

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

**DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE
INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA**

CARLA EUGENIA CALDAS BARROS

RENATA ALBUQUERQUE LIMA

JOÃO MARCELO DE LIMA ASSAFIM

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito, inovação, propriedade intelectual e concorrência [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;

Coordenadores: Carla Eugenia Caldas Barros, João Marcelo de Lima Assafim, Renata Albuquerque Lima– Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-050-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Inovação. 3. Propriedade intelectual. 4. Concorrência I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34



CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC

www.conpedi.org.br

XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO, INOVAÇÃO, PROPRIEDADE INTELECTUAL E CONCORRÊNCIA

Apresentação

APRESENTAÇÃO

Como forma de valorizar e prestigiar a pesquisa científica, o diálogo, as experiências e visões no meio acadêmico e no profissional, este livro é resultado de importantes contribuições de pesquisadores, professores e alunos da área do Direito Concorrencial e de Propriedade Intelectual. Referidos trabalhos foram apresentados durante o XXIV Encontro Nacional do CONPEDI, realizado em Aracajú-SE, em junho de 2015. Teve como objetivo congregar referidos trabalhos no Grupo de Trabalho de Direito, Inovação, Propriedade Intelectual e Concorrência.

Assim, com o tema A proteção jurídica do conhecimento tradicional: uma reflexão a partir da obra epistemologia do Sul, Marcus Vinícius Viana da Silva e José Everton da Silva analisaram a construção jurídica e social do conhecimento tradicional, através da obra Epistemologia do Sul, de Boaventura de Sousa Santos. A obra trata da divisão social que existe entre os países do norte e do sul, evidenciando que a maioria das produções, legislações, direitos e deveres que favorecem o norte, acabam por não favorecer, ou ainda excluir a região sul do mundo. Dessa forma, o artigo estabeleceu a análise do conhecimento tradicional sobre a perspectiva de beneficiar mais uma região do globo em relação à outra.

Já as autoras Bárbara de Cezaro e Thami Covatti Piaia, com o artigo Ativismo digital no Brasil: considerações sobre o marco civil da internet, fizeram uma abordagem sobre o Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965/14, uma legislação que trouxe ao país, um rol de normatizações e princípios, que buscam servir de base jurídica para as relações estabelecidas entre cidadão, internet, tecnologias da informação e comunicação.

Eugênia Cristina Nilsen Ribeiro Barza e Arlindo Eduardo de Lima Júnior, no trabalho intitulado Contratos internacionais e propriedade intelectual: a necessidade de adequação de regras, fizeram uma análise da propriedade intelectual como instituto apto a possibilitar o desenvolvimento dos países desprovidos de tecnologia de ponta. Em relação aos contratos internacionais envolvendo este tema, busca-se verificar se o tratamento jurídico dispensado pela ordem jurídica brasileira é adequado aos desafios postos por aqueles que transacionam estes bens imateriais.

Thais Miranda Moreira e Marcos Vinício Chein Feres, no trabalho denominado Direito como identidade, patentes farmacêuticas e doenças negligenciadas: o caso da leishmaniose no Brasil, analisaram a ineficácia da Lei de Propriedade Industrial (LPI), lei nº 9.279/96, quanto ao estímulo de investimentos em pesquisa e desenvolvimento de medicamentos para doenças negligenciadas, mais especificamente pela análise de dados relacionados à Leishmaniose.

Mário Furlaneto Neto e Larissa Stefani, no trabalho Direito de autor e direito à educação na sociedade da informação: a questão do livro digital, abordaram o livro digital como instrumento para a efetivação do direito à educação e a promoção do Direito de Autor. A partir de uma abordagem histórico-evolutiva verifica-se que o livro impresso influenciou as transformações sociais ao tornar-se essencial às instituições de ensino, ao desenvolvimento humano e à formação da legislação autoral. Com o advento da revolução da tecnologia, a obra literária, agora em formato digital, retomou o seu destaque, ampliando as possibilidades de acesso ao conhecimento.

Já Paulo Gomes de Lima Júnior, no trabalho Direitos da personalidade do autor, aborda a discussão acerca dos direitos autorais compreenderem tanto o âmbito dos direitos de propriedade material quanto à esfera dos direitos conexos, abrangendo ainda os direitos patrimoniais e morais do autor. A proteção dos direitos autorais não deve ser restrita à propriedade literária ou intelectual do autor, mas deve alcançar também os direitos dos intérpretes, executantes, rádio difusores e televisivos, sem o quais a obra intelectual não atingiria o público alvo e toda a sociedade a qual a obra é destinada.

As autoras, Marília Aguiar Ribeiro do Nascimento e Rafaela Silva, na obra Empresas de base tecnológica e gestão da propriedade intelectual, tratam de empresas intensivas em conhecimento e tecnologia, que apresentam particularidades em relação às empresas de setores tradicionais. Assim, propõe-se uma revisão teórica e apresenta-se um modelo de gestão da Propriedade Intelectual, voltadas às empresas de base tecnológica, partindo-se da premissa de que produzir tecnologias com alta agregação de valor contribui para o desenvolvimento da nação.

Sabrina Alves Zamboni e Paula Maria Tecles Lara, no trabalho Ghost Writer: autonomia privada e a possibilidade jurídica da renúncia aos direitos morais de autor analisou a figura do ghost writer, tendo como base o Direito Autoral Brasileiro e a possibilidade de renúncia ao direito moral de paternidade da obra intelectual, fundamentando tal ato no princípio da autonomia privada.

Maria Isabel Araújo Silva dos Santos e Cristiani Fontanela, no artigo *Habitats de inovação aberta: a gestão do conhecimento nos parques científicos e tecnológicos*, buscam contribuir na discussão da importância da Gestão do Conhecimento (GC) nos PCT, enquanto habitats de inovação aberta, cujo objetivo é o desenvolvimento social e econômico das regiões em que estão inseridos, mediante a difusão de uma cultura inovadora e empreendedora, estimulando a criação e crescimento de empresas voltadas à inovação, promovendo um relacionamento entre a universidade e o setor empresarial, ações estas compreendidas como fundamentais no desenvolvimento da sociedade do conhecimento.

Já Luciana Tasse Ferreira, no trabalho *Licença compulsória de patentes: um instrumento para a funcionalização social do direito de propriedade intelectual*, explora as condições necessárias para que a licença compulsória seja efetiva, isto é, propicie a incorporação da tecnologia em questão à capacidade produtiva do licenciado. A relevância do tema adquire contornos mais significativos mediante a necessidade de tornarem-se efetivas as transferências de tecnologia em geral para países em desenvolvimento, o que se faz particularmente urgente no caso da licença compulsória, instrumento importante para viabilizar o acesso dessas populações a medicamentos e à saúde.

Daniel Fernando Pastre, no artigo *Propriedade industrial, direito da concorrência e desenvolvimento sustentável*, analisa os fundamentos e objetivos gerais da proteção concedida pelo Estado aos direitos de propriedade industrial, contrapondo-os àqueles relativos à concorrência, e ao desenvolvimento sustentável.

