercida. Em troca, o beneficiário estaria obrigado a produzir sua invenção, isto é, introduzi-la no mercado, transitando da abstração do processo criativo para a realidade concreta do mercado. Além disso, a concessão do privilégio ficava atrelada ao *disclosure*, de forma que após a expiração do privilégio os demais agentes produtivos pudessem livremente acessar e reproduzir aquela nova tecnologia. Em suma, o oferecimento, por parte da sociedade, através de seus poderes legitimamente constituídos, de uma posição privilegiada ao titular dos direitos no mercado — monopólio — durante um determinado período, pressupunha uma contrapartida social, configurando uma via de mão dupla entre os planos individual e coletivo. Como se vê, a função a que se prestava o sistema patentário — e o motivo pelo qual teria sido criado —, consistiria fundamentalmente na promoção de um efetivo incentivo à atividade inventiva, permitindo seu incremento quantitativo e qualitativo e, conseqüentemente, promovendo o ininterrupto progresso material da sociedade. Tal processo, enfim, passaria necessariamente pela premiação do esforço (material e intelectual) despendido pelo inventor ao longo do processo criativo.

Não rejeitamos *in totum* o conceitual acima exposto. Entendemos, entretanto, que esta interpretação por si só acaba por se mostrar redutora, uma vez que leva em conta elementos cognitivos de uma só natureza — no caso, os econômicos, apoiando-se em uma teoria contratualista. Tal procedimento estreita as possibilidades de compreensão plena do fenômeno observado, ocultando as complexidades motivacionais e comportamentais dos agentes históricos, bem como passando ao largo das peculiaridades de um dado conjunto de instituições. Conforme nos advertem Xavier e Hespanha (1993), é comum que o olhar contemporâneo sobre o passado não seja por vezes capaz de apreender toda a sua complexidade e especificidade. Valores, representações e conceitos próprios ao lugar social em que se encontra o observador podem ser transportados para o universo simbólico e normativo que circunscreve o objeto, suscitando anacronismos. No que tange, por exemplo, aos estudos sobre o Antigo Regime — período para o qual convergem os interesses dos autores supracitados —, alertam que uma abordagem válida sobre temas e objetos a ele concernentes deve passar necessariamente por uma plena compreensão da lógica de funcionamento da sociedade estamental. Ignorado este exercício de contextualização, corre-se o risco de que práticas e situações cotidianas, próprias àquele contexto histórico e dotadas de um significado particular, sejam interpretadas à luz de conceitos

inadequados. Parece-nos que a exortação se aplica plenamente aos estudos sobre o *early patent system*. Se observarmos os trabalhos historiográficos existentes, perceberemos que muitas vezes valores e representações típicos a sociedades industriais — caracterizadas pelo predomínio de uma dada racionalidade econômica — são ali buscados, o que acaba por prejudicar e distorcer a análise. Toma-se o privilégio patentário não pelo que constituía ou representava dentro do universo social em que estava inserido, mas pelo que se afastava de um sistema de padrões modernos. Ou de outro modo, nele é buscada (e às vezes até identificada) uma funcionalidade que só viria plenamente a assumir em um momento histórico posterior.⁸ A interpretação do privilégio patentário pura e simplesmente como um instrumento de política econômica — desde sempre — é perigosa, à medida que desistoriciza o objeto. Olha-se para o passado com as referências do presente e à procura de continuidades, ignorando-se as rupturas que suscitaram mudanças de significações.

Devemos considerar, portanto, que uma análise das funções desempenhadas pelo sistema de patentes em distintos momentos históricos requer uma plena compreensão da lógica de funcionamento de cada tipo de formação social, levando-se em conta seus elementos fundantes. Para a compreensão da *rationale* do chamado *early patent system* faz-se necessário considerar, logo de cara, a imanência das distintas dimensões da experiência humana, ou seja, o absoluto imbricamento entre as estruturas jurídica (política), econômica, cultural e ideológica, características da sociedade do Antigo Regime. Em outras palavras,

O universo normativo do Antigo Regime tinha, de facto, contornos complexos. (...) As fontes desta disciplina social desenvolviam-se a diferentes níveis: o da justiça, que comportava o *debita legalia*; o da *oeconomia*, que instituíam uma rede de deveres (parafamiliares) recíprocos (os quais podiam possuir uma natureza diferente dos deveres de natureza contratual); o da ética monástica, no qual as virtudes interiores deviam ter uma correspondente, e coerente, manifestação exterior.

Estas ordens normativas eram estruturantes dos modos de ver, pensar e agir, e nenhuma delas se superiorizava. Ao invés, constituíam o universo mental que condicionava as representações e práticas sociais. Razão pela qual relações de natureza meramente institucional ou jurídica tinham tendência para se misturarem e coexistirem com outras relações paralelas (que no nosso imaginário ganhariam inevitavelmente um tom espúrio e ilegítimo), que se assumiam como tão ou mais importantes do que as primeiras, e se baseavam em critérios de amizade, parentesco, fidelidade, honra, serviço. De facto, relações que obedeciam a uma lógica clientelar, como a obrigatoriedade de conceder mercês aos “mais amigos”, eram situações sociais quotidianas e corporizavam a natureza mesma das estruturas sociais, sendo, portanto, vistas como a “norma” (Xavier e Hespanha, 1993: 381).

Uma análise das funções exercidas pelo sistema patentário em seus primórdios, portanto, não pode prescindir de um exame mais aprofundado sobre a estrutura da sociedade estamental.

Observa-se um sistema social notadamente marcado por sua estratificação, pelo controle exercido pelo monarca sobre os poucos mecanismos de ascensão social existentes e pela definição de parâmetros estreitos de hierarquização da sociedade, baseados na linhagem, na tradição e no prestígio, isto é, no conceito de honra. Segundo Maravall (1989), este último constituiria um elemento estruturante fundamental da ordem estamental. A valorização da honra era um mecanismo que obstaculizava a igualitarização da sociedade, um fator que impedia a ascensão de grupos concorrentes, salvaguardando a distinção e o privilégio de um grupo específico, a nobreza. Era este um mecanismo controlado pelo Rei; o Soberano era o controlador das vias e instrumentos de ascensão social, quem conferia a honra, através da distribuição de cargos, de títulos, de bens materiais, enfim, de mercês. Logo, o alcance e a manutenção da honra pressupunham uma proximidade com o monarca, uma vez que era dele que provinham as benesses necessárias à distinção.

