ISSN Impresso 1809-3280 | ISSN Eletrônico 2177-1758
www.esmarn.tjrn.jus.br/revistas

DIREITO E LIBERDADE

A REGULAÇÃO DO INVESTIMENTO EM INOVAÇÃO TECNOLÓGICA E O DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL NO SETOR PETROLÍFERO BRASILEIRO

THE REGULATION OF INVESTMENT IN TECHNOLOGICAL INNOVATION AND THE INTELLECTUAL PROPERTY RIGHT IN THE BRAZILIAN OIL SECTOR

Adriano de Oliveira Othon*

RESUMO: Objetivando examinar a obrigação contratual de investimento em pesquisa e desenvolvimento à qual parcela dos concessionários do setor petrolífero está submetida, o artigo pauta-se pela análise das disposições contratuais e normativas do tema por parte da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP). O trabalho aborda a cláusula de investimento em pesquisa e desenvolvimento do contrato de concessão petrolífera e sua regulamentação, atentando para a relevância da propriedade intelectual. Conclui-se o texto com apontamentos acerca das perspectivas do setor petrolífero em observância às novas disposições e da atuação da ANP como ente responsável por seu cumprimento.
Palavras-chave: Petróleo e gás natural. Inovação tecnológica. Regulação. Propriedade intelectual. Patentes.

ABSTRACT: In order to examine the contractual obligation to invest in research and development to which portion of the dealers in the oil sector is submitted, the article is guided by the analysis of contract provisions and regulations of the subject by the National Agency of Petroleum, Natural Gas and Biofuels (ANP). The paper addresses the provision of investment in research and development of the oil concession agreement and its regulations, noting the importance of intellectual property. We conclude the text with notes about the prospects of the oil sector in compliance with the new provisions and the action of ANP as being responsible for its obedience.
Keywords: Oil and natural gas. Technological innovation. Regulation. Intellectual property. Patents.

* Acadêmico do 10º Período do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. Aluno do Programa de Recursos Humanos em Direito do Petróleo e Gás Natural – PRH-ANP/MCT nº 36. Auxiliar Técnico do Poder Judiciário do Rio Grande do Norte. Natal - Rio Grande do Norte – Brasil.

1 INTRODUÇÃO

Assim como nos principais ramos industriais, o setor petrolífero é caracterizado pela utilização maciça de tecnologia em seu processo produtivo. Tendo como matéria-prima bens cada vez mais escassos e de difícil extração, a indústria de petróleo e gás natural enfrenta continuamente desafios às suas atividades, a exemplo da produção em águas profundas e ultraprofundas, ambiente do qual resulta a maior parcela do petróleo nacional.

Tais dificuldades sempre estiveram presentes no setor petrolífero, cujos obstáculos foram gradativamente superados pela geração de complexas e dispendiosas soluções tecnológicas. Dessa forma, o aperfeiçoamento de técnicas e equipamentos de exploração e produção de petróleo e gás natural, dos processos de refino e processamento e da qualidade dos seus derivados, bem como a geração de fontes alternativas de energias, são resultado de investimento maciço em inovação ao longo de anos[1].

Ademais, como em qualquer outra atividade econômica, a exploração e produção de petróleo, gás natural e seus derivados tem como finalidade a obtenção de lucro, apesar de devidamente regulada pelo Estado. Outra não seria a finalidade também da pesquisa e do desenvolvimento tecnológico do setor senão o retorno financeiro para a própria indústria à qual se aplicam. Como conseqüência, surge a necessidade de proteção dos resultados da inovação e garantia de recompensa dos investimentos nela empreendidos, função essa desempenhada pela propriedade intelectual e suas várias formas de manifestação[2].

Desse modo, fecha-se o ciclo que vai do estímulo à elaboração de determinado invento até a sua efetiva comercialização.

2 A FLEXIBILIZAÇÃO DO MONOPÓLIO ESTATAL E A OBRIGAÇÃO DE INVESTIMENTO EM PESQUISA E DESENVOLVIMENTO

A década passada foi marcada por importantes transformações operadas na estrutura da administração estatal brasileira, ocorrendo a deses-

1 Segundo a Lei nº 10.973, de 2 de dezembro de 2004, inovação é a "introdução de novidade ou aperfeiçoamento no ambiente produtivo ou social que resulte em novos produtos, processos ou serviços".

2 A terminologia da propriedade intelectual e suas espécies será aprofundada na subseção 3.1.

tatização de vários serviços públicos e atividades econômicas antes objeto de monopólio estatal, dentre as quais as de exploração, produção, refino, transporte, importação e exportação de petróleo, seus derivados e gás natural. Atinente à indústria petrolífera, o artigo 177 da Constituição Federal de 1988 teve sua redação modificada em novembro de 1995 pela Emenda Constitucional nº 9, possibilitando à iniciativa privada o acesso a esse relevante setor da economia.

A mudança reclamou a criação de um órgão estatal técnico e independente para regular as atividades referidas no art. 177 da Carta Magna, agora objeto de concessão ou autorização, o que se deu pela Lei nº 9.478/97 (Lei do Petróleo), origem da atual Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), conforme previra o §2º, inciso III, do mesmo dispositivo da Lei Maior. Tendo como finalidade a regulação das atividades econômicas integrantes da indústria do petróleo, entre outras competências, cabe à ANP elaborar as normas a serem observadas pelos concessionários habilitados anualmente nas rodadas de licitações de áreas petrolíferas. Essa normatização tem caráter tanto concreto – através de editais e contratos de concessão – quanto abstrato – mediante portarias e resoluções[3].

Por força do art. 8º, inciso IV, da Lei do Petróleo, a ANP tem como competência a elaboração de editais e a promoção das licitações de exploração, desenvolvimento e produção de áreas petrolíferas, bem como a celebração dos contratos delas decorrentes e a fiscalização de sua execução. Concomitantemente, estabelece o inciso X do mesmo artigo que à Agência cabe "estimular a pesquisa e a adoção de novas tecnologias na exploração, produção, transporte, refino e processamento".

A fim de concretizar tal desígnio, desde os primeiros contratos de concessão assinados com a Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras) em 1998[4] e,

3 Cf. OTHON, Adriano de Oliveira et al. O poder normativo da Agência Nacional do Petróleo em matéria ambiental. **Revista Petro & Química**, São Paulo, ano 29, n. 280, jan. 2006, p. 58.

4 Convencionou-se chamar de Rodada Zero o conjunto de negociações realizadas entre a ANP e a Petrobras após a promulgação da Lei do Petróleo, a fim assegurar, mediante contratos de concessão, os direitos da companhia sobre os blocos exploratórios e áreas em desenvolvimento em que a mesma houvesse realizado investimentos, bem como sobre as áreas produtoras mais rentáveis à empresa. Até então, a Petrobras era a única executora do monopólio que a União exercia sobre as atividades de exploração e produção de petróleo. Cf. ANP. Rodadas de licitações. Disponível em: <http://www.anp.gov.br/petro/rodadas_de_licitacoes.asp>. Acesso em: 17 out. 2006.

a partir de 1999, com os demais concessionários habilitados nas rodadas subseqüentes de licitações, há em seus textos a cláusula de investimento em pesquisa e desenvolvimento.

A ANP adota definição da Organização para Cooperação Econômica e Desenvolvimento (OCDE), para a qual o termo pesquisa e desenvolvimento compreende o "trabalho criativo executado de forma sistemática para aumentar o estoque de conhecimento, inclusive o conhecimento sobre o homem, a cultura e a sociedade e o uso desse estoque de conhecimento para imaginar novas aplicações"[5].

É nesse contexto que se situa a obrigação das grandes companhias do setor de petróleo e gás natural em investir em pesquisa e desenvolvimento de novas tecnologias. Além do pagamento de participações governamentais e de terceiros, como contrapartida à concessão da área produtora de petróleo e gás pelo Estado brasileiro, os concessionários que porventura alcançarem uma produção de grande porte em determinado campo petrolífero também devem destinar parcela da receita nele gerada às atividades de pesquisa e desenvolvimento em território brasileiro[6].. O objetivo dessa determinação é claramente a promoção de um fluxo contínuo de inovação tecnológica, o que, em última instância, culmina com a proteção via propriedade intelectual dos produtos e processos aplicáveis à indústria – no caso, mediante patentes – e com a geração de receita deles decorrente.