Tiago Baptistela e Claudete Magda Calderan Caldas, no artigo *Propriedade intelectual e direitos humanos: para uma outra ordem jurídica possível no acesso aos medicamentos* abordam a questão do acesso aos medicamentos a partir das normas internacionais sobre a propriedade intelectual, em especial do Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS), discutindo questões como a proteção das patentes farmacêuticas, o direito à saúde e o acesso a medicamentos ter repercutido em diversos foros internacionais.

Victor Hugo Tejerina Velázquez e Michele Cristina Souza Colla de Oliveira, no trabalho *Propriedade intelectual, função social e direitos humanos: patentes de medicamentos em confronto com os princípios constitucionais relacionados à saúde pública*, discutem a função social da propriedade intelectual e particularmente a função social da propriedade industrial patentes de medicamentos. As discussões em torno do tema da saúde pública implicam, necessariamente, em uma análise dos princípios que regem nosso ordenamento jurídico e os acordos e os tratados internacionais atinentes.

Natália Cepeda Fernandes e Maria Cristina Pinto Gomes da Silva, no artigo Reflexões sobre o Direito de Propriedade intelectual do criador a partir do previsto na lei de software brasileira , analisam quem é coautor de programa de computador quando este for criado e desenvolvido por mais de uma pessoa, tendo em vista as limitações que a lei impõe à proteção dos softwares.

E, por último, Mauricio José dos Santos Bezerra, no artigo Registrabilidade das marcas sonoras, o direito da voz e a interpretação jurídica, aborda conteúdos sobre registrabilidade de marcas sonoras e do direito de voz no Direito Brasileiro, levando-se em conta as regras de hermenêutica e o direito comparado.

Agradecemos a todos os pesquisadores da presente obra pela sua inestimável colaboração, desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Coordenadores:

Profa. Dra. Renata Albuquerque Lima

Profa. Dra. Carla Eugenia Caldas Barros

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim

**CONTRATOS INTERNACIONAIS E PROPRIEDADE INTELECTUAL: A
NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DE REGRAS**

**CONTRATS INTERNATIONAUX ET PROPRIÉTÉ INTELLECTUEL: LE BESOIN
DAJUSTEMENT DES RÈGLES**

**Arlindo Eduardo de Lima Júnior
Eugênia Cristina Nilsen Ribeiro Barza**

Resumo

O propósito deste trabalho é analisar a propriedade intelectual como instituto apto a possibilitar o desenvolvimento dos países desprovidos de tecnologia de ponta. Em relação aos contratos internacionais envolvendo este tema, busca verificar se o tratamento jurídico dispensado pela ordem jurídica brasileira é adequado aos desafios postos por aqueles que transacionam estes bens imateriais. Por último, visa a aferir a possibilidade de funcionamento eficiente de uma câmara arbitral instalada no Brasil caso confronte-se com caso envolvendo disputa entre contratantes oriundos de ordens jurídicas distintas, sendo uma a brasileira.

Palavras-chave: Propriedade intelectual; arbitragem internacional no brasil; autonomia da vontade.

Abstract/Resumen/Résumé

L'objectif du texte est analyser la propriété intellectuel comme institute capable de permettre le development des pays sans technologie avancé. On cherche vérifier si le traitement juridique brésilien est approprié aux défis posés par auxquels qui échangent des biens immateriels. Un autre but est vérifier la possibilité d'opération efficient dun tribunal d'arbitrage au Brésil qui doit se prononcer en une dispute commercial impliquant propriété intellectuel quand un des entrepreneurs est regi par lordre juridique brésilienne.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Propriété intellectuel; arbitrage international au brésil; autonomie de la volonté

INTRODUÇÃO

Com muita preocupação muitos têm visto a perda de ímpeto da tão sonhada internacionalização do Brasil e sua inclusão na rota das grandes cadeias globais de valor. Também, muito se tem debatido sobre o déficit da balança comercial.

São temas normalmente ligados à política externa, relações internacionais e economia, por exemplo. Porém, não menos importante é a contribuição do direito—muito centrado na regra a ser aplicada, o que acarreta mais esforços nos enlaces de direito internacional, imaginando que produzir normatizações, por si só, trará as soluções pretendidas.

Entretanto, os comerciantes, muito mais práticos que os burocratas, só lembram do direito quando encontram resistência ao cumprimento das obrigações contratualmente erigidas. Por meio do Direito Internacional Privado e começam as mais variadas indagações que vão de questões ligadas ao foro até a lei aplicável.

Dinamizar relações comerciais, basicamente desenvolvidas por meio de contratos e vinculadas aos ordenamentos jurídicos diversos, exige confiança dos atores quanto à solução dada às questões contratuais, incluindo as situações de descumprimento. Esta pode ser aquilatada por meio de mecanismos dedicados aos contratos internacionais que apresentem qualidades como estabilidade, quanto às expectativas em relação ao teor das decisões, a celeridade, a idoneidade e a familiaridade dos julgadores com os objetos das controvérsias (especialização).

O estudioso do direito deve estudar apropriadamente economia, administração, comércio, política e relações internacionais, em razão de sua tarefa que é viabilizar soluções efetivas para as controvérsias decorrentes dos contratos internacionais que tenham por objeto tecnologia.

Ter um conjunto de regras e princípios claro contribui para a redução de problemas entre os contratantes, mas nem elimina as possibilidades de controvérsias, muito menos de submissão destas aos organismos responsáveis pela interpretação e pela coação do reticente ao cumprimento da obrigação contraída.

Há algumas circunstâncias que precisam ser apresentadas. A primeira e que, a despeito das notícias sobre a instalação de novas fábricas e criação de novos empregos, mesmo que os preceitos normativos favoreçam, a lei de proteção à propriedade intelectual criara o ambiente propício à desconcentração das empresas nos países desenvolvidos, possibilitando a migração dos parques em busca de vantagens comparativas (estas sendo basicamente mão-de-obra barata). Segundo, a proteção à propriedade intelectual, na verdade, está gerando efeitos

negativos no direito do trabalho, tanto nos desenvolvidos, quanto nos em desenvolvimento em razão da perda do poder de barganha. O capital tornou-se volátil e sempre busca locais com o melhor ganho em cadeia, sendo um dos componentes o direito do trabalhador, neste caso a tecnologia patenteada é o instrumento de troca.

A propriedade intelectual, como monopólio para exploração de uma tecnologia desenvolvida é algo artificial e depende fortemente da intervenção do Poder Público para se manter. Já houve, no Brasil, outras formas de estímulo ao desenvolvimento de tecnologias. (BARBOSA, 2005, 12 – 26)

A interferência realizada através Organização Mundial do Comércio para o aumento da proteção da propriedade intelectual terminou por criar entraves para o desenvolvimento dos países, bastando comparar os exemplos de Brasil e Coreia do Sul.

A liberdade, que é vista como o pressuposto para o desenvolvimento em Amartya Sen (SEM, 2010, 51–68), passa a sofrer grande limitação em razão das barreiras criadas ao livre comércio através da deformação no mercado capaz de subjugar países em desenvolvimento aos desígnios dos desenvolvidos em troca da instalação de fábricas que para aqueles significa empregos e para estes significa superexplorar a mão de obra local aumentando seus ganhos de cadeia. Tudo isto com fundamento na maior proteção da propriedade intelectual.