Além disso, conforme nos advertem ainda Xavier e Hespanha (1993), baseados em Mauss (1925), deve-se levar em consideração que a sociedade do Antigo Regime constituía um sistema notadamente marcado pela proeminência das ligações pessoais, sendo permeado por redes de relações alicerçadas na lógica do dar e receber. O ato de conceder benefícios, de distribuir mercês, era um mecanismo hierarquizante, uma vez que produzia uma clivagem entre o benfeitor e o beneficiado, não devendo ser tomada, entretanto, como apartamento, mas como diferenciação. O dom engendrava retorno, criando uma obrigação do beneficiado em retribuir. Logo, para além do benefício oferecido, do ganho material ou simbólico de que usufruía o beneficiado, eram continuamente construídos e reforçados laços de dependência entre aquele que dava e o que recebia, tanto maiores quanto mais discrepantes a capacidade de dar do primeiro e a de restituir do último. Logo, quanto mais desigual era a relação entre os agentes, mais profundas as relações de subordinação engendradas. Configuravam-se, desta forma, redes clientelares que atravessavam toda a estrutura da sociedade, dando lógica ao sistema global de relações. Estas últimas podiam apresentar sentidos diversos, tanto de cima para baixo — reforçando a hierarquização, constituindo instrumentos de diferenciação e investimentos de poder — quanto de baixo para cima — como estratégia de acesso dos “clientes” a bens simbólicos possuídos pelo “patrão” (Xavier e Hespanha, 1993: 387-8).

No que tange a nossa reflexão, não é tão importante definir se a mercê constitui simplesmente retribuição por serviços prestados, conforme sugere Olival (2002), ou se apresenta como materialização da graça (oferecida por manifesto interesse) do monarca, como defendem Xavier e Hespanha (1993). O que nos interessa salientar — e ambas as interpretações nos levam a esta mesma conclusão — é o fato da mercê se apresentar como um elemento central na lógica

de funcionamento da sociedade do Antigo Regime. Embora não sendo uma prerrogativa régia absoluta, uma vez que submetida uma série de regulações sociais, ela viabiliza e ratifica o surgimento do Estado moderno e a construção de um universo de significações e valores que estrutura e legitima um dado tipo de formação social. As mercês cristalizariam uma forma de relação específica entre o Rei e a nobreza, e mais do que isto, ramificar-se-iam por todo o tecido social, perpassando as relações estabelecidas entre os mais distintos atores, intra e interestamentos.

Interpretamos as patentes “pré-modernas”, enfim, como um tipo de mercê, um privilégio oferecido pelo Rei a um inventor que proporcionava a este último meios para o alcance de benefícios econômicos privados. Contudo, considerando-se que a racionalidade econômica do homem do Antigo Regime não era pautada apenas por fatores de típicos de mercado, mas usualmente perpassada por valores extra-econômicos — como laços familiares, de amizade e dependência, relações de poder, etc. —, é preciso diferenciar as funções desempenhadas pelo sistema patentário na Idade Moderna das por ele desempenhadas em sociedades industriais. Tão ou mais importante do que seu papel econômico é o papel político exercido pela patente, e ambos se inserem na estrutura da sociedade do Antigo Regime de forma particular. Não é à toa, por exemplo, que embora sejam conhecidos registros de concessão de monopólios de produção e comércio na Inglaterra desde o século XIII, é no período isabelino (1533-1603) que tal prerrogativa régia seria mais freqüentemente invocada, mostrando-se a franca distribuição de privilégios — incluindo-se entre eles os oferecidos aos inventores — como um instrumento importante para a construção de alianças políticas e, conseqüentemente, para a centralização de poder nas mãos da monarca Tudor (Penrose, 1974). Na França dos Bourbon, de maneira análoga, o monarca dispunha de larga margem de manobra para conceder privilégios a seus aliados e clientes e o reinado de Luís XIV, auge do absolutismo francês, é marcado por uma farta distribuição de exclusivos a inventores (Hilaire-Pérez, 2000). No caso francês, além dos exclusivos era muito comum a distribuição de prêmios pecuniários, títulos, pensões, subsídios à produção, isenção de taxas, entre outros benefícios como retribuição aos inventores. Enfim, a concessão de patentes durante o Antigo Regime — assim como de outros tipos de mercês — não constituía pura e simplesmente um instrumento para a geração de riqueza privada, mas também engendrava distinção social, elevação de *status* e, principalmente, criação e reprodução de laços de lealdade entre o inventor (beneficiado) e o Rei (benfeitor).

Modernidade, propriedade privada e sistema de patentes

Refletindo mudanças em curso no seio do pensamento ocidental, paulatinamente novos conceitos vão sendo incorporados à *rationale* da proteção patentária. No século XVII seria formulada, na Inglaterra, a segunda legislação conhecida sobre patentes, o “Estatuto dos monopólios”. Este diploma legal, datado de 1623, ainda que inspirado nas disposições da lei veneziana de 1474, apresentaria algumas novidades significativas, esboçando um novo tipo de concepção a respeito do ato inventivo. Na medida em que o Estatuto destacava que “somente ao verdadeiro e primeiro inventor de uma manufatura ou objeto [...] dever-se-ia outorgar um monopólio de patente” (Cruz Filho, 1996: 136), isto é, que apenas ao autor e mentor da idéia inventiva deveriam convergir, por um tempo pré-determinado (14 anos), as vantagens econômicas do objeto inovador, enfatizava-se a importância da iniciativa individual no processo de desenvolvimento material da sociedade, sendo esta última considerada também, em certa medida, tributária dos serviços prestados pelo inventor, a quem o monopólio temporário serviria como um tipo de compensação. De certa forma, começava-se ali a se apontar a possibilidade de interpretação do privilégio patentário não mais como uma simples materialização da graça régia — embora, em última instância, permanecesse nas mãos do monarca a prerrogativa de conceder patentes —, porém como uma justa recompensa ao esforço do inventor. Mais do que um prêmio ou incentivo, a patente paulatinamente passa a ser concebida como um direito individual de propriedade.

