



Anuario mexicano de derecho internacional  
ISSN: 2448-7872  
UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas

Oro Boff, Salete

Proteção jurídica das cultivares na UPOV, no TRIPs e os limites  
na legislação brasileira: o embate entre interesse público e privado

Anuario mexicano de derecho internacional, vol. XIX, 2019, Janeiro-Dezembro, pp. 433-456  
UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas

DOI: <https://doi.org/10.22201/ij.24487872e.2019.19.13330>

Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=402771737014>

- Como citar este artigo
- Número completo
- Mais informações do artigo
- Site da revista em redalyc.org

redalyc.org  
UAEM

Sistema de Informação Científica Redalyc

Rede de Revistas Científicas da América Latina e do Caribe, Espanha e Portugal  
Sem fins lucrativos acadêmica projeto, desenvolvido no âmbito da iniciativa  
acesso aberto

# **Proteção jurídica das cultivares na UPOV, no TRIPs e os limites na legislação brasileira: o embate entre interesse público e privado**

***Legal Protection of Cultivars In UPOV, TRIPs  
and Limits in Brazilian Legislation: the Embatement  
between Public and Private Interest***

***Protection juridique des cultivars dans l'UPOV,  
des ADPIC et des limites dans la législation  
brésilienne: l'emploi entre l'intérêt public  
et l'intérêt privé***

**Salete Oro Boff\***

**SUMÁRIO:** I. *Introdução.* II. *A proteção internacional da propriedade intelectual de cultivares—União Internacional para a Proteção das Obtenções Vegetais (UPOV) e Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio (ADPIC/TRIPs).* III. *O Regime jurídico de propriedade intelectual de cultivares no Brasil.* IV. *Os limites ao direito de proteção da propriedade intelectual sobre as cultivares no Brasil.* V. *Considerações finais.* VI. *Bibliografia.*

\* Professora e Pesquisadora do PPGDireito IMED—Faculdade Meridional, professora da UFFS e da CNEC. Grupo de Pesquisa/CNPq: Direito, Novas Tecnologias e Desenvolvimento Grupo de Estudo em Desenvolvimento, Inovação e Propriedade Intelectual (e-mail: [salete.oro.boff@gmail.com](mailto:salete.oro.boff@gmail.com)).

Artículo recibido el 18 de mayo de 2018  
Aprobado para publicación el 20 de octubre de 2018

*Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XIX, 2019, pp. 433-456  
Ciudad de México, ISSN 1870-4654

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional*, IIJ-UNAM.

**RESUMO:** O avanço da ciência e da biotecnologia na área agrícola e a aproximação entre a ciência e o mercado pelo fomento aos investimentos na área, levam à pretensão de proteção dos direitos de propriedade intelectual sobre a inovação produzida. Uma das formas de proteção das criações de novas variedades de vegetais —*sui generis*— são as Cultivares. Para desenvolver esta temática, parte-se da análise da proteção internacional da propriedade intelectual sobre cultivares pela UPOV e suas alterações e do TRIPs, para, em seguida, verificar o regime jurídico de propriedade intelectual sobre cultivares no Brasil, identificando se os limites da proteção sobre cultivares previstos possibilita o equilíbrio entre os interesses privados e públicos (coletivos).

**Palavras-chave:** proteção de novas cultivares, propriedade intelectual, propriedade industrial, UPOV, legislação brasileira sobre cultivares.

**ABSTRACT:** The advancement of science and biotechnology in the agricultural area and the approximation between science and the market by the encouragement of investments in the area, lead to the expectations of claims of protection of intellectual property rights on the innovation produced. One of the ways of protecting the creations of new plant varieties —*sui generis*— is the Cultivar. In order to develop this theme, starting from the analysis of the international protection of intellectual property on cultivars by UPOV and its alterations, and of TRIPs, in order to verify the legal regime of intellectual property on cultivars in Brazil, identifying whether the predicted limits of protection on cultivars allows the balance between private and public (collective) interests.

**Keywords:** protection of new cultivars, intellectual property, industrial property, UPOV, Brazilian legislation on cultivars.