Como se tentará provar, a propaganda sobre os benefícios da proteção rígida à propriedade intelectual não parece ter logrado êxito em levar o desenvolvimento àqueles que internalizaram as normas em seus ordenamentos nacionais.

Neste contexto é que se deve refletir sobre os benefícios da autonomia da vontade em relação à lei aplicável, para uma dinamização no desenvolvimento. Permitir aos contratantes pudessem entabular as cláusulas da maneira mais adequada a seus justos interesses, dinamizaria o comércio de tecnologia, porém há que ficar atento para o problema quanto à fraude à lei.

Para determinados contratos, revestidos sobre cláusulas de sigilo, a autonomia da vontade plena pode não ser a melhor solução. Assim, é preciso vislumbrar que o tratamento deve ser adequado ao caso concreto. Há várias formas de contratar a transferência de tecnologia, parece responsável pensar que o tratamento jurídico dispensado deva contemplar tamanha pluralidade, buscando pôr em harmonia os interesses das partes e o público.

Vale ressaltar que a liberdade quanto ao tratamento jurídico dispensado às inovações produzidas e sobre as melhores formas de composição dos conflitos decorrentes dos contratos internacionais celebrados contribuem diretamente no processo de desenvolvimento das nações. Assim, regras rígidas para o conteúdo e para as possibilidades de solução para as

controvérsias afetam negativamente este mesmo processo. Dispor de mais tecnologia reflete positivamente na inclusão dos cidadãos, na melhoria e qualidade das possibilidades de trabalho e na postura do Estado em relação aos investimentos em educação.

Feito isto, este estudo, tratará, ainda que brevemente, dos contratos internacionais, apresentando seus contornos e os problemas relativos à solução de controvérsias por meio da arbitragem. Na sequência, investigar-se-ão os mecanismos disponíveis, no Brasil, para que os comerciantes atuantes no comércio internacional com o país busquem a satisfação das obrigações contratuais, injustamente, sonogada. E por derradeiro, será feita uma reflexão sobre a importância da arbitragem para a dinamização da internacionalização, em um país no qual o judiciário passa por dificuldades para solver litígios envolvendo a ordem jurídica nacional, seja nas exportações, seja nas importações, principalmente nos contratos que envolvam tecnologia.

1. OS CONTRATOS INTERNACIONAIS E A ESPERADA A PROTEÇÃO DA PROPRIEDADE INTELECTUAL

Por meio deste estudo, busca-se chamar a atenção para a solução de divergências oriundas de contratos envolvendo tecnologias, estas normalmente protegidas leis internas, como a Lei de Propriedade Industrial, ou acordos internacionais, como o TRIPS/ ADPIC (*Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* ou Acordo sobre os Aspectos dos Direitos da Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio da Organização Mundial do Comércio), Convenção de Paris e Convenção Berna, dentre outras fontes.

A propriedade industrial, até momento recente não chamava tanto a atenção do Poder Público. Os países que primeiro obtiveram alto grau de desenvolvimento, fundado normalmente em avanços tecnológicos, foram os que sentiram os efeitos da contrafação, imitação e outras formas de driblar os investimentos em pesquisa. Por consequência, foram estes os primeiros a enrijecer a proteção à propriedade intelectual, especialmente industrial.

Não se pode afirmar que o Brasil, considerado país em desenvolvimento, criara interesse pela proteção de bens imateriais em momento recente. Desde, pelo menos, 1809 estes bens já receberam tratamento normativo. Porém, pode-se afirmar que o aprofundamento na proteção de propriedade intelectual decorreu de pressão externa, e não de um movimento natural de país que maturou seu desenvolvimento (DUBEUX, 2010, 93; 94–145).

Em termos comparativos, caminho diverso foi o trilhado pela Coreia do Sul. Este país, bem menos desenvolvido que o Brasil no início do século XX, ao final dele passou a apresentar taxas muito relevantes e que deveriam servir, ao menos, como convite para reflexão. Conjugando mudança drástica no sistema educacional a contratos internacionais dedicados à aquisição de bens de capital, o país superou, e muito o Brasil, que pautou seu modelo em investimentos estrangeiros diretos (DUBEUX, 2010, 136 - 137)

Esta observação é apenas para fazer constar que, apesar deste trabalho tratar da melhor forma de resolver divergências em torno dos contratos internacionais de transferência de tecnologia, também é premente a discussão sobre a própria proteção concedida sob os auspícios do acordo TRIPS, este promovido pelos Estados Unidos. Sobre tal assertiva, há posicionamento no sentido de que é preciso investigar se o monopólio é a melhor forma de estimular a invenção (GONTIJO, 2008, 231).

Comparado ao momento no qual a concessão da patente demorava muito, não atendendo aos interesses dos produtores internacionais, e era fraca efetividade das normas, antes da criação do novo regime de propriedade intelectual. Em 1996 com a adesão irrestrita, e sem o uso das flexibilidades permitidas pelo acordo TRIPS, pode-se afirmar que a proteção à propriedade intelectual passou a ser adequada. Falta apenas ajustar à necessidade de desenvolvimento da indústria nacional (DUBEUX, 2010, 89–94;95).

Interessante, para marcar a inadequação na adoção do modelo de proteção, vale apresentar a perspectiva de autor oriundo de país desenvolvido sobre a proteção da propriedade intelectual.

Buscando fundamentar a necessidade de proteção efetiva da propriedade intelectual, houve argumentação que pugnava por converter em mitos, as justificativas dos países em desenvolvimento para a proteção fraca ao monopólio da patente, a fim de evitar a destruição de seus parques industriais, ainda insipientes. Os pontos versavam sobre os ganhos de divisas com a medida, a possibilidade de desenvolvimento da indústria nacional e a redução da dependência (SHERWOOD, 1990, 157).

Em relação ao futuro tecnológico do Brasil, afirma o autor, com base em pesquisa é que 80% dos entrevistados investiriam mais em pesquisa interna na empresa e melhorariam o treinamento de pessoal se dispusessem de uma melhor proteção legal. Assim, são possíveis duas saídas para o equívoco sobre o tal progresso: ou o percentual não foi de 80%, ou houve algum problema na aferição no que seria proteção legal.

Uma reflexão interessante pode ser comparar as argumentações de Dubeux e Sherwood sobre o mesmo fenômeno ocorrido na Coréia do Sul:

Pode-se conjecturar que a Coreia poderia ter tido um desempenho ainda melhor se já contasse com um sistema forte de proteção desde, digamos 1960 (SHERWOOD, 1990, 175).

O que se quer aqui enfatizar é que a mudança do regime doméstico de propriedade intelectual na Coreia do Sul ocorreu quando o país já estava maduro o suficiente para suportar uma rigorosa legislação patentária – e mesmo fazer uso dela (DUBEUX, 2010, 145).