Intrínsecos a esta gradual inflexão na *rationale* e funcionalidade do sistema de patentes estão alguns fatores característicos da transição para a modernidade. Citemos, por exemplo, a autonomia do sujeito. O mundo moderno é marcado por um progressivo rompimento dos laços entre o mundo social e o mundo natural. O homem suplanta a natureza e passa ser tomado como o centro de referência para a ordenação do mundo. Neste contexto, uma vez que suas ações não eram mais subordinadas ou determinadas pelo mundo natural, o homem passa a ter possibilidade de controle sobre si (autodeterminação da vontade) e sobre a realidade exterior. Até então, dentro do paradigma de pensamento medieval, a natureza — dádiva divina — era tomada como um elemento provedor de recursos, que podiam ser utilizados de acordo com a capacidade e a possibilidade do homem, medidas socialmente, não individualmente. Este mundo natural — ou mais especificamente, os recursos que o compunham — era dotado de uma normatividade intrínseca, uma significação própria, independente do mundo social. A coisa, objeto do mundo natural, apresentava-se como um complexo de poderes, constituído a partir da utilidade a que podia se prestar. A partir do momento, entretanto, em que o homem se desprende do mundo

natural e passa a interpretar a si mesmo como o elemento primário da ordem, inverte-se a sua relação com os elementos exteriores. Logo, inaugura-se o primado do sujeito sobre a coisa, isto é, o objeto passa a ser concebido como uma projeção do sujeito, que sobre o bem exerce um domínio. Fundam-se, enfim, os fatores que proporcionam a construção de um novo conceito de propriedade.

Percebe-se que sob um paradigma pré-moderno a propriedade se baseava em um tipo de relação entre homem e coisa em que a última assumia um papel proeminente. “De fato, no regime medieval de propriedade a *utilitas* (ou as várias e inumeráveis utilidades que provêm da coisa) exercia uma visível prevalência sobre a *substantia* do titular do bem” (Fonseca, 2005: 101). Neste sentido, o direito de propriedade mostrava-se apartado do sujeito, sendo a idéia de domínio exclusivo impensável ante as possibilidades de uso e os poderes autônomos que provêm do próprio bem. Já sob um paradigma moderno, a propriedade passa a ser tomada como a possibilidade do indivíduo de dispor plenamente dos recursos da natureza a partir do exercício de sua vontade. “O homem moderno é alguém que se expressa e se afirma como aquele que possui as coisas, no sentido de exercer sobre elas um domínio e um poder exclusivo” (Idem). A propriedade passa a constituir um poder absoluto e abrangente sobre o bem, a projeção da sombra soberana do sujeito sobre todas as coisas que, em função de sua vontade, a ele acabam por se submeter.

Na medida em que se construía este novo ideário e o conceito de propriedade privada paulatinamente se fortalecia, novos valores e concepções passavam a exercer influência sobre o sistema de patentes, suscitando transformações progressivas em sua *rationale* e seu funcionamento. Tal transição dar-se-ia de forma lenta e progressiva, acompanhando o processo de consolidação de uma matriz jusnaturalista de pensamento, já no século XVIII.⁹ Logo, assim como se tornava lícita ao homem a apropriação de bens materiais, fosse pela ação de seu trabalho sobre as coisas — partindo-se de uma perspectiva lockeana —, fosse pelo livre exercício da vontade e do domínio do sujeito sobre o mundo exterior — de acordo com uma interpretação kantiana¹⁰ —, a mesma lógica passava a ser aplicada aos bens intangíveis (conhecimento, tecnologia), que dos primeiros diferir-se-iam somente em forma, não em essência. Fortalecia-se a interpretação da invenção como o resultado de um trabalho criativo individual, a materialização da atividade intelectual do inventor, que em sua função despense tempo, esforços e recursos, o que gerava como consequência o argumento de que justo seria ao homem dispor plenamente do fruto de seu trabalho. Em suma, a propriedade sobre o resultado de seu trabalho intelectual seria, assim como no caso dos bens tangíveis, um direito natural. A faculdade de usufruir da maneira que bem lhe conviesse do produto de sua própria engenhosidade, algo inerente à própria natureza

do indivíduo, legitimava a apropriação privada dos inventos, o gozo por parte do inventor de uma exclusividade sobre o uso de sua criação, resultado de seu próprio gênio. Neste sentido, a concessão de privilégios era tomada, dentro desta concepção jusnaturalista, como uma eficiente forma de garantir a propriedade do trabalho intelectual, uma vez que impedia que terceiros se utilizassem daquilo que não lhes pertencia, que tirassem proveito indevidamente do fruto do esforço alheio. A patente passava a ser vista fundamentalmente como um instrumento de reconhecimento de um direito natural e particular. Ela não era encarada como os demais tipos de monopólios, tidos como elementos de contenção das iniciativas e de limitação das liberdades individuais; ao contrário, era uma salvaguarda ao direito individual de dispor exclusivamente da propriedade. Constrói-se, portanto, uma relação específica entre o coletivo e o individual: a patente era tomada como um instrumento de viabilização e garantia do exercício de um direito que não era criado pela sociedade, um direito positivo, mas inerente à própria natureza humana. O efeito sobre o bem-estar social far-se-ia como uma consequência (previsível e desejada), uma vez que o impedimento de uma apropriação, tida como indevida, da invenção por terceiros incentivaria o indivíduo a produzir mais, na certeza de que gozaria exclusivamente dos benefícios oferecidos por sua atividade.

No decorrer do Oitocentos, a teoria do direito natural passaria a sofrer contundentes ataques de seus opositores, processo que traria consequências para o campo do direito patentário. A concepção de patente como materialização de um direito individual e natural vai sendo submetida a um progressivo desgaste, principalmente em função de uma relativização da natureza individual do processo inventivo. Afirmavam os críticos do ideário jusnaturalista, em geral, que as invenções (objetos das patentes) mais do que resultados do gênio individual eram consequências do próprio progresso da civilização, isto é, materializações do conhecimento acumulado pela humanidade ao longo do tempo. Logo, uma vez que coletivamente criado, todo conhecimento deveria ser concebido como bem público, não sendo suas aplicações, portanto, passíveis de apropriação individual. Além disso, diferentemente de bens tangíveis, as idéias só permanecem sob domínio individual enquanto restritas ao intelecto de quem as concebeu; uma vez externalizadas e expostas a outros agentes, elas deixavam de pertencer ao plano individual e se tornavam universais, socialmente usufruíveis e amplamente dissemináveis. Logo, a apropriação privada sobre o conhecimento, matéria-prima das invenções, deveria ser combatida, uma vez que deletéria ao interesse coletivo.