2.1 A CLÁUSULA DE INVESTIMENTO EM PESQUISA E DESENVOLVIMENTO DO CONTRATO DE CONCESSÃO BRASILEIRO

É bem sabido que as leis não são as únicas fontes imediatas de direitos e obrigações no ordenamento jurídico. Este reserva um espaço livre de autonomia para os sujeitos jurídicos fixarem voluntariamente vínculos

5 Cf. OCDE. **Manual de Oslo:** proposta de diretrizes para coleta e interpretação de dados sobre inovação tecnológica, 1997. Disponível em: <http://www.finep.gov.br/imprensa/sala_imprensa/manual_de_oslo.pdf>. Acesso em: 19 out. 2006. p. 67.

6 Tal obrigação somente será devida a partir da produção (ou lavra) do campo petrolífero, quando efetivamente extrai-se petróleo ou gás natural do subsolo. Na dicção do art. 6º, inciso XVI, da Lei nº 9.478/97, produção é o "conjunto de operações coordenadas de extração de petróleo ou gás natural de uma jazida e de preparo para sua movimentação". Última etapa da denominada fase de upstream da cadeia petrolífera, a produção é precedida pelos estágios de exploração (ou pesquisa) e desenvolvimento do campo, também definidos na Lei do Petróleo.

obrigacionais não oriundos da lei, mas do acordo de suas vontades. É justamente o que ocorre na indústria petrolífera, na qual a ANP possui autonomia para elaborar editais e criar cláusulas contratuais geradoras de direitos e obrigações para os concessionários, integrando e interpretando as disposições da Lei do Petróleo, desde que em observância das normas constitucionais, legais e regulamentares pertinentes, em razão das especificidades do contrato de concessão[7].

Reflexo dessa prerrogativa é a cláusula vigésima quarta do contrato de concessão da ANP, intitulada investimento em pesquisa e desenvolvimento[8]. Não pormenorizada na Lei do Petróleo, a matéria tem seu regime disciplinado exclusivamente nessa cláusula e nas resoluções da ANP recentemente elaboradas.

Depreende-se da leitura da cláusula que somente estarão sujeitos à sua determinação os concessionários que também forem obrigados ao pagamento de Participação Especial. Essa modalidade de participação governamental está disposta no art. 50 da Lei do Petróleo e somente é aplicável "nos casos de grande volume de produção, ou de grande rentabilidade", incidindo sobre a receita bruta da produção[9], deduzidos os royalties, os investimentos na exploração, os custos operacionais, a depreciação e os tributos previstos na legislação em vigor. Em suma, nem todos os concessionários contratantes com a ANP serão sujeitos passivos da cláusula, somente aqueles que – segundo critérios técnicos da própria Agência – alcançarem grande produção em um dado campo petrolífero.

Desse modo, caso a ANP determine a incidência de Participação Especial sobre determinado campo, estabelece a cláusula vigésima quarta que

7 Cf. ARAGÃO, Alexandre dos Santos. O contrato de concessão de exploração de petróleo e gás. **Revista de Direito Administrativo**, n. 239, p. 414-416, jan./mar. 2005.

8 Contrato de concessão, cláusula vigésima-quarta, item 24.1: "Caso a Participação Especial seja devida para um Campo em qualquer trimestre do ano calendário, o Concessionário será obrigado a realizar Despesas Qualificadas com Pesquisa e Desenvolvimento em valor equivalente a 1% (um por cento) da Receita Bruta da Produção para tal Campo". Tal redação consta do contrato de concessão da oitava rodada de licitações, ocorrida em novembro de 2006. Cf. ANP. **Contrato de concessão para exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natura**l, 13 de outubro de 2006. Disponível em: <http://www.brasil-rounds.gov.br/round8/Edital/CONTRATO_ROUND8.zip>. Acesso em: 17 out. 2006.

9 De acordo com o Decreto nº 2.705 (Decreto das Participações), art. 3º, inc. VII, o termo receita bruta da produção, relativamente a um campo de uma área sob concessão, é definido como "o valor comercial total do volume de produção fiscalizada, apurado com base nos preços de referência do petróleo e do gás natural produzidos."

a companhia (ou consórcio de empresas) titular da concessão também estará obrigada a realizar despesas qualificadas com pesquisa e desenvolvimento em valor equivalente a um por cento da receita bruta da produção do campo em questão. Note-se que há uma relação de mera causalidade entre o débito da Participação Especial e a obrigação contratual de investimento em pesquisa e desenvolvimento, sendo aquela condição para a existência dessa última.

O investimento em pesquisa e desenvolvimento estabelecido pelo contrato de concessão em nada se confunde com o pagamento da Participação Especial, uma vez que esta é devida diretamente ao Estado e distribuída entre as unidades da Federação, conforme fixado no §2º do art. 50 da Lei do Petróleo, ao passo que a obrigação da cláusula vigésima quarta tem aplicação diversa. Em razão desta, o concessionário possui a faculdade de realizar até cinqüenta por cento das despesas com pesquisa e desenvolvimento em suas próprias instalações ou de suas afiliadas – desde que localizadas no Brasil – ou contratadas junto a empresas nacionais. O restante, obrigatoriamente, deve ser contratado com universidades ou institutos de pesquisa e desenvolvimento tecnológico nacionais, previamente credenciados para esta finalidade pela ANP, mesmo se essas instituições estiverem relacionadas às demais operações disciplinadas no próprio contrato de concessão.

Na primeira hipótese, em que as despesas são realizadas nas instalações do concessionário ou de suas afiliadas, somente serão considerados os gastos relativos à aquisição de equipamentos, instrumentos, materiais utilizados em experimentos e construção de protótipos ou instalações piloto, além do salário bruto do pessoal que atua nessas atividades. Ademais, o item 24.5 do contrato de concessão não admite o rateio de custos administrativos, de infra-estrutura, de ensaios de rotina, serviços de assistência técnica e solução de problemas operacionais, serviços e taxas de licenças e patentes, devendo o concessionário arcar sozinho com tais despesas[10]. Nota-se aqui a preocupação da ANP em assegurar não somente o mero investimento em pesquisa e desenvolvimento, mas também a manutenção de seus resultados, mediante disposição que obriga os concessionários a contabilizar os custos

10 Cf. ANP. **Contrato de concessão para exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural**, 13 de outubro de 2006. Disponível em: <http://www.brasil-rounds.gov.br/round8/Edital/CONTRATO_ROUND8.zip>. Acesso em: 17 out. 2006.

com o patenteamento de novas tecnologias.

No caso da contratação de instituições de pesquisa e desenvolvimento tecnológico, para fins de conceder o credenciamento das mesmas, o item 24.6 do contrato estabelece que a ANP elegerá aquelas que possuam como áreas de interesse e temas relevantes petróleo, seus derivados e gás natural, bem como meio-ambiente e energias renováveis[11].

Importante salientar que, seja o investimento realizado em suas próprias instalações, seja em universidades ou institutos tecnológicos, o concessionário deverá fornecer à ANP um relatório completo das despesas com pesquisa e desenvolvimento, incluindo-se descrição dos aspectos técnicos e documentação auxiliar requisitada.

2.2 A REGULAMENTAÇÃO DA CLÁUSULA VIGÉSIMA QUARTA

Tendo em vista que a cláusula vigésima-quarta incide sobre considerável produção de petróleo e gás e levando em conta que somente agora as primeiras empresas de grande porte começam a entrar nessa fase da cadeia petrolífera, resta inevitável concluir que, brevemente, as grandes companhias petrolíferas instaladas no Brasil serão compelidas a investir vultosas quantias em pesquisa e desenvolvimento. Além da Petrobras, somente a Shell já possui campos em produção com incidência de Participação Especial, enquanto outras poderosas concessionárias como Chevron, Devon e El Paso tendem a iniciar suas produções a partir do final de 2007[12].

Não por coincidência, o tema de investimentos em pesquisa e desenvolvimento na indústria petrolífera foi objeto das Resoluções ANP nº 33 e 34, em 24 de novembro de 2005, a fim de atribuir maior segurança jurídica à questão. Ademais, tais normas surgiram sob a influência inequívoca da Lei nº 10.973, de dezembro de 2004 (Lei de Inovação Tecnológica)[13], uma vez que também possuem como finalidade o alcance da autonomia tecnológica e o desenvolvimento industrial do País.