Fazendo uma retomada histórica, sobre a pressão exercida pelos norte-americanos sobre os sul-coreanos, pode-se ler:

A partir de 1987, sob intensa pressão norte-americana, passou a vigorar nova emenda parcial à legislação, por meio da Lei 3.891, de 31.12.1986. A proteção efetiva da propriedade intelectual passou a ser uma preocupação nos setores de tecnologia de ponta, em razão do incremento da competição internacional e do desenvolvimento de novas tecnologias. A dependência sul-coreana do mercado dos Estados Unidos deixou o país ainda mais sujeito às pressões de sanção por meio da já sancionada Seção 301 da legislação comercial dos EUA. Os Estados Unidos apenas reconheciam os parceiros comerciais que protegiam os direitos de propriedade intelectual (DUBEUX, 2010, 145).

Dos trechos citados, parece razoável pensar que a adesão da Coreia do Sul à proteção patentária não tenha sido fruto de sua iniciativa. E mais, que provavelmente teria se desenvolvido bem mais caso não tivesse sido estimulado a alterar sua legislação para se adequar às necessidades dos norte-americanos.

Com esta reflexão e retornando ao tratamento jurídico da proteção da propriedade intelectual no Brasil, é possível afirmar que a tutela jurídica do patrimônio imaterial das empresas está muito bem disciplinada e abrange direitos autorais, *software*, propriedade industrial, objeto deste estudo, e patentes cuja maior parte do acervo é pertencente a empresas estrangeiras, notadamente transnacionais, seguras em contratos internacionais disciplinadores da transferência de tecnologia (DUBEUX, 2010, 92).

2. PECULIARIDADES DOS CONTRATOS INTERNACIONAIS DE TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA

Os contratos internacionais, basicamente, são aqueles que atraem a aplicação de duas, ou mais, ordens jurídicas de nações distintas, ao menos é o que se entende do trabalho de Cárnio (CÁRNIO, 2009, 14 - 16).

Ampliando a reflexão em torno do que poderia vir a ser um contrato internacional, poder-se-ia analisar um contrato que envolvesse pessoas de países diferentes, ou o que tenha

um brasileiro e um estrangeiro comercializando produtos, ou mesmo entre brasileiros que estejam sujeitos a ordenamentos jurídicos diversos.

Na verdade quando se tratam de contratos internacionais, certo é que envolvem mais de um ordenamento jurídico e mais de uma possibilidade para o foro, oficial (jurisdicional) ou alternativo (via arbitral), competente por resolver as divergências decorrentes do contrato. Apesar de não conseguir concluir sobre a precisão do conceito de contrato internacional, Glitz observa uma evidência forte e que diz respeito à submissão a mais de uma ordem jurídica, seja quanto ao foro, seja quanto à lei aplicável, assim:

Também poderia ser objeto de eventual crítica a inexistência de um conceito jurisprudencial firme do que venha a ser um contrato internacional. Disto, contudo, ousamos divergir. Desconfiamos da certeza conceitual que reflete o orgulho teórico, mas que nem sempre é capaz de abarcar a dinâmica negocial.

O contrato, instrumento e reflexo de uma operação econômica, é mais rico que a fórmula que o pretende descrever. **Quando o fenômeno transborda as fronteiras soberanas de um Estado, então é que seus os limites passam a ser menos evidentes.**

Eis uma riqueza que o Judiciário brasileiro parece estar observando nos contratos internacionais, sua capacidade de influenciar os negócios internos, condicionando-lhes as possibilidades advindas de fontes plurais (GLITZ, 2013, 215)

Assim, quando os enlances contratuais envolverem mais de um ordenamento jurídico aplicável e mais de um foro apto à busca de cumprimento de obrigações contratuais, estar-se-á diante de um contrato internacional.

Especificamente, sobre a transferência de tecnologia, em um ambiente no qual os ganhos de escala com a detenção da propriedade intelectual de algum invento é muito lucrativo para os países desenvolvidos, que envidam grandes esforços para a criação de legislações, nos países menos desenvolvidos, que lhes garantam o retorno perene e por quase infinitos períodos em relação a uma determinada criação, os contratos sobre o tema exigem o máximo de cautela dos detentores.

Desta forma, quando uma empresa tende a transacionar tecnologia com outra de um país no qual não se pode determinar o resultado de uma controvérsia esta situação acarreta um clima de insegurança que irá impedir o investimento na produção interna e força à venda do produto manufaturado, sem ganho nenhum para o país importador.

O conhecimento é muito importante em um ambiente onde muito se busca a redução da dependência. A autonomia da economia de um país está na obtenção de capacidades para desenvolver seus próprios projetos, deixando de ser vendedora de mão-de-obra barata e de ser aviltada pelo capital transnacional especulativo, de maneira a poder traçar seu próprio caminho no cenário internacional, obtendo melhores condições para seus nacionais.

Nesta senda, é possível observar a importância da lei e a imprescindibilidade de mecanismos de solução de controvérsias: este deverá ser efetivo, célere, confiável e especializado é inquestionável, algo que não parece estar instalado no Brasil.

Admitindo que o conteúdo de contratos internacionais versa sobre propriedade intelectual, o disciplinamento do tema no Brasil, bem como os contratos correlatos (know-how p.ex), que a regra não decorreu de uma necessidade interna do país, e sim da imposição do mundo desenvolvido a fim de viabilizar o projeto de internacionalização de seus parques industriais em busca de mão-de-obra barata e, ao mesmo tempo, impedir que o país receptor da fábrica incorporasse a tecnologia trazida ao seu próprio desenvolvimento, transformando-lhe em hospedeiro.

Neste ponto, há que destacar a participação da Organização Mundial do Comércio (OMC) na criação e inserção, nos ordenamentos jurídicos dos países em desenvolvimento, de leis disciplinando com maior rigor sobre propriedade intelectual. Frise-se, antes de mais nada, que os Estados Unidos já pressionavam por enrijecimento nas legislações sobre o tema e em 1989, com a anuência de países como o Brasil, o assunto foi transferido para OMC e não mais na Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI) em razão de seu reflexo no comércio (GONTIJO, 2005, 13)

Em princípio a OMC é conceituada, em seu próprio portal, como a única organização internacional que se ocupa das regras que disciplinam o comércio entre países. Tendo sua principal função o favorecimento tanto quanto possível o bom funcionamento, a previsibilidade e a liberdade nas trocas. Porém, a patente, instituída pela acordo TRIPS é mais uma forma de deformação nesta liberdade desde quando fomenta o monopólio.

Ao criar um disciplinamento mínimo para a propriedade intelectual observando tão apenas os interesses de países desenvolvidos, foi criada e inserida nas ordens jurídicas dos países em desenvolvimento um instrumento inviabilizador do processo de desenvolvimento, que é baseado na construção e difusão de conhecimento.

O caminho seguido por Nilton Flores a fim de investigar o disciplinamento internacional em torno do comércio de tecnologia, faz um convite aos estudiosos para a necessidade de maior reflexão sobre o tema: “O assunto exige muita reflexão dos juristas e, diante de uma mundialização óbvia, deve-se preparar para uma exigência cada vez maior do mercado internacional, inclusive quando se comercializa a tecnologia não patenteada” (FLORES, 2006, 310).