As crescentes críticas ao conceitual jusnaturalista suscitariam um reordenamento no campo da proteção patentária, não nas dimensões normativa e procedimental, mas sim no que dizia respeito a seus pilares teóricos de justificação e legitimação. Como contraponto aos ataques

direcionados à teoria do direito natural, levantavam-se argumentos de natureza utilitarista.¹¹ Seguindo tal perspectiva, a propriedade — e o direito como um todo — deixava de ser concebida como algo congênito ao ser humano, um direito natural, mas como uma questão de leis positivas. Sua função elementar seria a de estabilizar expectativas futuras. Logo, somente a partir da apropriação — o direito de usar, trocar ou doar bens — tornar-se-ia possível dispor dos recursos fornecidos pela natureza de forma plena, não apenas para consumo imediato. A propriedade seria o fator que garantiria que os benefícios proporcionados pelo trabalho do homem não fossem indevidamente desfrutados por terceiros que não tivessem despendido esforço para a sua produção. Ao contrário do que ocorria na concepção jusnaturalista, o Estado não era tomado como uma instância de salvaguarda dos direitos individuais (naturais), mas sim como a instância que os fundava e concedia.

No que tange ao campo da propriedade dos bens intangíveis — e aqui nos concentramos nas patentes de invenção — a perspectiva utilitarista voltava-se para os benefícios sociais (“bem-estar”, “felicidade”) por ela proporcionados.¹² Logo, é a partir da plena satisfação das expectativas particulares dos agentes envolvidos no processo criativo que se alcança a promoção do bem-estar coletivo. Um primeiro argumento levantado em favor das patentes, neste sentido, apontava a necessidade de se premiar o indivíduo pelos esforços despendidos no decorrer da atividade inventiva. Supõe-se que a criação de um novo bem (invenção) e sua introdução no mercado na forma de produto acabado (inovação) são processos socialmente desejáveis, uma vez que os avanços tecnológicos fomentam o desenvolvimento econômico da sociedade como um todo, proporcionando o alcance do bem-estar coletivo. Em face da atuação do inventor ir ao encontro deste interesse comum, depreende-se que é justo que a sociedade o recompense por seus serviços, reconhecendo o direito de desfrute exclusivo dos benefícios econômicos proporcionados por sua invenção. A despeito de ser possível premiar o inventor de distintas formas — como as recompensas pecuniárias, distinções honoríficas, etc. — a exclusividade temporária era considerada a mais adequada, pois a própria sociedade, a partir das relações estabelecidas por seus agentes no mercado, determinaria o justo valor da recompensa, proporcionalmente ao grau de utilidade de cada invenção. Logo, quanto mais útil a invenção, mais a sociedade se disporia a pagar por ela e, como consequência da ausência de concorrência, maiores os ganhos do inventor.

Outro argumento de cunho utilitarista destacava o papel exercido pelas patentes no fomento à atividade inventiva. Sua lógica estava no estímulo gerado pela expectativa de lucro proporcionada pela exclusão de terceiros do mercado. O lucro individual era tomado como o principal incentivo para que os homens realizem esforços contínuos visando à produção de novos

produtos ou processos de produção. Neste sentido, sem a garantia da exclusividade — fator que permitia o alcance de lucros excepcionais — os agentes econômicos mostrar-se-iam pouco propensos a realizar investimentos pesados em pesquisa, em função dos riscos envolvidos. O sistema patentário, portanto, funcionaria como uma forma barata (já que não demandaria recursos estatais) e eficiente de fomento à atividade inventiva, levando o inventor a produzir cada vez mais, tanto pela segurança quanto a lucros proporcionados pela exploração de sua invenção quanto pela garantia contra a cópia ou a concorrência desleal. Como consequência, promover-se-ia o crescimento progressivo dos níveis de desenvolvimento econômico da sociedade.

O papel exercido pelo privilégio temporário como elemento de indução da divulgação e disseminação de informação tecnológica constituía um terceiro argumento de peso. O receio de ser copiado, isto é, de que potenciais concorrentes viessem a reproduzir a tecnologia por ele desenvolvida, poderia fazer com que o inventor procurasse manter as informações técnicas concernentes ao novo produto em segredo. Levando-se em consideração que o conhecimento é construído cumulativamente ao longo do tempo, estando um dado avanço tecnológico sempre alicerçado em um avanço anterior — argumento básico utilizado pelos que se opunham à idéia de patente como um direito natural individual —, a manutenção de informações técnicas em segredo funcionaria como barreira ao desenvolvimento crescente e acelerado de novas tecnologias. Um segredo, se bem guardado, morre com seu detentor, o que, no caso em discussão, poderia suscitar a perda de conhecimentos técnicos significativos de uma geração para outra, trazendo prejuízos à sociedade. A patente, por sua vez, ofereceria a devida proteção tanto ao inventor quanto à coletividade: por um lado, ofereceria ao primeiro um monopólio temporário de mercado, impedindo que o mesmo se submetesse à concorrência imediata de imitadores; por outro, levando-se em conta que o *disclosure* é um dos requisitos historicamente consagrados para a concessão de um privilégio patentário, viabilizaria o acesso de todos os agentes econômicos a informações de relevante conteúdo tecnológico, que logo após a expiração do prazo da patente, variável nos distintos contextos nacionais, poderiam ser livremente utilizadas por todos, tornando-se, portanto, de domínio público. O inventor protegido pela patente era levado, pois, a divulgar o conhecimento por ele produzido, criando as condições para que os demais agentes econômicos, posteriormente, pudessem não apenas utilizá-lo, mas também aperfeiçoá-lo até o ponto de alcance de novos e mais avançados bens.