A Resolução nº 33 aprova o Regulamento Técnico nº 5/2005, que estabelece definições, diretrizes e normas sobre a aplicação dos investimentos

11 Ibidem.
12 Cf. PETROLÍFERAS devem iniciar produção. **Gazeta Mercantil**, São Paulo, 22 ago. 2006. p. 02.
13 Regulamentada pelo Decreto nº 5.563, de 11 de outubro de 2005.

em pesquisa e desenvolvimento, e disciplina a periodicidade, a formatação e o conteúdo dos relatórios demonstrativos das despesas a que se refere a cláusula vigésima quarta.

Utilizando-se de conceitos técnicos, o Regulamento define pesquisa e desenvolvimento como "as atividades realizadas na forma de projetos ou programas tecnológicos, relacionadas com pesquisa básica, pesquisa aplicada, desenvolvimento experimental, protótipos, unidades pilotos e inovações de produtos ou processos" (ANP, 2005a).

A norma assenta que, até a sua publicação, serão aceitas como despesas qualificadas com pesquisa e desenvolvimento as realizadas de acordo com o Plano Nacional de Ciência e Tecnologia do Setor de Petróleo e Gás (CT-Petro), criado no âmbito do Ministério da Ciência e Tecnologia em 1999. Tal disposição tem por objetivo regulamentar os investimentos feitos antes da entrada em vigor da Resolução, a exemplo dos realizados pela Petrobras em várias universidades e institutos de pesquisa brasileiros nesse período, bem como delimitar o intervalo de transição que culminará com a plena vigência do novo regime[14]. Isso se dá pelo fato de o contrato de concessão permitir que o concessionário compense despesas efetuadas ao tempo em que não era obrigado a realizá-las ou quando as realizar além do limite ao qual era obrigado, gerando um crédito para obrigações futuras até o limite máximo estipulado no item 24.3 do contrato[15].

É prática corriqueira na indústria petrolífera que uma área de concessão tenha como titular um consórcio de empresas. Nesses casos, todos os co-concessionários serão solidariamente responsáveis pela comprovação e realização de despesas qualificadas com pesquisa e desenvolvimento, independentemente de qualquer acordo ou contrato celebrado entre eles[16].

14 O art. 5º, caput, da Resolução ANP nº 33/2005, estipulou o prazo de cento e oitenta dias, contados da publicação da norma (25 de novembro de 2005), para as empresas que já investiam em pesquisa e desenvolvimento encaminharem os relatórios demonstrativos das despesas realizadas entre 1998 e 2004.

15 De acordo com o item 24.3 do contrato de concessão, os montantes creditados para compensações futuras "não poderão ser utilizados para compensar mais do que 25% (vinte e cinco por cento) da obrigação total (i.e., 0,25% da Receita Bruta da Produção) para um dado Campo em um dado trimestre". Cf. ANP. Contrato de concessão para exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural, 13 de outubro de 2006. Disponível em: <http://www.brasil-rounds.gov.br/round8/Edital/CONTRATO_ROUND8.zip>. Acesso em: 17 out. 2006.

16 Cf. ANP. Resolução nº 33, de 24 de novembro de 2005, e Anexo. Aprova o Regulamento Técnico que define as normas referentes à realização no Brasil dos investimentos em pesquisa e desenvolvimento e à elaboração do relatório demonstrativo a que se refere a Cláusula de Investimentos em Pesquisa e Desenvolvimento

No que pertine à propriedade intelectual, o Regulamento ANP nº 5 cita o termo patentes uma única vez, ao repetir disposição já presente nos contratos de concessão de que serviços e taxas de patentes não poderão ser divididos quando as despesas forem realizadas nas instalações do próprio concessionário ou de suas afiliadas (item 8.3). Todavia, ao definir inovação de produtos e processos tecnológicos, o item 4.6 do documento o considera como "as implantações de produtos e/ou processos tecnologicamente novos e substanciais melhorias tecnológicas introduzidas em produtos e processos já existentes"[17], o que indubitavelmente traduzem-se em espécies de propriedade intelectual, conforme se verificará em passo oportuno desse trabalho.

A Resolução ANP nº 34, por sua vez, aprova o Regulamento Técnico nº 6/2005, que tem como objetivo estabelecer as orientações, os procedimentos e os requisitos técnicos para o credenciamento de instituições de pesquisa e desenvolvimento tecnológicos nacionais de acordo com a cláusula de investimentos em pesquisa e desenvolvimento dos contratos de concessão. Além do Regulamento, a norma traz como anexos os procedimentos para solicitação do credenciamento, o método e os requisitos técnicos de avaliação para o credenciamento e os procedimentos para elaboração do relatório de faturamento das instituições credenciadas.

O processo de credenciamento estabelecido na norma tem o escopo de reconhecer formalmente se a instituição avaliada atua efetivamente em pesquisa e desenvolvimento no âmbito dos serviços credenciados, se tem reconhecida competência tecnológica, se possui infra-estrutura e condições operacionais para execução dos serviços e se atende aos requisitos mínimos de gestão estabelecidos pela ANP. Ressalte-se que o credenciamento é voluntário e aberto a qualquer universidade ou instituição de pesquisa e desenvolvimento, pública ou privada, localizada no Brasil[18].

Por fim, destaca-se, no item 5.5.4 do Anexo B da Resolução nº 34, o fato de o número de patentes depositadas pelas instituições de pesquisa e

dos Contratos de Concessão para Exploração, Desenvolvimento e Produção de Petróleo e/ou Gás Natural. **Diário Oficial da União**, Brasília, 25 nov. 2005.

17 Ibidem.

18 Cf. ARANHA, Luiz Oswaldo Norris. **Investimentos em P&D para a indústria do petróleo e gás natural**. Disponível em: <http://www.redetec.org.br/publique/media/rio_metrologia_2006_luiz_aranha..pdf>. Acesso em: 20 out. 2006.

desenvolvimento figurar como requisito de avaliação de seus desempenhos, para fins de credenciamento junto à Agência[19]. Trata-se de importante fator na avaliação dos resultados obtidos por uma instituição, pois o número de patentes revela o nível de qualidade e os impactos (tecnológicos, ambientais, sociais e econômicos) da pesquisa desenvolvida.

3 O DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL E O SETOR PETROLÍFERO

Às vésperas do aniversário de dez anos da Lei do Petróleo, o setor petrolífero nacional aguarda com ansiedade o início da produção dos campos adquiridos pelos grandes concessionários após a flexibilização do monopólio estatal. Trata-se do ponto alto de uma indústria habituada a investimentos de grande monta e retorno financeiro a longo prazo, muitas vezes incerto.

Viu-se que, dentre os vários ônus suportados pelas grandes companhias petrolíferas, em contrapartida à exploração do subsolo brasileiro, figura a obrigação de investimento em pesquisa e desenvolvimento em universidades e institutos nacionais. A fórmula utilizada pela ANP para efetivação desse compromisso, inserta na cláusula vigésima quarta do contrato de concessão, já possui redação bastante maturada pelas várias rodadas de licitação de blocos exploratórios, iniciadas em 1998. Ante a iminência da produção dos campos de alguns dos principais concessionários, é chegado o momento de pôr à prova a efetividade das determinações da Agência e sua competência para concretizar o objetivo de fomentar a pesquisa e o desenvolvimento tecnológico do setor com ativos eminentemente nacionais.

Todavia, o mero estímulo à produção de novos conhecimentos não é suficiente para gerar dividendos à indústria petrolífera. Responsável pela proteção jurídica das criações geradas pelas atividades de inovação tecnológica, a propriedade intelectual é o último estágio desse processo, dotando a informação científica de valor econômico e mercadológico. A partir desse

19 Cf. ANP. Resolução nº 34, de 24 de novembro de 2005, e Anexos. Aprova o Regulamento Técnico para o Credenciamento das Instituições de Pesquisa e Desenvolvimento junto à ANP, a que se refere a Cláusula de Investimentos em Pesquisa e Desenvolvimento dos Contratos de Concessão para Exploração, Desenvolvimento e Produção de Petróleo e/ou Gás Natural. **Diário Oficial da União,** Brasília, 25 nov. 2005.

dado, passa-se a questionar de que maneira a propriedade intelectual pode contribuir para o desenvolvimento tecnológico do setor, em se considerando todos os entes envolvidos na relação de estímulo às atividades de pesquisa e desenvolvimento.