**RÉSUMÉ:** L'avancement de la science et de la biotechnologie dans le domaine agricole et le rapprochement de la science et du marché par l'encouragement des investissements dans la région ont conduit à des revendications de protection des droits de propriété intellectuelle sur l'innovation produite. Le cultivar est l'un des moyens de protéger les créations de nouvelles variétés de plantes —*sui generis*—. Afin de développer ce thème, à partir de l'analyse de la protection internationale de la propriété intellectuelle des cultivars par l'UPOV et de ses modifications, et des ADPIC, afin de vérifier le régime juridique de la propriété intellectuelle des cultivars au Brésil, il convient de déterminer si la protection sur les cultivars permet l'équilibre entre les intérêts privés et publics (collectifs).

**Mots-clés:** protection des nouveaux cultivars, propriété intellectuelle, propriété industrielle, UPOV, législation brésilienne sur les cultivars.

## I. INTRODUÇÃO

O avanço da ciência e da biotecnologia na área agrícola e a aproximação entre a ciência e o Mercado pelo fomento aos investimentos na área, levam à pretensão de proteção dos direitos de propriedade intelectual sobre a inovação produzida na área. Uma das formas de proteção da criações de vegetais são as cultivares.

Pretende-se apresentar a proteção da propriedade intelectual sobre cultivares, considerando o tratamento da União Internacional para Proteção de Obtenções Vegetais (UPOV) e o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio (ADPIC/TRIPs), identificando os limites ao direito de proteção da propriedade intelectual sobre cultivares no Brasil. O Brasil optou por um sistema *sui generis* de proteção, adotando o modelo UPOV, Ata 1978.

A atualidade do tema da proteção das cultivares aliada à polêmica sobre a necessidade de proteção que leva a apropriação do conhecimento gerado, e, por outro lado, a importância do investimento em pesquisas na área de melhoramento vegetal, demarcam os desafios na busca de um equilíbrio entre os direitos dos obtentores (interesses privados) e interesses coletivos (interesses públicos). Esta complexidade justifica o desenvolvimento do presente artigo, na tentativa de verificar como a legislação brasileira trata a temática e se é possível alcançar esse equilíbrio por meio de limites (adequados) aos direitos de propriedade intelectual sobre cultivares.

Os métodos utilizados foram o dialético, o dedutivo e o monográfico e a técnica de pesquisa utilizada foi a bibliográfica em fontes secundárias.

O artigo desenvolve-se a partir da proteção internacional da propriedade intelectual sobre cultivares e a evolução dos regulamentos internacionais sobre o tema, para, em seguida, analisar o regime jurídico de propriedade intelectual sobre cultivares no Brasil, com a delimitação dos limites ao direito de propriedade intelectual sobre cultivares previstos na legislação brasileira, visando apontar se há o equilíbrio entre interesse privado e público no marco regulatório.

## II. A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL DE CULTIVARES—UNIÃO INTERNACIONAL PARA A PROTEÇÃO DAS OBTENÇÕES VEGETAIS (UPOV)<sup>1</sup> E ACORDO SOBRE ASPECTOS DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL RELACIONADOS COM O COMÉRCIO (ADPIC/TRIPS)<sup>2</sup>

As variedades vegetais contam com a evolução de milhões de anos, combinando a ação humana, a ação dos fatores climáticos e mudanças de ambiente, geraram alterações genéticas. Sempre foram de livre acesso aos agricultores. As alterações produzidas pelo homem primitivo, resultavam da procura de tipos mais adequados para satisfazer a suas necessidades e ocorriam naturalmente (século XVIII). A partir do século XIX, alguns práticos selecionaram plantas que apresentavam diferenças e que podiam ser de interesse econômico.<sup>3</sup> A partir dessa possibilidade, surgem questionamentos sobre a apropriação temporária de ativos intangíveis, bem como quanto ao estabelecimento de direito de exclusividade sobre plantas e outros organismos vivos.

No século XX o melhoramento de vegetais, com a modificação dirigida dos caracteres hereditários, por meio da biotecnologia moderna, possibilitou aos melhoristas a criação de novas variedades vegetais e a exploração comercial das sementes, como mercadoria. Esse cenário acelera o surgimento da proteção sobre cultivares por meio de regulamentos internacionais e internos sobre o tema.