O sistema de patentes e a teoria econômica neoclássica: novos argumentos de legitimação

Nota-se a partir da segunda metade do século XX um crescente empenho da ciência econômica em discutir os problemas criados pela produção de tecnologia à análise da eficiência da econômica. Neste sentido, buscou-se estudar a lógica de funcionamento e o papel exercido pelas patentes de invenção no processo produtivo, construindo-se um determinado modelo explicativo que baliza grande parte dos estudos contemporâneos sobre os direitos de propriedade intelectual (DPI).¹³ O *mainstream* econômico, ao tratar do papel das inovações no sistema produtivo, toma como problemática central o conflito entre as duas formas pelas quais a eficiência econômica pode ser concebida, estática ou dinamicamente.¹⁴ O suposto antagonismo entre a maximização do produto e do benefício social — o que exige ampla difusão do conhecimento, via redução de custos de acesso — e a maximização do investimento em inovação em produtos e processos — o que exige garantias de apropriação dos benefícios ao inventor — é apresentado como a questão-chave a ser resolvida, sendo em sua função construído todo um arcabouço teórico que procura dar conta desta tarefa. Neste sentido, parte-se de uma premissa conceitual baseada na percepção da singularidade da invenção enquanto fator de produção. A invenção é tomada, assim como os demais tipos de bens produzidos por uma dada sociedade, como um fator que se constitui e se apresenta como mercadoria; entretanto, pelo fato do produto da atividade inventiva se tratar essencialmente de uma informação, um tipo determinado de conhecimento, ele se torna um bem que, *a priori*, pode ser coletivamente utilizado desde sua origem, isto porque, uma vez produzido, seu consumo por parte de outro agente não gera nenhum custo adicional significativo para outro que também o queira consumir. Logo, a invenção constitui-se, por sua própria natureza, em um bem público; a partir do momento que é criada ela tende a se difundir, permitindo que outros agentes, para além dos responsáveis por sua produção, possam a utilizar e desfrutar dos benefícios econômicos por ela proporcionados. Deste dado emerge um problema com a seguinte compleição: por um lado, sob o ponto de vista social, a atividade produtiva deve visar sempre ao máximo possível de produto, ou seja, a maximização do benefício por meio da disponibilidade da maior quantidade possível de bens pelo menor preço que se possa oferecer, e o pressuposto para que tal quadro possa ser alcançado é que o custo de acesso à informação tecnológica seja negligenciável; por outro lado, tal quadro criaria um efeito imediato quanto à eficiência dinâmica do sistema econômico, uma vez que, pelo fato de a introdução de um dado produto novo no mercado (inovação) exigir uma série de custos com P&D, ninguém se disporia a arcar com eles caso não houvesse garantias de proveitos exclusivos sobre seus benefícios. Em outras palavras: é o processo de produção de informação tecnológica que permite a disponibilização de um novo bem à sociedade; entretanto, em face da natureza *sui generis* da mercadoria invenção, evidencia-se a natureza imperfeita da apropriação sobre este

tipo de bem, o que teria como consequência um desestímulo à atividade inventiva, suscitando efeitos negativos sobre a produção, devido à pequena inclinação dos agentes econômicos a investir em atividades de pesquisa e desenvolvimento (P&D).

Em linhas gerais, poderíamos resumir os principais elementos envolvidos na teoria das patentes da seguinte forma:

a) O problema: considerando-se os atributos da mercadoria informação — o fato de poder ser “consumida” simultaneamente por vários agentes sem que haja efeitos quanto à quantidade disponibilizada a cada um, bem como a impossibilidade de se impedir sua livre utilização a partir do momento em que é socializada —, a questão que se levanta é que efeitos tais singularidades podem exercer sobre a eficiência do processo produtivo. A produção da informação tecnológica exige que o inventor despenda tempo e recursos para sua obtenção; sua utilização, por sua vez, devido à sua natureza *sui generis*, é franca. Logo, cria-se um desestímulo à atividade inventiva, uma vez que apenas um agente arca com seus custos, mas todos usufruem de seus benefícios. Desta forma, criam-se empecilhos à maximização do investimento em novos produtos e processos, impedindo-se que novos conhecimentos sejam criados cumulativamente ao longo do tempo.

b) A hipótese: neste tipo de abordagem, os DPI são concebidos como uma forma de resolução desta falha de mercado — embora, segundo Arrow, constitua-se em uma solução incompleta, por não ser capaz de dar conta de todos os problemas envolvidos na relação produção/apropriação (Arrow, 1962) —, garantindo, por um período determinado de tempo, a exclusão de terceiros do uso da informação, tendo como consequência a possibilidade da apropriação privativa por parte do inventor do valor econômico da invenção (Viscusi, Vernon e Harrington, 2002)

Percebe-se, portanto, que se estabelece uma diferença fundamental entre a invenção e a maioria dos demais tipos de bens. Na produção destes últimos, pressupõe-se que o custo marginal¹⁵ é sempre crescente, isto é, que para cada novo consumidor que surja no mercado se produza um novo bem, implicando em custos adicionais progressivos. Desta forma, o ótimo social da produção da maioria dos bens se dá quando seu custo marginal equivale a seu preço, ou seja, quando a sociedade está disposta a pagar pelo bem exatamente o valor correspondente ao que se gasta na sua produção. Por conseguinte, tomando-se como referência o equilíbrio do sistema, pressuposto do modelo, se o custo marginal for menor do que o preço a produção tende a ser aumentada; caso contrário, a produção tende a ser diminuída. Ambos os movimentos buscam alcançar o ponto em que esta relação se equilibre, otimizando o sistema. A invenção, por sua vez, diferentemente do exemplo anterior, pode ser utilizada por novos “consumidores” sem

que haja acréscimos significativos em seus custos, o que faz com que o ótimo social da produção não possa ser determinado a partir deste mesmo critério. O que a teoria aponta como solução para este problema é a determinação do ótimo da produção de inovações a partir do equilíbrio entre os benefícios sociais por elas gerados e os incentivos para manutenção da atividade inventiva. Um grau insuficiente de apropriação sobre as invenções por seus produtores (proteção patentária “fraca”) estimula os benefícios sociais por ela proporcionados, já que baixos custos de acesso permitem uma difusão mais rápida do conhecimento e um conseqüente aumento da quantidade de bens disponibilizados no mercado; o estímulo a novas invenções, por outro lado decresce. No extremo oposto, um alto grau de apropriação (proteção patentária “forte”) oferece um estímulo ao inventor a manter suas atividades, a partir da expectativa de desfrute exclusivo dos benefícios da invenção; todavia, os benefícios sociais se retraem, uma vez que o aumento dos custos de acesso obstaculiza a difusão. Resta, então, determinar o ponto em que estes dois fatores se equilibram, que corresponderá à extensão ótima da vida útil da patente de invenção. Neste sentido, o período ideal de validade de uma patente determinado pela teoria convencional deve ser aquele que maximize a soma dos benefícios obtidos pelo inventor (lucros proporcionados pela redução de custos oferecida pela invenção) e os benefícios sociais oferecidos pela invenção (disponibilização de maior quantidade de bens a preços mais baixos no mercado).