Ocorre que o autor parece optar pela propriedade imaterial e a patente como meios idôneos para alcançar o propósito do comércio, valendo a citação:

Defende-se, por fim, a propriedade imaterial e a patente como forma de proteção legal e de um direito de exclusividade do outorgado pelo Estado, pois é a forma mais adequada de se fomentar a pesquisa e o progresso da humanidade. **Defender o know-how pelo know-how é desprezar a patente, permitindo que os avanços tecnológicos fiquem monopolizados por uma elite minoritária** que se utilizará da dependência tecnológica para ampliar seus ganhos e verticalizar as relações humanas. (FLORES, 2006, 311, grifo nosso).

É comum correlacionar que estimular a inovação pode robustecer o direito patentário. De fato é preciso estruturar novas formas de remunerar a produção de tecnologias, posto haver outras formas diversas do monopólio. A patente não se afigura adequada como solução para todo tipo de conhecimento produzido, sendo o segredo industrial mais apto a conhecimentos sensíveis ao Estado no qual foi produzido.

Em razão dos desníveis gritantes, e que se aprofundam na medida em que a proteção construída a partir do TRIPS, especialmente ante a desindustrialização enfrentada pelo Brasil, parece haver motivos para entender que o *know-how*, fundado no segredo, ainda é meio idôneo ao avanço buscado, especialmente entre países que realizam cooperação sul-sul, mais equânime.

A patente atende, no contexto atual, em grande medida aos interesses daqueles que já possuem conhecimento acumulado e inviabiliza a produção por parte daqueles despossuídos de capacidades e recursos. A assimetria já está presente na ordem jurídica internacional no tratamento do conhecimento produzido.

Sobre a importância do segredo para os países em desenvolvimento, em detrimento da patente, vale a observação feita por Gontijo:

Seria menos danoso para um país em desenvolvimento que os inventores guardassem em segredo seus inventos do que a situação atual em que, escudados em monopólios, não exploram localmente os inventos, mas continuam tendo o mercado assegurado. No caso de segredo, ao menos haveria a possibilidade de se encontrar o caminho técnico na base do ensaio e erro. No sistema de patentes, o monopólio impede e desestimula o esforço (GONTIJO: 2005, 19).

Não existindo disciplinamento adequado ao propósito da OMC, que seria reduzir as barreiras ao comércio, sobre uma remuneração para tecnologias criadas em um sistema diferente da patente, declarada forma de monopólio, o segredo encontra seu espaço para permitir melhores condições de inserção dos países em desenvolvimento. Isto, sem o inconveniente da intromissão dos países desenvolvidos, caso tenham acesso às informações.

Assim, temos como dado que o tratamento jurídico dispensado à proteção da propriedade intelectual, no ordenamento brasileiro está em franca sintonia com o previsto no

TRIPS, junto à OMC, no que será preciso analisar a solução para os contratos celebrados em torno do tema.

Necessário investigar os critérios utilizados para a escolha do ordenamento jurídico adequado à solução das controvérsias decorrentes de desentendimentos sobre o teor do contrato.

3. A ANÁLISE DOS CONTRATOS INTERNACIONAIS SEGUNDO O DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO

O Direito Internacional Privado é o ramo jurídico que se debruça sobre a solução de conflitos nos quais os contratos atraem, de alguma forma, a incidência de mais de uma ordem jurídica, seja em relação ao foro, seja em matéria de lei aplicável.

Como em contratos internacionais vislumbra-se a participação de contratantes provenientes de Estados soberanos diversos e que buscam proteger seus interesses nos termos de seus respectivos estatutos, serão os elementos de conexão que lhes socorrerão na obtenção deste intento.

São vários os elementos: tem-se o local de cumprimento da obrigação, domicílio do proponente, o local de celebração do contrato, a nacionalidade, a lei do foro, entre outros, como possibilidades para encontrar a solução jurídica para um determinado dissenso. Há outro muito importante, porém ainda sob grande resistência, a autonomia da vontade, merecedor de algumas considerações.

Também há que destacar as limitações como: fraude à lei, interesse nacional (ou público), as condições da reciprocidade, como vias para a vedação à aplicação do direito estrangeiro aos contratos que envolvam nacionais brasileiros.

No Brasil a discussão sobre o tema ocorre sob duas perspectivas: uma diz respeito à possibilidade de eleição do foro e a outra sobre a possibilidade de escolher a lei aplicável à solução de dissensos em relação ao conteúdo do contrato, aspecto analisado sob o prisma da autonomia da vontade.

Em estudos sobre a *Lex Mercatoria*, há que considerar a utilização da autonomia da vontade pelos comerciantes, afastando a interveniência estatal, ocorrência por volta de 300 anos Antes de Cristo. Será o ano de 1964, contudo, a base para nossa reflexão, observando o trabalho publicado por Goldman (CÁRNIO: 2009, 150;154).

O pressuposto é que a ordem jurídica, via de regra, só toma conhecimento das avenças, quando o Poder Judiciário é convocado a se pronunciar sobre os dissensos dos contratantes quanto ao cumprimento do objeto. Neste caso, o ordenamento brasileiro ainda é incipiente acerca da solução mais acertada, vislumbrando a perspectiva dos contratantes. Não ocorrendo problemas, o direito aplicável será aquele ao qual aderiram e cumpriram tranquilamente as relações avençadas sem qualquer interferência do legislador ou do julgador.

Saber se a autonomia da vontade poderá ser aceita pelo juízo, quando confrontado com contratos internacionais, ou se com a permanência do que foi aprovado para o novo CPC, sobre a natureza de título executivo judicial da sentença arbitral, poderá o juiz executar nos termos do novo Art 529, será bastante interessante no sentido de permitir àqueles que laboram nesta seara verem-se mais propensos a buscar o Brasil para sediar seus projetos.

Enquanto a Lei de Introdução das Normas de Direito Brasileiro, em seu Art. 9º, veda a possibilidade de eleição de lei aplicável aos enlances contratuais, o que limitaria a atividade jurisdicional, a lei de arbitragem possibilitando em seu Art. 2º, ressaltando a possibilidade de utilização da autonomia da vontade na eleição da lei aplicável, levaria mais segurança aos contratos a serem celebrados. Conjugando isto à circunstância da nova codificação processual conceder a natureza de título executivo judicial à sentença arbitral em seu Art. 529, tem-se um instrumento apto a prover solução adequada aos interesses daqueles que transacionam tecnologia em contratos internacionais.

O problema neste caso seria o inconveniente da possibilidade de reforma de sentenças que aplicassem a autonomia da vontade que não estivessem alinhadas à previsão do Art. 9º da LINDB, que confrontaria o Art. 2º da Lei de Arbitragem. Tal constatação, a menos que proposta ação rescisória, não autorizaria o juízo exequente a impedir o cumprimento da sentença.

Uma questão necessita de respostas, quando se coloca em mesmo patamar o confronto entre eleição de foro e lei aplicável são possibilidades dadas pelo ordenamento jurídico pátrio à autonomia da vontade nos contratos internacionais.