Antes de perquirir sua importância, contudo, necessária se faz a compreensão dos principais institutos pertencentes ao Direito de Propriedade Intelectual, sobretudo as patentes, visto que primordiais à indústria petrolífera.

3.1 PROPRIEDADE INTELECTUAL E PROPRIEDADE INDUSTRIAL: DISTINÇÃO TERMINOLÓGICA[20]

Embora a proteção jurídica das concepções do intelecto exista há bastante tempo, a reunião de todas as espécies de bens imateriais numa única disciplina é recente e ainda pouco enraizada nas legislações nacionais, possuindo maior respaldo no campo doutrinário. A mencionada congregação somente foi proporcionada a partir da formulação do Direito de Propriedade Intelectual, abrangendo a tutela de todas as espécies de bens incorpóreos, incluindo-se as duas principais: o direito de propriedade industrial – proteção de patentes, desenhos industriais, marcas, repressão à concorrência desleal, etc. – e o direito do autor, responsável pelo resguardo de obras artísticas, literárias ou científicas. Antigamente, a propriedade industrial era enquadrada no Direito Comercial, ao passo que ao Direito Civil cabia a regulação do direito autoral.

A denominação direito de propriedade intelectual só foi oficializada internacionalmente na Conferência de Estocolmo de 1967, que promoveu a revisão dos textos da Convenção da Paris para a Proteção da Propriedade Industrial (1883) e da Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas (1886) – ambas válidas até os dias atuais –, bem como fundou a Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI), órgão especializado do sistema das Nações Unidas.

Como anteriormente mencionado, a proteção dos bens incorpóreos vem de longa data. Já na Idade Média, as corporações de ofício e os se-

20 OTHON, Adriano de Oliveira. O direito de propriedade intelectual e a função social das patentes. **Revista Jurídica In Verbis**, Natal, n. 20, jul./dez. 2006. p. 123.

nhores feudais conferiam certos privilégios aos inventores mediante cartas abertas (*litterae* patentes), embora fossem utilizados critérios arbitrários e a invenção tivesse natureza de bem comum. Acabando com tais privilégios, codificações advindas do direito de Veneza (parte veneziana) em 1474 e da Inglaterra (*statute of monopolies*) em 1623 fundaram as bases da sistematização do direito de propriedade industrial e definiram os requisitos de concessão de patentes atualmente utilizados. O direito do autor, por sua vez, começou a desenvolver-se a partir do século XV com a tecnologia de impressão e tipografia concebida por Gutenberg, o que ocasionou o início da concessão de privilégios para a reprodução de obras em grande escala, embora somente após a Revolução Francesa o direito autoral tenha adquirido efetivo conteúdo patrimonial, prioritariamente em favor do autor, e não do editor.

No Brasil, em relação à propriedade industrial, a Constituição Imperial de 1824 já assegurava aos inventores o direito sobre suas produções. A primeira lei a garantir a propriedade e uso exclusivo ao invento surgiu em 1830, sucedendo-se uma série de textos constitucionais e legais que reconheceram os demais direitos da seara industrial. Atualmente, cabe à Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996, conhecida como Lei de Propriedade Industrial, abordar esse ramo jurídico, tendo revogado o Código de Propriedade Industrial de 1971. Já o direito do autor foi pela primeira vez reconhecido com a Constituição Republicana de 1891, cujo art. 72, § 26, distinguia claramente o direito do autor do instituto da patente. A primeira lei tratando do assunto data de 1898. O Código Civil de 1916 regulou a questão nos seus artigos 649 a 673, complementados pela Lei nº 5.988/73, que disciplinou os direitos autorais e conexos. Atualmente, tais direitos é objeto da Lei nº 9.610/98, que, à época de sua entrada em vigor, revogou as disposições do Código Civil[21].

Como se verifica, a reunião de todos os ramos dos direitos de propriedade intelectual num único diploma legal não ocorreu no Brasil. Todavia, as atuais leis brasileiras absorveram quase que integralmente o conteúdo do Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual

21 HAMMES, Bruno Jorge. **O direito de propriedade intelectual**. 3.ed. São Leopoldo: Editora Unisinos, 2002. p. 19-30, passim.

Relacionados ao Comércio (Acordo TRIPs, sigla de *Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*) de 1994[22], primeiro tratado internacional a disciplinar o assunto de maneira una.

Modernamente, o direito de propriedade intelectual brasileiro está disciplinado de acordo com a seguinte classificação:

Tabela 1 – Direito de Propriedade Intelectual (Gênero)

Espécies	Legislação
Direitos autorais	Lei nº 9.610/98: altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais. Lei nº 9.609/98: dispõe sobre a proteção de propriedade intelectual do programa de computador.
Direito de Propriedade Industrial	Lei nº 9.279/96: disciplina os direitos e obrigações referentes à propriedade industrial.
Direito das Obtenções Vegetais	Lei nº 9.456/97: institui a proteção de cultivares# Extrai-se da Lei nº 9.456/97, art. 3º, inc. IV, que "cultivar" é qualquer nova variedade vegetal obtida a partir de gênero ou espécie vegetal já conhecida. Trata-se de melhoramento ou cruzamento de vegetais existentes, obtendo-se uma terceira espécie. Não se confunde, pois, com vegetais contendo microorganismos transgênicos, que podem ser protegidos por patente caso atendam aos requisitos do art. 8º da Lei nº 9.279/96.#.

Fonte: DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual**: a tutela jurídica da biotecnologia. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 69.

A proteção jurídica oferecida pelas principais espécies de propriedade intelectual – propriedade industrial e direito autoral – diferencia-se em razão de dois aspectos básicos: a natureza do direito e a extensão da tutela jurídica. No que pertine à primeira característica, enquanto o reconhecimento de um direito de propriedade industrial possui natureza constitutiva, o direito autoral é meramente declaratório. Isto significa que será considera-

22 O Acordo TRIPs foi ratificado pelo Brasil em 21 de dezembro de 1994 e promulgado uma semana depois pelo Decreto nº 1.355/94.

do titular de uma patente, por exemplo, aquele que primeiro reivindicar seu direito de exclusividade, mesmo que outro tenha inventado produto idêntico antes. Já o direito autoral é assegurado ao criador original da obra independentemente de qualquer formalidade, sendo o registro opcional e valendo apenas como prova da anterioridade, podendo o verdadeiro autor requerer o reconhecimento em juízo do direito de exploração exclusiva da criação mesmo que não possua o registro. Já em relação à extensão da tutela oferecida pelas duas espécies de propriedade intelectual, há que se diferenciar o fato de o direito de propriedade industrial proteger a própria idéia inventiva, à medida que o direito autoral alberga somente a forma exterior do seu objeto. Com isso, ninguém poderá requerer uma nova patente descrevendo de maneira diferente uma invenção já patenteada, ao passo que o direito autoral permite que qualquer um explore economicamente uma obra gerada a partir de idéia já existente, desde que não se apresente de forma idêntica a criação anterior[23].

Tratando-se especificamente do direito de propriedade industrial, pode-se conceituá-lo como "o conjunto de institutos jurídicos que visam a garantir os direitos de autor sobre as produções intelectuais de domínio da indústria e assegurar a lealdade da concorrência comercial e industrial"[24]. Sua estrutura vigente, inserta na Lei nº 9.279/96, pode ser esquematizada da seguinte maneira:

Tabela 2 – Direito de Propriedade Industrial (Espécie)

Subespécies	Categorias
1) Concessão de patente	a) de invenção b) de modelo de utilidade
2) Concessão de registro	a) de desenho industrial b) de marca · de produto ou de serviço · de certificação · coletiva
3) Repressão às falsas indicações geográficas	
4) Repressão à concorrência desleal	

Fonte: DEL NERO, 2004, p. 70.

23 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1. p. 144-146.

24 CERQUEIRA, 1982, apud RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das coisas**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 729.