Considerações finais

O ideário pró-patentes manteve sua essência praticamente inalterada durante os últimos dois séculos. Com exceção da idéia de propriedade intelectual como direito natural, hoje já superada ou pouco aceita, o núcleo duro dos argumentos construídos no alvorecer da sociedade industrial — recompensa, eficiência e estímulo — mantém-se firme até nossos dias, ainda que submetido, aqui e ali, a refinamentos e complexificações, como é o caso da teoria econômica das patentes. É importante frisar que durante este tempo tais ideias foram submetidas a uma série de ataques por parte de opositores, refletindo diferentes expressões do conflito social em momentos históricos específicos (interesse individual x interesse público; livre-cambismo x protecionismo; difusão tecnológica x exclusão tecnológica, etc.). Deste contraste de idéias surgiram ricos debates, como por ocasião da emergência de movimentos abolicionistas na Europa em meados do Oitocentos, dos desentendimentos entre participantes das Grandes Exposições Universais naquele mesmo século, das relações conflituosas estabelecidas entre empresas globais e periféricas no mercado tecnológico do pós-guerra, das disputas políticas e diplomáticas entre

países ricos e pobres pela regulação do controle e do acesso a tecnologias de ponta, etc. Deixaremos, contudo, para imergir nestes debates — contemplando os contrapontos ao conceitual pró-patentes — em uma oportunidade futura, embora a tentação de enveredar por esta discussão seja grande.¹⁶

No que tange à reflexão até aqui desenvolvida, cabe ressaltar que, em linhas gerais, o conceitual econômico abordado acabaria por estabelecer fortes e profundas raízes, a ponto de podermos afirmar que perpassa os debates sobre a matéria até os dias de hoje. A concepção de propriedade intelectual como incentivo fundamental à inovação, independentemente da roupagem que venha a apresentar, constitui, no início do terceiro milênio, a base do discurso utilizado pelos grandes laboratórios farmacêuticos multinacionais (*Big Pharma*) para defenderem suas prerrogativas monopólicas e pressionarem governos em prol do recrudescimento dos direitos de exclusão desfrutados por proprietários de tecnologia (extensão de prazos, mecanismos de *enforcement*, ampliação dos objetos patenteáveis, limitação de instrumentos restritivos, etc.). Já no campo das relações econômicas internacionais, aponta-se a proteção patentária como fator de definição dos investimentos estrangeiros diretos em países emergentes: monopólio e segurança jurídica são tomados como elementos que geram inversões de capital na periferia e investimentos em P&D, que por sua vez proporcionam possibilidades de desenvolvimento tecnológico local. Tal tipo de discurso tem embasado recentes ações políticas e pressões por parte das grandes potências sobre países em desenvolvimento, sempre visando ao arrocho das regras e à observância dos direitos de propriedade nos mercados emergentes. Basta que se atente para as negociações que culminaram com a assinatura do TRIPS, um dos acordos que constituem a Organização Mundial do Comércio (OMC), para que se perceba em que medida o conceitual até aqui discutido influenciou a construção de um novo modelo jurídico-institucional para a regulação dos DPI a nível internacional.¹⁷ Esta mesma lógica de expansão vem sendo aplicada em campos tecnológicos de surgimento recente, como a biotecnologia moderna e a tecnologia da informação, levantando questionamentos quanto aos efeitos que os DPI podem ter sobre segmentos de mercado ainda em formação. Mais ainda, questionam-se os impactos que a concentração e exclusão proporcionadas pelos DPI exercem sobre questões sociais de extrema relevância, como o direito dos povos de acesso ao conhecimento, à informação tecnológica e a outros bens essenciais (como medicamentos, por exemplo). Enfim, é interessante notar como temáticas extremamente atuais parecem ser discutidas a partir de conceitos, valores e representações forjados em épocas pretéritas, mas que parecem não se desgastar com o tempo, renovando-se e se adaptando às oscilações conjunturais e estruturais. Enfrentar problemas deste

tipo requer a plena compreensão deste conjunto de ideias, seja para que a partir dele se procure respostas, seja para sua refutação e superação.

A discussão proposta neste trabalho, portanto, busca prestar uma contribuição aos estudos sobre a propriedade industrial, elegendo a perspectiva histórica como um viés válido e profícuo para o enfrentamento de problemas concernentes ao campo. Nossa pretensão, que esperamos não ser demasiada, é, tendo em vista a crescente problematização da matéria, sugerir soluções e respostas que venham a ser particularmente úteis ao tratamento da questão, esta última progressivamente valorizada em uma estrutura econômico-social global cada vez mais influenciada pelos efeitos da extrema aceleração do processo de desenvolvimento científico-tecnológico. Neste intuito, acreditamos que a compreensão dos diferentes sentidos e funções assumidos pelas patentes ao longo do tempo, bem como dos argumentos e conceitos teóricos que alicerçam o modelo patentário atualmente vigente, pode constituir um primeiro e importante passo em direção a uma melhor compreensão sobre suas natureza e lógica, abrindo-se possibilidades mais sólidas para se contornar possíveis efeitos sociais negativos.

Notas

¹ Mestre em História Social pela Universidade Federal do Rio de Janeiro e doutorando em História pela Universidade Federal Fluminense.

² De acordo com normas internacionais atualmente vigentes, o tempo mínimo para a validade de uma patente de invenção é de vinte anos, contados a partir da data de depósito (pedido de patente). Este período mínimo é estabelecido pelo artigo 33 do Acordo sobre Aspectos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS), tratado firmado no âmbito da Organização Mundial do Comércio (OMC).