É conhecida a aversão à ideia de considerar a autonomia da vontade como elemento de conexão nos contratos internacionais sob o receio de fraude à lei (Pontes de Miranda, Tratado de Direito Privado – Tomo I). Ao que tudo leva a crer, tal postura merece reflexão: se a realidade hodierna vislumbra esta como solução a problemas, notadamente sobre a aquisição de capacidade tecnológica, o uso indiscriminado poderia ter resultados diversos.

Esta preocupação já consta no trabalho do Professor Nilton Flores, nestes termos:

É claro que a doutrina Norte-americana e as organizações que sofrem influência ideológica desses autores defenderão uma liberdade absoluta, para ampliar seus lucros. Isto se deve simplesmente porque transnacionais detentoras de tecnologia, de origem japonesa, Norteamericana e europeia, priorizam única e exclusivamente interesses comerciais e econômicos, em detrimento de qualquer outro interesse que possa surgir nos países que pretendem adquirir tecnologia.

O direito de dispor sobre o objeto patentado não decorre do caráter exclusivo da patente, mas do princípio geral da liberdade contratual.

Por que as premissas de *lex contractus* devem prevalecer sobre a *Lex fori*? Talvez porque todos saibam que quem depende de tecnologia é a parte mais vulnerável economicamente numa relação contratual, de aquisição de tecnologia.

...

A legislação brasileira é aplicada aos contratos de know-how que são averbados no INPI, para gerar efeitos para terceiros. Não obstante, o artigo 9, da Lei de introdução ao Código Civil, não acolhe o princípio da autonomia da vontade como elemento de conexão, principalmente quando se trata de contratos de transferência de tecnologia, caso e competência absoluta do direito pátrio, com base no artigo 17, LICC. Diniz lembra que existem interesses de ordem pública nessa modalidade contratual que estão sujeitos aos princípios de Direito Internacional Econômico, defendidos pelo INPI como sendo fundamental e, conseqüentemente, as partes não podem dispor livremente sobre a lei aplicável.

Evidentemente, existem pressões no sentido de afirmar que a legislação brasileira é rígida e protecionista, mas efetivamente trata-se de interesses opostos. A pressão de países desenvolvidos aumentou muito, após a entrada do Brasil na OMC, principalmente por parte dos Estados Unidos, como salienta Salvio. Ademais, a transferência de tecnologia reflete diretamente a postura legislativa adotada.

Evidentemente que se deve sempre pensar e refletir diante do caso concreto, pois os conceitos jurídicos refletirão uma realidade que varia seguindo o tempo e o espaço, como meio social. Em se tratando de segredo, entende-se que se deva realmente adotar uma postura conservadora. Adotam-se os argumentos de María Díez-Picazo, quando afirma que, diante de um segredo oficial, não há necessariamente incompatibilidade com a democracia, pelo fato de se restringir o conhecimento aos nacionais. (LINS, 2006, 2012)

Em relação à eleição do foro, já há entendimento no Superior Tribunal de Justiça pela sua procedibilidade, justamente por não tender a prejudicar o interesse público em razão de: mesmo tendo sido a causa submetida a um mecanismo externo de solução de controvérsias, decisões que afetem negativamente a ordem pública sofrerão restrições quanto à execução, vale frisar:

DIREITO INTERNACIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. PLEITO DE HOMOLOGAÇÃO. INADIMPLEMENTO DE CONTRATO.

SENTENÇA ARBITRAL. IRREGULARIDADES FORMAIS. AUSÊNCIA. CITAÇÃO POR MEIO POSTAL CERTIFICADA. § ÚNICO DO ART. 39 DA LEI 9.307/96. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL ARBITRAL. DEFINIDO POR ELEIÇÃO EM CONTRATO PELAS PARTES, COM ATENÇÃO À CONVENÇÃO ARBITRAL. NÃO VERIFICADA VIOLAÇÃO AO ART. 38 DA LEI 9.307/96.

PRESENÇA DOS REQUISITOS DE HOMOLOGAÇÃO.

1. Cuida-se de pedido de homologação de sentença arbitral, proferida no estrangeiro, que versa sobre inadimplemento de contrato comercial firmado entre associação esportiva estrangeira e empresa brasileira.

2. Para homologação de sentença arbitral estrangeira, exige-se o atendimento aos ditames da Resolução STJ n. 9/2005, do art. 17 da LINDB e, cumulativamente, atenção ao fixado na Lei n. 9.037/96. A homologação de sentença estrangeira não

comporta debate sobre o mérito da controvérsia, devendo o procedimento se ater às formalidades fixadas pela ordem jurídica pátria.

3. Há alegações pela negativa de homologação: de que não haveria regularidade dos documentos; assim como que não seria viável a citação certificada por meio postal; e, por fim, que não haveria a competência da autoridade arbitral estrangeira para proferir a sentença.

4. A regularidade formal foi atendida, uma vez que há a tradução juramentada do contrato, bem como da sentença arbitral e da convenção de arbitragem, além da chancela consular e da menção ao trânsito em julgado. Foram observados os ditames da

Resolução STJ n. 9/2005 e do art. 37 da Lei n. 9.037/96.

5. *"A citação, no procedimento arbitral, não ocorre por carta rogatória, pois as cortes arbitrais são órgãos eminentemente privados. Exige-se, para a validade do ato realizado via postal, apenas que haja prova inequívoca de recebimento da correspondência"* (SEC 8.847/EX, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 28.11.2013); no caso, foi comprovado o recebimento da via postal e, assim, atendido o ditame do parágrafo único do art. 39 da Lei n. 9.037/96.

6. As partes são pessoas jurídicas e firmaram contrato comercial pelo qual elegeram foro arbitral, por meio de cláusula compromissória regular. Não foi demonstrada violação ao art. 38 da Lei n. 9.037/96 e, portanto, o título se demonstra como homologável. Precedente: SEC 4.213/EX, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 26.6.2013.

7. Tendo sido atendidos aos ditames do art. 5º, bem como não tendo havido incursão em alguma das vedações previstas no art. 6º da Resolução STJ n. 09/2005, além de observada a Lei n. 9.037/96 e ao art. 17 da LINDB, é de deferir o pedido de homologação da sentença arbitral estrangeira.

Pedido de homologação deferido.

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA Nº 10.658 – EX (2014/0029877-2)

A despeito das ressalvas quanto à lei aplicável, a eleição do foro parece tomar um bom rumo, por parte do judiciário, como demonstrado na homologação de sentença transcrita. Esta trata de transação de jogadores de futebol, ou seja: um tema relativamente simples, justificando a escolha do recurso de solução de conflito.

Caminho diverso seguem os comerciantes. Não se sabe bem o elemento volitivo para fugir ao cumprimento do contrato, porém evidente se mostram as tentativas de frustração das obrigações contratadas.

O certo é que estimular a entrada de tecnologia no país envolve não só uma atualização do Poder Judiciário, mas também um ganho com reflexão mais apurada sobre as questões que envolvem o tema, aliando a perspectiva jurídica à econômica.

A solução de controvérsias, em contratos internacionais, já segue o rumo da arbitragem e os profissionais devem ter conhecimento de como buscar a melhor solução previamente, ou seja, dentro das câmaras arbitrais e não tentando frustrar os resultados produzidos, normalmente, por instâncias especializadas e familiarizadas com os temas sobre os quais se debruçam.