No Brasil, todas as principais atividades que envolvem propriedade industrial (concessão de patentes, registro de marcas e desenhos industriais, averbação de contratos de transferência de tecnologia, etc.) competem ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), autarquia federal com sede no Rio de Janeiro/RJ.

Em suma, a propriedade industrial é tida como espécie de propriedade intelectual e trata da proteção jurídica dos bens incorpóreos aplicáveis tecnicamente, de maneira prática, nos diversos segmentos industriais[25]. Além das subespécies apontadas anteriormente, os avanços tecnológicos geram continuamente novas modalidades, a exemplo dos nomes de domínio da internet, figura jurídica ainda não prevista na legislação ordinária brasileira[26]. Todavia, as formas tradicionais de propriedade industrial ainda constituem a porção mais significativa da disciplina, principalmente a patente – que tem particular relevância para a indústria petrolífera, pois é a modalidade de proteção da maioria dos inventos de produtos ou processos nela utilizados.

3.2 PATENTE E REQUISITOS DE PATENTEABILIDADE

Dos direitos albergados na disciplina da propriedade industrial, a patente é, sem dúvida, seu maior expoente. Por ela, protege-se juridicamente a invenção e o modelo de utilidade. A primeira é conceituada como "o bem incorpóreo, resultado de atividade inventiva, o qual define algo, enquadrado nos diversos campos da técnica, anteriormente não conhecido e utilizado"[27]. As invenções podem ter como objeto um produto materializado (matérias, compostos, misturas, substâncias, dispositivos, aparelhos, etc.) ou um processo, caracterizado como meio técnico de obtenção de produto (aplicações, métodos, etc.). Já o modelo de utilidade, conforme o art. 9º da Lei nº 9.279/96, é "o objeto de uso prático, ou

25 Cf. DI BLASI, Gabriel. **A propriedade industrial**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 30-31.

26 O estabelecimento de diretrizes acerca dos nomes de domínio, por força do Decreto nº 4.829/2003, é feito pelo Comitê Gestor da Internet do Brasil – CGI.br. De acordo com decisão desse conselho (Resolução nº 001/2005), a execução do registro de nomes de domínio no Brasil é atribuição do Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR – NIC .br, entidade privada sem fins lucrativos sediada em São Paulo/SP.

27 DI BLASI, Gabriel, Op. cit., p. 34.

parte deste, suscetível de aplicação industrial, que apresente nova forma ou disposição, envolvendo ato inventivo, que resulte em melhoria funcional no seu uso ou em sua fabricação". Em suma, o modelo de utilidade trata-se da "tutela dos aperfeiçoamentos resultando na maior eficácia ou comodidade num aparato físico qualquer"[28]. O art. 10 da Lei de Propriedade Industrial traz o rol exaustivo dos bens que não são considerados invenção ou modelo de utilidade (descobertas, teorias científicas, métodos matemáticos, concepções abstratas, obras literárias, arquitetônicas, artísticas ou científicas, apresentação de informações, regras de jogo, o todo ou parte de seres vivos naturais e materiais biológicos encontrados na natureza, etc.) e o art. 18 elenca as invenções e modelos de utilidade não patenteáveis (inventos contrários à moral, aos bons costumes, à segurança, à ordem e à saúde pública, produtos e processos resultantes da transformação do núcleo atômico e o todo ou parte de seres vivos, exceto microorganismos transgênicos que atendam aos requisitos de patenteabilidade e que não sejam mera descoberta).

Em suma, considerando as várias formas de tutela jurídica proporcionadas pelo direito de propriedade intelectual, a patente (espécie de propriedade industrial) é aquela que atribui proteção às invenções – de produtos ou processos – e aos modelos de utilidade, permitindo ao seu titular o direito de excluir terceiros de explorá-las sem sua autorização. Isto significa que, por meio da titularidade de uma patente, dada empresa alcança a exclusividade na exploração de uma tecnologia durante certo lapso temporal, preservando sua competitividade enquanto durar a concessão e acarretando retorno financeiro aos investimentos realizados em pesquisa e desenvolvimento.

Todavia, para que um bem alcance a proteção patentária, é necessário que atenda a três requisitos clássicos aplicáveis igualmente às invenções e aos modelos de utilidade: novidade, atividade inventiva e aplicação industrial. Presentes em várias legislações nacionais de forma semelhante, os pressupostos e suas particularidades serão analisados a partir de lei brasileira.

28 BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à propriedade intelectual**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 567.

3.2.1 Novidade

Ao ser depositado um pedido de patente na repartição competente – no caso do Brasil, o INPI –, o primeiro aspecto a ser analisado pelo técnico responsável será a novidade da invenção ou modelo de utilidade. Mediante a pesquisa em bancos de patentes, periódicos indexados e outras fontes de bibliografia especializada acerca da tecnologia requerida, o examinador busca documentos nos quais o invento já poderia ter sido revelado, as chamadas anterioridades. Basta que haja um único documento descrevendo o mesmo invento para que sua novidade esteja prejudicada. A criação será considerada nova quando for totalmente desconhecida de cientistas ou pesquisadores da área. Dessa forma, a novidade não se confunde com originalidade, pois mesmo uma criação nascida de uma idéia original do seu inventor e fruto do seu próprio esforço poderá não ser nova, ao já ter sido divulgada ou até patenteada por terceiro[29].

Na Lei nº 9.279/96, assim como em diplomas de outros países, são considerados novos os modelos de utilidade e as invenções que não derivam do estado da técnica (art. 11). Esse conceito é fundamental para a aferição da novidade e abarca tudo aquilo que for tornado acessível ao público antes da data de depósito do pedido de patente, por descrição escrita ou oral, por uso ou qualquer outro meio, no Brasil ou no exterior (art. 11, §1º). Note-se que a norma adota o princípio da novidade absoluta, de modo que o invento deve ser desconhecido tanto em território nacional quanto em outros países[30].

Embora a lei pátria não indique a abrangência do termo público, sua definição compreende desde uma multidão até uma única pessoa, sob a condição de que o indivíduo que teve acesso ao invento tenha capacidade para compreender e comunicar seu conteúdo. Ademais, a informação vinda a público não prejudicará a novidade se repassada sob obrigação de confidencialidade[31].

De acordo com os §§ 2º e 3º do art. 11 da Lei de Propriedade Industrial, também são considerados como pertencentes ao estado

29 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, Op. cit., p. 150-151.
30 Cf. BARBOSA, Denis Borges, Op. cit., p. 366.
31 Cf. DI BLASI, Gabriel, Op. cit., p. 215.

da técnica alguns conhecimentos não divulgados, como o conteúdo de pedido de patente depositado no Brasil, mas ainda não publicado, já que dentro do período de sigilo de 18 meses do art. 31 da própria lei. Dessa maneira, se um pedido A foi depositado em determinada data e o pedido B três meses depois, o primeiro – ainda que desconhecido do público, mas vindo a ser publicado posteriormente – será obstativo à concessão da segunda patente[32].

Todavia, o conceito de estado da técnica permite uma primeira exceção ao fazer com que o requisito da novidade seja preservado mesmo que haja divulgação da invenção ou modelo de utilidade nos doze meses anteriores à data do depósito do pedido de patente (Lei nº 9.279/96, art. 12). Entende-se por divulgação desde a mera difusão do conteúdo do invento até sua aplicação ou comercialização no mercado. Doutrinariamente conhecido como período de graça, esse instituto é aplicável no Brasil quando a divulgação do conteúdo do invento é promovida: pelo próprio inventor; pelo INPI, através de publicação oficial do pedido de patente depositado sem o consentimento do inventor, quando as informações foram obtidas fraudulentamente pelo terceiro depositante; por terceiros, com base em informações obtidas direta ou indiretamente do inventor ou em decorrência de atos por este realizados.

Assim, o período de graça evita que a tecnologia caia em domínio público nos doze meses subseqüentes à sua divulgação. Isso permite, por exemplo, que o inventor ou empresa teste seu produto no mercado durante um ano e verifique a viabilidade de aceitação do invento perante os consumidores, igualmente aferindo seu custo-benefício. Contudo, o instituto deve ser utilizado com cautela, pois qualquer pessoa que teve acesso às informações acerca da invenção ou modelo de utilidade pode vir a depositar indevidamente o pedido de patente. Nesse caso, caberá ao verdadeiro inventor provar que tal depósito é decorrente da divulgação por ele promovida. Além disso, a maioria das legislações de outros países não reconhece o período de graça, tornando o seu uso ainda mais temerário ao depositante que almeja a proteção do seu invento também no exterior, pois nesses países

32 Cf. BARBOSA, Denis Borges, Op. cit., p. 369.

o requisito da novidade estará prejudicado pela divulgação feita no Brasil[33].