³ Apontamos como exemplos de obras clássicas que sustentam esta hipótese: Malapert (1878); Hulme (1896); Walker (1883); Prager (1944). O grosso da literatura recente toma estas e outras obras produzidas entre o último quartel do século XIX e meados do século seguinte como referências fundamentais.

⁴ Sínteses interessantes das discussões sobre a origem do sistema de patentes podem ser encontradas em Cruz Filho (1996) e May e Sell (2005).

⁵ Doravante iremos nos referir à revelação obrigatória do conteúdo tecnológico de uma invenção usando o termo *disclosure*, conforme conceituação contemporaneamente utilizada.

⁶ Citamos como exemplo as pesquisas desenvolvidas por Macleod (1988) e Dutton (1984).

⁷ *Grosso modo*, definiremos o *spillover* como um dos efeitos provocados pela introdução de tecnologia estrangeira em um dado mercado. A interação entre os produtores imigrados e locais permite com que estes últimos tomem contato com instrumentos e métodos de produção anteriormente desconhecidos, absorvendo, na prática do mercado, novas informações tecnológicas. Esta espécie de “transbordamento” do conhecimento tecnológico proporciona possibilidades de capacitação aos agentes locais, suscitando o aprendizado de novas técnicas e o aperfeiçoamento daquelas até então utilizadas.

⁸ É comum encontrar na historiografia econômica referências aos exclusivos concedidos a inventores entre os séculos XV e XVIII — antes de sua plena sistematização em leis específicas, estas baseadas em conceitos jurídico-econômicos de feições modernas e liberais — como patentes “pré-modernas”. Particularmente, recomendamos certo cuidado com este tipo de conceituação, já que a literatura especializada usualmente carrega a expressão com uma conotação negativa. Não obstante, sentimo-nos à vontade para dela lançar mão quando acharmos conveniente, uma vez que a ressalva foi feita.

⁹ Para efeitos deste estudo, definiremos o jusnaturalismo moderno como uma matriz de pensamento fundamentada na interpretação da realidade e ordenação do mundo a partir de uma metodologia racional e de uma referência antropocêntrica e individualista, contrapondo-se aos fundamentos ontológicos e teológicos da filosofia escolástica. Sob o ponto de vista do direito, influenciados por pensadores como Hugo Grócio, John Locke, Samuel Pufendorf, entre outros, os jusnaturalistas modernos reformularam a concepção de direito natural consolidada por Tomás de Aquino, desatrelando os princípios e valores superiores que regem a vida em sociedade da vontade divina. Desta

forma, tomavam o direito natural como um sistema construído pelo homem — a partir do desvelamento das “leis” que regem as relações sociais através de processos racionais de análise —, dotado de validade universal e perpétua. Para discussões mais aprofundadas, consultar, por exemplo, Ximenes (2001).

¹⁰ Referimo-nos aqui a duas fundamentações teóricas essenciais para a construção do conceito moderno de propriedade privada. John Locke (1632-1704), por um lado, via na a defesa dos direitos individuais o motivo pelo qual o homem se organiza em sociedade. Neste sentido, a propriedade se constitui na livre faculdade do homem de dispor do que a natureza lhe oferece. Já a propriedade privada surge como uma relação específica entre homem e natureza, necessária a partir do momento em que se configura a escassez, isto é, em que os recursos oferecidos pela natureza deixam de ser ilimitados e se estabelece uma competição pelo acesso a tais recursos. O limite da propriedade privada seria determinado pela capacidade do homem de empregar seu trabalho sobre ela. Já para Immanuel Kant (1724-1804), a apropriação privada seria um exercício supremo da liberdade individual, isto é, do poder do indivíduo de dispor das coisas (exclusivamente) de acordo com sua vontade. A legitimidade da propriedade não se fundaria no trabalho aplicado sobre a coisa, mas na capacidade do homem de exercer seu domínio sobre ela. Logo, o limite da propriedade é o da capacidade do homem de dominá-la, protegê-la, ou no caso da propriedade fundiária, ocupá-la. Para discussões mais aprofundadas sobre as perspectivas lockena e kantiana, ver Macpherson (1970). Já para uma análise mais precisa sobre a aplicação de tais idéias no campo da propriedade intelectual, ver, por exemplo, Gandelman (2004) e Silveira (2005).

¹¹ Para efeitos deste estudo, definiremos o utilitarismo como uma matriz de pensamento baseada na premissa de que os homens regulam suas ações de acordo com o desejo de alcançar o estado de bem-estar (físico, moral, intelectual, econômico, etc.), isto é, a maximização do prazer e minimização do esforço, sacrifício ou dor. Logo, a medida para as ações humanas — seu princípio moral fundamental, o valor a norteá-las — deveria ser a utilidade. Como principais expoentes dessa corrente utilitarista podemos citar Jeremy Bentham (1748-1832) e John Stuart Mill (1806-1873).

¹² Sobre os argumentos utilitaristas em defesa do sistema de patentes, ver Penrose (1974) e Janis (2002).

¹³ Citamos como exemplos significativos: Arrow (1962); Nordhaus (1969); Maskus (1997).

¹⁴ Para efeitos deste trabalho, que não tem a pretensão de enveredar por uma análise econômica aprofundada, definiremos eficiência estática como o ponto máximo de produção (maior quantidade e menor preço), dado o estado do conhecimento. O conceito de eficiência dinâmica, por sua vez, será tomado como o ponto máximo de investimentos lucrativos em atividades de pesquisa e desenvolvimento (P&D). Reiteramos, entretanto, que tais conceituações são grosseiras e superficiais.

¹⁵ Para efeitos deste trabalho, definiremos custo marginal como a variação do custo total da empresa quando ocorre a variação de uma unidade na quantidade de bens por ela produzida.

¹⁶ Sobre o movimento político pró-abolição das patentes, ver Machlup e Penrose (1950) e Janis (2002). Para uma discussão sobre a questão da proteção patentária no âmbito das Grandes Exposições Universais, ver Moser (2005). Já para uma reflexão sobre a dinâmica do mercado tecnológico no pós-guerra, sobre os efeitos do sistema de patentes no processo de industrialização dos países latino-americanos, bem como sobre os debates diplomáticos a respeito do tema em diferentes foros internacionais, ver Barbosa (1999) e Cruz Filho (2001). Em trabalho anterior, esboçamos alguns comentários sobre o choque entre argumentos pró e antipatentes, muito em evidência nos debates econômicos da metade do século XIX. Entretanto, como nosso objetivo principal era de avaliar o impacto dessas idéias no Brasil — e em função dos limites a que se submetia o trabalho — não foram efetuados maiores aprofundamentos. Para maiores detalhes, ver Malavota (2007).