Na prática há um comportamento contraditório em torno dos contratos internacionais. Por um lado se limita, e muito, a escolha da lei aplicável, o que se pode explicar à luz do

interesse público. Por outro, os atores do comércio internacional, sediados no Brasil, tentam no conseqüente, descumprir com suas obrigações. Em resumo: contratam, recebem o dinheiro e no cumprimento de suas obrigações, tentam frustrar as justas expectativas da outra parte. Tudo deve ser visto com medida.

4. A UTILIZAÇÃO DA ARBITRAGEM PARA SOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS DE CONTRATOS INTERNACIONAIS DE TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA

Desperta curiosidade a possibilidade da autonomia da vontade, finalmente, ser contemplada como possibilidade juridicamente válida em questões envolvendo transferência de tecnologia. Aqueles que transacionam em ambiente transfronteiriço teriam seus interesses contratuais reconhecidos, e resguardados, em uma disputa perante uma câmara arbitral sob a ordem jurídica brasileira.

Para adequar o tratamento jurídico dispensado, parece válido delinear algumas linhas sobre a LINDB, que serve de base para o fundamento daqueles que são a favor da não vigência da autonomia da vontade nos contratos internacionais como elemento de conexão.

Art. 9º Para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem.

§ 1º Destinando-se a obrigação a ser executada no Brasil e dependendo de forma essencial, será esta observada, admitidas as peculiaridades da lei estrangeira quanto aos requisitos extrínsecos do ato.

§ 2º **A obrigação resultante do contrato reputa-se constituída no lugar em que residir o proponente.**

Na busca incessante por critérios objetivos para tudo, que tenha relevância jurídica, muitos afirmam, e com certa razão, que a ordem brasileira não contempla a autonomia da vontade, em relação à escolha da lei aplicável aos contratos, como elemento de conexão. Após apresentar o argumento da doutrina majoritária, da qual cita Nádia de Araújo e João Grandino Rodas que afirmam a inviabilidade de escolha da lei aplicável pelos contratantes e de outra que tem surgido, citando João Bosco Lee, Fabiane Verçosa, Luiz Olavo Baptista e Sílvia Julio Bueno de Miranda, que pugnam pela procedibilidade da escolha da lei aplicável, conclui Cahali que, em razão da insegurança quanto à eficácia de cláusulas com este teor, em contratos que serão julgados no Brasil, se deve evitar adotar legislação estrangeira em arbitragens sob a ordem jurídica brasileira (CAHALI: 2012, 373-376).

Também há entendimento no sentido de que parte da doutrina seria a favor da aplicação da lei aplicável aos contratos nos termos da LINDB, enquanto outra parcela seria a

favor da aplicação da autonomia da vontade sobre a eleição da lei aplicável (CÁRNIO: 2009,130).

Claramente, é uma insegurança que termina por afetar negativamente as análises daqueles, oriundos de outra ordem jurídica, sobre a segurança do capital intelectual que pretende trazer para o país. Tal postura, também, não parece muito consentânea com a afirmação de que o Brasil precisa se internacionalizar. Como demonstrar tal interesse se as expectativas daqueles com quem queremos entabular avenças não podem ser atendidas? E mais: se um contrato deve ser bilateral (sinalagmático), ela já perde sua utilidade prática (eficiência) na medida em que o legislador impõe que só se possa obedecer a um único ordenamento, o que pode tornar impraticável o entabulamento.

Dedicando algumas linhas ao tratamento deste tema no Poder Judiciário, ainda é possível pensar em mais problemas.

Sendo uma área que trata de propriedade intelectual, tema que exige sigilo, tratá-lo em ambiente no qual a publicidade é a regra. Acrescendo o fato de que pouco se conhece da área específica dos contratantes e de suas legislações pátrias, fica totalmente prejudicada a possibilidade de se ver estimulado a investir em tecnologia no país.

Também pesa contra a solução judicial em relação aos contratos internacionais, em geral, as diferenças de cultura jurídica e ritos processuais, o que levaria ao estrangeiro toda a insegurança sobre o resultado da demanda. (CÁRNIO: 2009, 132).

Assim, parece interessante pensar na arbitragem como meio ideal para a solução de controvérsias em torno de contratos de transferência de tecnologia seja pela especialidade dos árbitros, seja pelo sigilo necessário à preservação dos interesses.

Outro caminho parece seguir a Lei Brasileira de Arbitragem (Lei 9307/96), que possibilita uma grande flexibilidade quanto às fontes que podem ser utilizadas para a solução de uma controvérsia. Eis um instrumento interessante para a solução das complexas disputas do comércio internacional, que já tem início com a diversidade de culturas. Possibilidade, em tese, não consagrada em razão da interpretação restritiva dada à LINDB, que passaria a dispor de ampliação de possibilidades, além das já previstas, alcançando outras mais ajustadas aos interesses dos contratantes, neste sentido:

Art. 2º A arbitragem poderá ser de direito ou de equidade, a critério das partes.
§ 1º Poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

§ 2º Poderão, também, as partes convencionar que a arbitragem se realize com base nos princípios gerais de direito, nos usos e costumes e nas regras internacionais de comércio.

Ainda não sancionado, mas muito interessante, será o novo Código de Processo Civil que prevê o seguinte:

Art. 515. **São títulos executivos judiciais**, cujo cumprimento dar-se-á de acordo com os artigos previstos neste Título:

...

VII – a sentença arbitral;

Eis uma boa solução para toda a peleja que se pode ler em torno da autonomia da vontade ser, ou não, elemento de conexão pode ser superada com a conjugação das regras da Lei de Arbitragem com as do novo Código de Processo Civil. Porém, para que isto possa ir adiante, será necessária uma mudança na cultura jurídica do país que precisará, também, de internacionalização. Seria inviável implantar a arbitragem internacional em um local estéril, onde os debatedores não tem o menor conhecimento sobre o terreno no qual caminham.

Aqui surge uma crítica em relação ao pouco estudo sobre direito internacional (em todos os seus matizes) que termina por atrasar ainda mais este movimento de internacionalização, posto que diante do desconhecimento um vasto campo deixa de ser explorado apropriadamente.

Não basta apenas ter um conjunto normativo que viabilize a inserção da autonomia da vontade como elemento de conexão. É, mais urgente, que se tenham mentes capazes de transformar tal possibilidade em realidade prática. Que seja possível munir os comerciantes desta área com câmaras e escritórios que lhes habilitem, com confiança, a aumentar o intercâmbio de mercadorias. Que se mostrem capazes de possibilitar a acomodação, e efetivação, dos interesses de todos no bojo do contrato e, mais importante ainda, na solução de possíveis controvérsias (estas sempre insertas nos contratos).

CONCLUSÃO

A segurança jurídica, em relação aos conflitos submetidos à apreciação do Poder Público, necessária ao fomento do comércio que envolva a transferência de tecnologia será obtida por mecanismo que tenha árbitros capacitados para tratar da matéria aliado à necessidade de sigilo, posto que bom conjunto normativo já existe.