Uma segunda exceção à idéia de estado da técnica, conhecida como prioridade unionista, está inscrita no art. 16 da Lei de Propriedade Industrial. O instituto é advindo da Convenção da União de Paris, ratificada pelo Brasil e promulgada pelo Decreto nº 75.572/75. Reivindicado em momento oportuno, o direito de prioridade preserva o requisito da novidade, permitindo que, mesmo após o depósito de um pedido de patente em seu próprio país, o inventor disponha de um período de doze meses para depositar o pedido de patente da mesma invenção em outros países, desde que também membros da Convenção. Supondo que haja dois inventos com as mesmas características depositados em países diferentes por pessoas distintas, terá direito a pedir patente nos demais países da Convenção aquele que possuir a data de prioridade mais antiga.

Por fim, em razão do art. 17 da Lei nº 9.279/96, também não se contraria o requisito da novidade nos casos de reivindicação da prioridade nacional.. Segundo o dispositivo, caso seja depositado um pedido de patente ou modelo de utilidade no Brasil e ainda não houver sido publicado, o depositante ou seus sucessores terão assegurado o direito de prioridade em relação a um pedido posterior sobre a mesma matéria. Em outras palavras, a reivindicação de prioridade evita que o primeiro pedido seja considerado estado da técnica e prejudique a novidade do segundo no que se refere à matéria idêntica entre ambos. A despeito disso, a matéria nova introduzida deve ser analisada quanto ao fato de também não resultar de conhecimentos já divulgados. Como conseqüência da aceitação do novo pedido, o original será definitivamente arquivado.

3.2.2 Atividade inventiva

Após a análise objetiva de documentos anteriores ao depósito do pedido de patente que leva à verificação de sua novidade, ao examinador também cabe investigar se a criação não é uma decorrência óbvia do que já se conhece sobre aquela tecnologia, aos olhos de um especialista no assunto. Trata-se de um juízo subjetivo do objeto do invento.

33 Cf. DI BLASI, Gabriel, Op. cit., p. 218-220.

Desse modo, para que uma invenção seja patenteada, além de não estar compreendida no estado da técnica, ela deve ser resultado de um verdadeiro engenho intelectual, ou seja, deve conter atividade inventiva. Não é aceitável, para o especialista, que o invento seja mero desdobramento previsível dos conhecimentos já existentes[34]. Contido na lei veneziana de 1474, tal requisito foi desenvolvido principalmente pelo direito norte-americano no século XIX, onde é definido pelo termo não-obviedade[35].

No direito positivo brasileiro, a invenção dotada de atividade inventiva é aquela que, para um técnico no assunto, não decorra de maneira evidente ou óbvia do estado da técnica (Lei nº 9.279/96, art. 13). O dispositivo subseqüente da norma refere-se aos modelos de utilidade, que atendem ao requisito caso não resultem de modo "comum ou vulgar" daquilo que já é conhecido.

Em termos práticos, utilizam-se critérios para a apuração da existência de inventividade, quais sejam: a diminuição de custos para realização de um processo ou produto equivalente em qualidade e eficiência aos já existentes; a comprovação de que se simplificou a fabricação ou reduziu-se o tamanho do produto; a evidência da evolução do estado da técnica, a partir do efeito produzido pelo invento; a observação do período transcorrido entre a invenção em questão e a mais recente publicação do estado da técnica, pois quanto mais elástico for tal período, maior é a incidência da atividade inventiva; o aumento da eficiência do produto, obtido mediante novos conceitos.

Ao contrário da novidade, para a qual a existência de um único documento anterior é obstativa, para a ausência da atividade inventiva é necessário que haja a combinação de dois ou mais documentos preexistentes que levem facilmente um especialista a alcançar a idéia contida no pedido depositado. Todavia, sendo a combinação entre tais documentos pouco provável e não-óbvia, não estará prejudicada a inventividade[36].

3.2.3 Aplicação industrial

Também designado industriabilidade ou utilização industrial, esse pressuposto das patentes e modelos de utilidade complementa a novidade

34 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, Op. cit., p. 152.
35 Cf. BARBOSA, Denis Borges, Op. cit., p. 382.
36 Cf. DI BLASI, Gabriel, Op. cit., p. 226-227, passim

e a atividade inventiva. De acordo com o art. 15 da Lei de Propriedade Industrial, esse requisito será atendido quando o invento puder ser utilizado ou produzido em qualquer tipo de indústria.

Nesse contexto, o termo indústria deve ser compreendido de maneira abrangente, compreendendo não só a transformação de matéria-prima em mercadorias, mas quaisquer atividades produtivas, entre elas a agricultura, a pecuária, a construção civil e a prestação de serviços[37]. Ademais, o conceito de utilização industrial, maturado pelo direito norte-americano, também significa tudo o que pode ser objeto de exploração prática, produzido para o consumo da sociedade e executável industrialmente em pelo menos um setor do sistema produtivo[38].

Todavia, é sabido que, ao longo da história, algumas invenções de vanguarda tiveram sua produção impossibilitada em razão do estágio de evolução da indústria da época, ficando na dependência de outras tecnologias auxiliares e ainda não existentes que as tornassem viáveis, do ponto de vista produtivo[39]. Desse modo, não atendem ao requisito da industriabilidade as invenções muito avançadas que dependem de outras ainda inexistentes para serem fabricadas, mesmo que previsíveis. A ausência de conhecimentos técnicos indispensáveis à fabricação do invento impede seu patenteamento.

Em contrapartida, também não possuem aplicação industrial as invenções desprovidas de qualquer utilidade para o homem, devendo o inventor demonstrar algum tipo de proveito para a sociedade ou para um grupo de pessoas, em função da utilização do invento. Mesmo que represente uma novidade e resulte de atividade inventiva, uma criação meramente curiosa – mas inútil – não poderá ser patenteada[40].

3.3 A IMPORTÂNCIA DA PROPRIEDADE INTELECTUAL PARA O DESENVOLVIMENTO TECNOLÓGICO DO SETOR

Tendo como missão primordial fomentar o acesso universal à

37 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, Op. cit., p. 153.
38 Cf. DI BLASI, Gabriel, Op. cit., p. 230.
39 Ibidem, p. 229.
40 Cf. COELHO, Fábio Ulhoa, Op. cit., p. 154, passim,

informação tecnológica, a propriedade intelectual mostra-se como um importante vetor de desenvolvimento. Quando o Estado outorga ao titular de uma patente o direito exclusivo sobre seu objeto, por exemplo, o faz por tempo determinado e sob a condição de que o conteúdo de sua invenção seja divulgado desde o depósito do pedido. Trata-se do acesso ao conteúdo dos documentos de propriedade intelectual. A descrição técnica do invento cai em conhecimento público e a tecnologia, mesmo que restrita pela proteção jurídica, torna-se acessível a todos, satisfazendo a função social da propriedade intelectual[41]. Isso permite que o acervo tecnológico do país seja enriquecido, promovendo a formulação de uma sólida base de pesquisa para novos desenvolvimentos.

A título de ilustração, dados do escritório norte-americano de patentes e marcas apontam que 70% da tecnologia contida em patentes concedidas nos EUA, entre 1967 e 1972, não havia sido publicada em nenhum outro tipo de literatura. Por meio da análise dos documentos depositados, instituições monitoram outros grupos de pesquisa, empresas identificam competidores e ambas verificam concessões a terceiros em áreas afins[42].

A propriedade intelectual também traz benefícios específicos para os agentes da relação de cooperação academia/setor produtivo. No que diz respeito às instituições de produção de ciência e tecnologia – no Brasil, públicas em sua quase totalidade –, o aproveitamento dos bens de propriedade intelectual está ligado principalmente às técnicas de gestão de conhecimento. Trata-se da sua proteção e posterior administração para fins de exploração econômica.