¹⁷ O Acordo sobre Aspectos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS) foi assinado em 1994, tendo sido antes negociado durante quase dez anos no âmbito do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT). O tratado impõe a todos os países integrantes da OMC padrões legais e administrativos mínimos para a governança dos DPI. Para uma discussão interessante sobre as discussões desenvolvidas na Rodada Uruguaia do GATT, iniciada em 1986 e as estratégias de pressão e convencimento utilizadas pelos países desenvolvidos para que o acordo contemplasse seus principais interesses, ver Drahos (1995).

Referências

- ARROW, Kenneth J. Economic Welfare and Allocation of Resources for Inventions. In: *The Rate and Direction of Inventive Activity: Economic and Social Factors*. Edited by R.R. Nelson. Princeton: Princeton University Press, 1962.
- BARBOSA, Antônio L. F. *Sobre a propriedade do trabalho intelectual: uma perspectiva crítica*. Rio de Janeiro: UFRJ, 1999.
- CRUZ FILHO, Murillo Florindo. History of the industrial property strategies and transfer of technology administrative system in Brazil: 1950-1997. *ADM. MADE — Revista do Mestrado em Administração e Desenvolvimento Empresarial*, Rio de Janeiro, Universidade Estácio de Sá, ano 1, n.2, p.117-33, jul. 2001
- _____. *A norma do novo: fundamentos do sistema de patentes na modernidade*. Rio de Janeiro: [S.n.], 1996.

-
- DRAHOS, Peter. Global Property Rights in Information: the story of TRIPS at the GATT. *Prometheus*, v.13, n.1, jun. 1995.
- DUTTON, Harry. *The Patent System and Inventive Activity during the Industrial Revolution, 1750-1852*. Manchester, UK: Manchester University Press, 1984.
- FONSECA, Ricardo Marcelo. A “Lei de Terras” e o advento da propriedade moderna no Brasil. *Anuario Mexicano de historia del derecho*, Mexico, v. XVII, p. 97-112, 2005.
- GANDELMAN, Marisa. *Poder e conhecimento na economia global*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2004.
- HULME, E. Wyndham. The History of the Patent System under the Prerogative and at Common Law. *The Law Quarterly Review*, Vol 46, p. 141-54, April 1896.
- JANIS, Mark D. Patent Abolitionism. *Berkeley Technology Law Journal*, v. 17, n. 2, Spring 2002. p. 930-40.
- KHAN, B. Zorina. *The Democratization of Invention: Patents and Copyrights in American Economic Development*. New York: Cambridge University Press, 2005.
- MACHLUP, Fritz, PENROSE, Edith. The Patent Controversy in the Nineteenth Century. *The Journal of Economic History*. New York, Economic History Association, v. 10, n.1, p. 1-29, May 1950
- MACPHERSON. C.B. *La teoria política del individualismo posesivo: de Hobbes a Locke*. Barcelona: Fontanela, 1970.
- MALAPERT, F. Notice historique sur la législation en matière de brevets d’invention. *Journal des Economistes*, Paris, v. 3, 1878.
- MALAVOTA, Leandro M. A propriedade dos bens imateriais em discussão: o Brasil e a controvérsia da proteção patentária na segunda metade do século XIX. In: VII Congresso Brasileiro de História Econômica e 8ª Conferência Internacional de História de Empresas, 2007, Aracaju. *Anais do VII Congresso Brasileiro de História Econômica e 8ª Conferência Internacional de História de Empresas*, 2007.
- MARAVALL, José Antonio. *Poder, honor y elites em el siglo XVII*. Madrid: Siglo XXI, 1989.
- MASKUS, Keith E. *The international regulation of intellectual property*. [IESG Conference “Regulation of International Trade and Investment”, University of Nottingham, Nottingham, Sep. 1997]. <<http://siteresources.worldbank.org/INTRANETTRADE/Resources/maskus3.pdf>>. Acessado em 02 jun. 2008.
- MAUSS, Michel. Essai sur le don: forme e et raison de l’échange dans les sociétés archaïques. In: *L’année sociologique*, 2ª série, v. 1, 1925.
- MAY, Christopher, SELL, Susan. *Intellectual Property: A Critical History*. Boulder: Lynne Rienner, 2005.
- MOSER, Petra. How Do Patent Laws Influence Innovation? Evidence from Nineteenth-century World Fairs. *American Economic Review*, v. 95, n. 4, p. 1214-36, Sep. 2005.
- NORDHAUS, William D. *Invention, growth, and welfare: a theoretical treatment of technological change*. Cambridge, MA: MIT Press, 1969.
- OLIVAL, Fernanda. Juristas e mercadores à conquista das honras. *Revista de História Econômica e Social*, n.4, p. 7-53, 2002.
- PRAGER, Frank D. A History of Intellectual property from 1545 to 1787. *Journal of the Patent Office Society*, v.26, n.11, p. 711-60, Nov. 1944.
- SILVEIRA, Sérgio Amadeu da. *A mobilização colaborativa e a teoria da propriedade do bem intangível*. 2005. Tese (Doutorado em Ciência Política) — USP, São Paulo.
- VISCUSI, W. Kip; VERNON, John M.; HARRINGTON JR, Joseph E. *Economics of Regulation and Antitrust*. Cambridge, MA: MIT Press, 2001.
- WALKER, Albert. *Text-Book of the Patent Law of United States of America*. New York: L.K. Strouse & Co., 1883.
- XAVIER, Angela Barreto, HESPANHA, António Manuel. As redes clientelares. In: MATTOSO, José (dir.), HESPANHA, António (coord.). *História de Portugal, v.4: O Antigo Regime Regime (1620-1807)*. Lisboa: Editorial estampa, 1993.
- XIMENES, Julia Maurmann. Reflexões sobre o jusnaturalismo e o direito contemporâneo. *Cadernos de direito*, Piracicaba, v. 1, n. 1, p. 157-165, 2001.