Com relação ao objeto dos contratos estudados, a propriedade intelectual, interessante ressaltar que os países deveriam ter utilizado sua liberdade a fim de buscar a proteção que melhor atendesse aos interesses dos produtores de inovação sem esquecer os beneficiados pelos inventos: a coletividade.

Assim, ter-se-ia um sistema remuneratório que estimularia o investimento em novos conhecimentos, sem descurar dos benefícios que deveriam ser disponibilizados aos demais indivíduos. Eis que seria possível distribuir os resultados dos investimentos em pesquisa na forma de facilidades, efetivando os direitos fundamentais existentes na Constituição Federal.

Concluindo esta parte do raciocínio, reconhecendo as disparidades entre os países detentores e os não detentores de tecnologia, há que se reconhecer que o segredo é útil para o intercâmbio de conhecimento entre países em desenvolvimento, tal como fora apresentado.

Não se pode esquecer, reconhecendo a ordem jurídica vigente, que mecanismos de solução de controvérsias, que reduzam os atritos e permitam estabilidade de expectativas além de cálculo seguro sobre os riscos quanto ao retorno do investimento, é tão importante quanto a proteção à propriedade intelectual. Um organismo que funcione inadequadamente desestimularia investimentos e contribuiria para uma avaliação ruim sobre os riscos de aporte de capitais no país. O tempo é importantíssimo nas cadeias globais de produção. Assim, a celeridade e segurança são muito importantes como fatores de atração, ou não, da atenção dos grandes produtores de riquezas.

A intenção do texto foi trazer à colação algumas questões, e reflexões, que merecem melhor investigação por parte da comunidade jurídica, com dados precisos, a fim de que seja construído o ambiente propenso ao aumento do intercâmbio entre comerciantes sob ordens jurídicas diferentes, aqui no Brasil, bem como possibilitar que o país, tomando ciência das normas dos contratantes, aumente sua capacidade de desenvolver normas, especialmente sobre proteção de propriedade intelectual, que permitam maior desenvolvimento interno. Ganhar-se-ia em não ficar importando normas irrefletidamente. Na controvérsia, há uma transmissão de conhecimento acumulado por outra cultura, e isto é importante.

Neste esforço de tentar prover o Brasil de soluções que tornem o país um pólo atrativo de tecnologia, o ramo jurídico é importante na medida em que busque construir mecanismos que permitam solução com o mínimo de atrito, a fim de possibilitar aos desenvolvedores de tecnologia que utilizem a maior parte de seu tempo em sua atividade principal, e não experimentando a angústia da espera por um provimento favorável. A segurança em poder aferir os riscos e contabilizá-los em seus investimentos é fator de estímulo à instalação de parques de alta tecnologia, em qualquer país. Desta forma, devem ser estimuladas as soluções nas quais os contratantes possam ver, ao máximo, suas expectativas atendidas. Vale observar que a arbitragem não é recomendável quando os contratos que exigirem sigilo envolverem temas que atentem contra o interesse público.

Caso aprovada, a regra que processual que reveste as sentenças arbitrais com o manto do título executivo judicial poderá ser uma boa ferramenta para a efetivação de controvérsias sobre contratos internacionais de transferência de tecnologia, e outros, quanto à efetividade das decisões das câmaras arbitrais. Além de sinalizar à parte vencida sobre as vantagens de cumprir pacificamente. A medida ainda melhoraria a administração judiciária que não necessitaria de mais varas e juízes especializados em razão da possibilidade de solução efetiva a ser dada pelas câmaras.

O problema, nesta quadra, reside sobre a viabilidade de executar tais laudos quando decorrerem de matéria ligada à autonomia da vontade quanto à eleição da lei aplicável, que ainda sofrerá grande resistência quanto à aplicação.

O choque será, quanto aos contratos internacionais de transferência de tecnologia, entre o interesse público nacional ao desenvolvimento e os direitos das partes dentro do contrato.

O tema é relevante e exige reflexão por parte da comunidade jurídica visto que não trata somente do interesse dos contratantes.

REFERÊNCIAS

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem: resolução CNJ 125/2010: mediação e conciliação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

CÁRNIO, Thaís Cíntia. **Contratos internacionais: teoria e prática**. São Paulo: Atlas, 2009

DUBEUX, Rafael Ramalho. **Inovação no Brasil e na Coreia do Sul: os efeitos do novo regime internacional de patentes sobre as estratégias de desenvolvimento econômico**. Curitiba: Juruá. 2010

FLORES, Nilton Cesar da Silva. **Da cláusula de sigilo nos contratos internacionais de transferência de tecnologia – know-how**. Tese de Doutorado. Florianópolis: UFSC. 2006.

GLITZ, Frederico E. Z. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e a construção de um conceito de internacionalidade contratual**. Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 10, n. 1, 2013 p. 208-217

GONTIJO, Cícero Ivan Ferreira. **As transformações do sistema de patentes, da Convenção de Paris ao Acordo TRIPS** in: Direito Internacional da Propriedade Intelectual: o protocolo de Madri e outras questões correntes de propriedade intelectual no Brasil Org: Denis Borges Barbosa. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008

Sentença estrangeira contestada Nº 10.658 – EX (2014/0029877-2) do STJ

SHERWOOD, Robert M. **Propriedade intelectual e desenvolvimento econômico**. Tradução de Heloísa Arruda Villela. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1992

TIMM, Luciano Benetti. **Contrato internacional de transferência de tecnologia no Brasil: intersecção da propriedade intelectual com o direito antitruste**. Porto Alegre. SEAE. 3º lugar no concurso de monografias sobre concorrência e regulação. 2008

GONTIJO, Cícero. **As Transformações do sistema de patentes, da convenção de Paris ao acordo TRIPS: a posição brasileira**. Fundação Heinrich Böwl. Brasília. 2005.

VALLADÃO, Haroldo. **Direito Internacional Privado**. Volume I. 4. Ed. São Paulo: LTr: 2000.

DINIZ, Maria Helena. **Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro interpretada**. 7 Ed. São Paulo: Saraiva; 2001.

AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do. (Coord). **Direito do comércio internacional: aspectos fundamentais**. São Paulo: Aduaneiras. 2004.

MASCARENHAS, Gilberto. **A biodiversidade brasileira no âmbito do acordo TRIPS**. **Revista Brasileira de Inovação**. Volume 3. Número 2. 2004.

LEE, João Bosco. **A Lei 9307/96 e o direito aplicável ao mérito do litígio na arbitragem comercial internacional**. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*. Jan. 2001. vol . 11.

BAPTISTA, Luiz Olavo. **Arbitragem comercial e internacional**. São Paulo: Lex Magister, 2011.

RODAS, João Grandino. **Elementos de conexão no direito internacional privado brasileiro relativamente às obrigações contratuais**. In: Rodas, João Grandino (coord.). *Contratos Internacionais*. 3. ed. São Paulo: Ed. RT, 2002.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

BARBOSA, Denis Borges. **A criação de um ambiente competitivo no campo da propriedade intelectual – o caso sul americano**. Genebra: ICTSD, 2005.