Apesar de tais práticas serem comuns em universidades norte-americanas e européias desde meados do século XX, intensificando-se a partir dos anos 1980, somente agora essa mentalidade começa a popularizar-se no meio acadêmico brasileiro, principalmente após o advento da Lei de Inovação Tecnológica de 2004. A razão para isso está nos critérios de avaliação das agências de fomento do País (Ca-

41 Cf. BARBOSA, Denis Borges, Op. cit., p. 435,

42 Cf. CHAMAS, Claudia Inês. Gerência de propriedade intelectual na academia. **Comportamento organizacional e gestão**, Portugal, v. 11, n. 1, p. 37.

pes, CNPq, etc.), que sempre valorizaram a produtividade acadêmica, sobretudo em razão do número de publicações, em detrimento da quantidade de patentes e outros meios de propriedade intelectual[43]. Apesar da boa participação de cientistas brasileiros em periódicos internacionais de renome, só uma ínfima parte desse conhecimento é transformada em produtos e processos e chegam ao setor produtivo.

Através de uma política institucional de gestão estratégica de ativos tecnológicos, a universidade ou instituto de pesquisa passa a estimular seus pesquisadores a converterem suas principais criações em patentes, marcas, programas de computador, entre outras espécies de propriedade intelectual, formando uma carteira própria de inventos. Posteriormente, dá-se a exploração econômica propriamente dita, por meio de parcerias com o setor empresarial, transferência ou licenciamento das inovações produzidas, recebimento dos royalties advindos das licenças e seu compartilhamento com os parceiros e os próprios pesquisadores, desde que sem incorporação desses ganhos aos seus salários[44]. O sucesso de tal iniciativa também passa pelo investimento em marketing das tecnologias que a instituição possui, a fim de dar visibilidade ao seu portfólio de propriedade intelectual, atraindo potenciais interessados para negociações e licenciamentos[45].

A Lei nº 10.973/2004 contempla tais pontos, traçando o regime de comercialização da propriedade intelectual pertencente às instituições de pesquisa, bem como estimulando a instalação de núcleos de inovação tecnológica para orientar os processos de patenteamento e transferência de tecnologia. Na regulamentação dos investimentos em inovação do setor de petróleo e gás natural, a ANP foi silente em se tratando da comercialização de bens tecnológicos pelas instituições de pesquisa por ela credenciadas, deixando margem à aplicação exclusiva da atual Lei de Inovação enquanto não houver disposição regulamentar específica. Entrementes, é provável que a Agência siga os mesmos

43 Cf. MENDONÇA, Maurício. O fomento à proteção das criações na empresa e na universidade. In: XXIII Seminário Nacional de Propriedade Intelectual, 18 e 19 de agosto de 2003, São Paulo. **Anais...** Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Propriedade Intelectual, 2003, p. 21.

44 Ibidem. p. 23.

45 Cf. CHAMAS, Claudia Inês. Gerência de propriedade intelectual na academia. **Comportamento organizacional e gestão**, Portugal, v. 11, n. 1, p. 37.

parâmetros da norma federal ordinária ao disciplinar a questão.

Os benefícios originados pela propriedade intelectual são ainda mais flagrantes se aplicados no setor produtivo. A proteção dos ativos tecnológicos de determinada empresa representa grande vantagem competitiva no setor industrial, tendo como principais objetivos afastar terceiros da exploração econômica de tecnologias semelhantes, erguer barreiras à entrada de novos concorrentes – evitando que esses alcancem registros ou patentes de inventos análogos –, licenciar tecnologia aos próprios fornecedores de produtos e serviços, celebrar parcerias de pesquisa e desenvolvimento com a negociação de cláusulas contratuais e consolidar a imagem da companhia perante o mercado consumidor[46].

Em setores industriais de fronteira tecnológica, como o de petróleo e gás, a complexidade e os custos da inovação fazem com que até mesmo grandes empresas tenham dificuldade para abarcar toda a gama de conhecimento necessário à manutenção da competitividade. Por esse motivo, é cada vez mais comum a aliança de empresas em *joint ventures* a fim de promover capacitação e complementaridades entre suas habilidades essenciais. Nessas situações, os bens de propriedade intelectual funcionam como vetores de interação entre as companhias na busca conjunta pela inovação[47].

A pesquisa científica e a propriedade intelectual no meio empresarial também vêm sendo fortalecidas no Brasil por incentivos governamentais. A Lei nº 10.332/2001, dentre outras disposições, destinou recursos para o estímulo ao desenvolvimento tecnológico empresarial via programas de cooperação entre universidades, centros de pesquisas e o setor produtivo, para a equalização dos encargos financeiros incidentes nas operações de financiamento à inovação tecnológica e a subvenção direta para empresas executarem programas de desenvolvimento tecnológico e agropecuário (art. 3º). A Lei nº 10.637/2002,

46 SANT'ANNA, Antônio Cláudio. **Gerência de Informação Técnica e Propriedade Intelectual** – Cenpes/Petrobras. 2006-fdc-sp. ppt. Gestão de uma área de propriedade intelectual e informação técnica: pontos a considerar e a experiência da Petrobras. Rio de Janeiro, 18 ago. 2006. Arquivo (2,28 MB). PowerPoint 2003.

47 SALLES FILHO, 1993; MELLO, 1995 apud BUAINAIN, Antônio Márcio; CARVALHO, Sérgio M. Paulino de. Propriedade intelectual em um mundo globalizado. **Revista Parcerias Estratégicas,** Brasília, v. 9, p. 148-149, out. 2000.

por sua vez, criou incentivos fiscais para as pessoas jurídicas que viessem a transformar projetos de pesquisa científica em patentes depositadas no Brasil e no exterior, cumulativamente (art. 40). Já a Lei de Inovação Tecnológica, em 2004, tornou-se o marco legal do incentivo às atividades de pesquisa e desenvolvimento no País, compromissada com a aproximação do setor produtivo ao ambiente acadêmico (Capítulo II) e com o financiamento público através de convênios ou contratos específicos de inovação tecnológica no meio empresarial (Capítulo IV). Por fim, a Lei nº 11.196/2005 trouxe uma série de novos incentivos fiscais às companhias, com deduções e créditos sobre as despesas operacionais com inovação (art. 17 ss.), revogando a disposição do art. 40 da Lei nº 10.637/2002.

Como se vê, o processo de inovação advindo da cooperação entre empresas e instituições de pesquisa, bem como a coroação dos seus resultados pela propriedade intelectual, proporcionam benefícios de parte a parte. O Estado, em última instância, representando a sociedade, desempenha o papel de principal encorajador e mediador das iniciativas de pesquisa e desenvolvimento visando ao aprimoramento das tecnologias nacionais e à sua universalização. Esse mesmo quadro é aplicável ao setor de petróleo e gás natural, cuja regulação busca proporcionar diretrizes ainda mais específicas para as necessidades dos seus agentes. Contudo, à falta de regulamentação de pontos específicos, como o da comercialização de propriedade intelectual, as leis ordinárias já existentes são perfeitamente aplicáveis à indústria petrolífera.

4 CONCLUSÃO

Foi visto que, desde a flexibilização do monopólio estatal sobre as atividades de exploração e produção petrolífera e conseqüente abertura do mercado, o investimento em pesquisa e desenvolvimento tecnológico é uma obrigação contratual das concessionárias de áreas produtoras de grande volume de petróleo e gás natural sujeitas à incidência de Participação Especial. Outrossim, ante a iminência da

entrada em fase de produção da maioria das companhias que ingressaram no mercado brasileiro a partir das primeiras rodadas de licitação, a regulamentação do tema no âmbito da ANP surge em momento bastante oportuno, ditando de maneira sistemática as regras e obrigações a serem seguidas pelos protagonistas da relação de fomento à inovação tecnológica: grandes empresas e instituições de pesquisa.

Estimativas da própria ANP apontam que, no ano de 2006, foram investidos cerca de R$ 700 milhões em pesquisa e desenvolvimento no setor petrolífero brasileiro por força da cláusula vigésima-quarta[48]. Esse montante tende a crescer nos próximos anos à medida que mais empresas iniciarem a fase de produção de grandes campos já em desenvolvimento[49]. Estimativas da Agência apontam que a Petrobras, considerada isoladamente, investe cerca de R$ 500 milhões anuais em pesquisa tecnológica, dos quais somente um quinto é destinado a universidades e institutos de pesquisa, sendo o restante aplicado no próprio Cenpes. Pela nova regulamentação, essa divisão tende a equilibrar-se, já que metade do valor total investido deve ser reservada às instituições de pesquisa cadastradas pela ANP.

Outro importante fator de geração de novos investimentos é o efeito retroativo estipulado pelo art. 6º da Resolução nº 33/2005 da Agência[50]. Segundo o dispositivo, a obrigação de investimento em pesquisa e desenvolvimento retroage a 1998 para as concessionárias que desde então eram devedoras de Participação Especial – nominadamente, Petrobras e Shell. A tais empresas foi dado o prazo de três anos para quitação do saldo acumulado, a contar da publicação do regulamento, de modo que até novembro de 2008 elas deverão integralizar o valor

48 ARANHA, Luiz Oswaldo Norris. **Investimentos em P&D para a indústria do petróleo e gás natural.** Disponível em: <http://www.redetec.org.br/publique/media/rio_metrologia_2006_luiz_aranha.pdf>. Acesso em: 20 out. 2006.

49 As principais companhias petrolíferas de grande porte instaladas no Brasil, a exemplo de Petrobras, Shell, Chevron e Devon, têm seus campos mais promissores situados na bacia de Campos, no litoral do Rio de Janeiro. A norte-americana El Paso, por sua vez, possui três campos em estágio avançado de desenvolvimento na bacia de Camamu, no litoral sul da Bahia. Cf. PETROLÍFERAS devem iniciar produção. Gazeta Mercantil, São Paulo, 22 ago. 2006, p. 02.

50 Resolução ANP nº 33/2005, art. 6º, caput: "Os possíveis saldos existentes, relacionados aos valores que deveriam ser investidos até a data de publicação dessa Resolução, poderão ser realizados em até 36 (trinta e seis) meses da data de publicação desta, e os respectivos relatórios demonstrativos deverão ser encaminhados conforme o estabelecido nos itens 6 e 15 do Regulamento ANP nº 5/2005, aprovado por esta Resolução".

calculado pela ANP[51].

Ante o exposto, vislumbra-se que não só as universidades e institutos de pesquisa serão beneficiados com os investimentos proporcionados pela cláusula vigésima quarta e sua regulamentação. O próprio setor produtivo de petróleo e gás natural – que necessita de novas tecnologias para viabilizar suas atividades em áreas cada vez mais desafiadoras – e a indústria nacional em geral, que tende a aumentar a participação de seus fornecedores de produtos e serviços no setor, serão favorecidos pelas disposições da ANP. Aspectos pontuais, como a forma de retribuição financeira às instituições cadastradas e aos próprios pesquisadores de tecnologias que futuramente mostrarem-se lucrativas para as empresas, ainda reclamam um posicionamento definitivo da Agência. Contudo, é fato que as atuais normas já garantem um padrão mínimo de segurança aos investimentos realizados, lançando o marco inicial de um tratamento adequado da matéria.

Conclui-se que o momento atual deve servir para verificar-se a efetividade das normas elaboradas e corrigirem-se suas eventuais falhas. Para tanto, o mínimo a se esperar é uma firme fiscalização por parte da ANP sobre os entes por ela abrangidos, a fim de fazer valer seus desígnios e promover o desenvolvimento tecnológico do setor no País.

REFERÊNCIAS

ANP. **Contrato de concessão para exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural**, 13 de outubro de 2006. Disponível em: <http://www.brasil-rounds.gov.br/round8/Edital/CONTRATO_ROUND8.zip>. Acesso em: 17 out. 2006.

_____. **Edital de licitações para a outorga dos contratos de concessão**: disposições aplicáveis às atividades de: exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural em blocos com risco exploratório, 13 de outubro de 2006. Disponível em: <http://www.brasil-rounds.gov.br/round8/Edital/EDITAL_ROUND8.zip>. Acesso em: 17 out. 2006.

51 CORDEIRO, Renato. Recursos não faltam: regulamentação da cláusula de P&D pela ANP gera onda de investimentos em novos laboratórios nas universidades do país. **Brasil Energia**, Rio de Janeiro, n. 314, jan. 2007, passim.

_____. **Resolução nº 33, de 24 de novembro de 2005 e Anexo**. Aprova o Regulamento Técnico que define as normas referentes à realização no Brasil dos investimentos em pesquisa e desenvolvimento e à elaboração do relatório demonstrativo a que se refere a Cláusula de Investimentos em Pesquisa e Desenvolvimento dos Contratos de Concessão para Exploração, Desenvolvimento e Produção de Petróleo e/ou Gás Natural. **Diário Oficial da União**, Brasília, 25 nov. 2005.

_____. Resolução nº 34, de 24 de novembro de 2005, e Anexos. Aprova o Regulamento Técnico para o Credenciamento das Instituições de Pesquisa e Desenvolvimento junto à ANP, a que se refere a Cláusula de Investimentos em Pesquisa e Desenvolvimento dos Contratos de Concessão para Exploração, Desenvolvimento e Produção de Petróleo e/ou Gás Natural. **Diário Oficial da União**. Brasília, 25 nov. 2005.

_____. **Rodadas de licitações.** Disponível em: <http://www.anp.gov.br/petro/rodadas_de_licitacoes.asp>. Acesso em: 17 out. 2006.

ARAGÃO, Alexandre dos Santos. O contrato de concessão de exploração de petróleo e gás. **Revista de Direito Administrativo**, n. 239, jan./mar. 2005.

ARANHA, Luiz Oswaldo Norris. **Investimentos em P&D para a indústria do petróleo e gás natural**. Disponível em: <http://www.redetec.org.br/publique/media/rio_metrologia_2006_luiz_aranha..pdf>. Acesso em: 20 out. 2006.

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

BRASIL. Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997. Dispõe sobre a política energética nacional, as atividades relativas ao monopólio do petróleo, institui o Conselho Nacional de Política Energética e a Agência Nacional do Petróleo e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 07 ago. 1997.

BUAINAIN, Antônio Márcio; Carvalho, Sérgio M. Paulino de. Propriedade intelectual em um mundo globalizado. **Revista Parcerias Estratégicas**, Brasília, v. 9, out. 2000.

CHAMAS, Claudia Inês. Gerência de propriedade intelectual na academia. **Comportamento organizacional e gestão**, Portugal, v. 11, n. 1.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.

CORDEIRO, Renato. Recursos não faltam: regulamentação da cláusula de P&D pela ANP gera onda de investimentos em novos laboratórios nas universidades do país. **Brasil Energia**, Rio de Janeiro, n. 314, jan. 2007.

DEL NERO, Patrícia Aurélia. **Propriedade intelectual:** a tutela jurídica da biotecnologia. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

DI BLASI, Gabriel. **A propriedade industrial**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

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

MENDONÇA, Maurício. **O fomento à proteção das criações na empresa e na universidade**. In: XXIII Seminário Nacional de Propriedade Intelectual, 18 e 19 de agosto de 2003, São Paulo. Anais... Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Propriedade Intelectual, 2003.

OCDE. **Manual de Oslo**: proposta de diretrizes para coleta e interpretação de dados sobre inovação tecnológica, 1997. Disponível em: <http://www.finep.gov.br/imprensa/sala_imprensa/manual_de_oslo.pdf>. Acesso em: 19 out. 2006.

OTHON, Adriano de Oliveira. O direito de propriedade intelectual e a função social das patentes. **Revista Jurídica In Verbis**, Natal, n. 20, jul./dez. 2006.

_____ et al. O poder normativo da Agência Nacional do Petróleo em matéria ambiental. **Revista Petro & Química**, São Paulo, ano 29, n. 280, jan. 2006.

PETROLÍFERAS devem iniciar produção. **Gazeta Mercantil**, São Paulo, 22 ago. 2006.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das coisas**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SANT'ANNA, Antônio Cláudio. **Gerência de Informação Técnica e Propriedade Intelectual** – Cenpes/Petrobras. 2006-fdc-sp.ppt. Gestão de uma área de propriedade intelectual e informação técnica: pontos a considerar e a experiência da Petrobras. Rio de Janeiro, 18 ago. 2006. Arquivo (2,28 MB). PowerPoint 2003.