As cultivares são novas variedades cultivadas de vegetais. Resultam do emprego de técnicas de melhoramento, desde a seleção e cruzamento, até modernos métodos de engenharia genética. O direito de propriedade intelectual sobre as cultivares, conferido ao melhorista, garante ao titular um privilégio exclusivo sobre a utilização de sua obra, por um período determinado.

<sup>1</sup> União Internacional para a Proteção das Obtentões Vegetais (UPOV), Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, 1978, disponível em: <http://www.upov.org/es/publications/conventions/1978/act1978.pdf>, acesso em 24 out. 2009.

<sup>2</sup> Organização Mundial do Comércio, Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS), disponível em: [https://www.wto.org/english/tratop\\_e/trips\\_e/t\\_agm0\\_e.htm](https://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/t_agm0_e.htm), acesso em 15 mai 2018.

<sup>3</sup> Borém, A. e Milach, Sandra Cristina Kothe, “O melhoramento de plantas na virada do milênio”, *Revista Biotecnologia Ciência e Desenvolvimento*, ano 2, n. 7, jan/fev 1999, pp. 68-72, disponível em: <http://www.bioteecnologia.com.br/revista/bio07/melhora.pdf>, acesso em 10 out. 2015.

nado de tempo (direito de usar, fruir e dispor do bem imaterial), dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio.

Tradicionalmente eram amparados pela propriedade intelectual as invenções mecânicas e as criações artísticas, pela propriedade industrial ou pelo direito de autor. A concessão de direitos de propriedade intelectual a seres vivos é algo relativamente recente no mundo e bastante controverso.<sup>4</sup> Os marcos iniciais da internacionalização da proteção à propriedade intelectual<sup>5</sup> foram a Convenção da União de Paris (CUP), de 1883, e a Convenção de Berna, de 1886. A CUP trata da proteção à propriedade industrial (patentes e marcas). Sua principal modificação foi feita em Estocolmo, em 1967. Esse acordo é administrado pela World Intellectual Property Organization (WIPO). As principais cláusulas do Tratado dizem respeito ao tratamento igual aos nacionais de qual o titular de uma patente num país membro da convenção, o estabelecimento de certo número de regras comuns nas legislações dos países membros. A Convenção de Berna protege o direito de autor e estabelece o reconhecimento do direito de autor entre nações soberanas, Antes da Convenção, as nações frequentemente recusavam reconhecer em seus territórios os direitos de autor de estrangeiros. Até então, obras protegidas em seu país de origem podiam ser livremente reproduzidas em outros países.

Esses tratados são mecanismos de harmonização das legislações nacionais, de interação multilateral e, principalmente, de garantia de direitos de propriedade nos países que deles participam. Nesses tratados, entretanto, não se cogitava a inclusão de plantas, ou de suas partes.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> Correa, Carlos María, *Temas de derecho industrial y de la competencia. Propiedad intelectual y políticas de desarrollo*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 2005, p. 163.

<sup>5</sup> De acordo com Rafael Perez Miranda “En materia de Propiedad Intelectual, además del compromiso de adherir a los tratados clásicos que sustentan el núcleo normativo internacional de la materia: Convención de París, Convención de Berna, Acuerdo ADPIC de la OMC, los Países Partes se comprometen a adherir al Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT), al Protocolo de Madrid; al Tratado de Budapest; al Tratado de Singapur; a UPOV 1991; al Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT), y al Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT)”. Miranda, Rafael Perez, “La promoción y protección de la inversión extranjera en el Tratado de Asociación Trans–Pacífico”, 2016. Disponível em: <http://www.senado.gob.mx/hoy/tpp2016/ponencias/22-noviembre/mesa-1/rafael-perez-miranda.pdf>, acesso em 01 jul 2018.

<sup>6</sup> Teixeira, Gerson, “A propriedade intelectual sobre obtenções de variedades vegetais e a adesão do Brasil à UPOV”, PT, Brasília, 16 fev. 1998, disponível em: <http://www.pt.org.br/assessor/upov.htm>, acesso em 30 out. 2008.

Especificamente a proteção de novas variedade vegetais ou obtenções vegetais é uma forma de propriedade intelectual mais recente. Diferente de outras áreas tecnológicas, a proteção de cultivares apenas começa a ser referida, de maneira expressa, em acordos internacionais, com a criação da União Internacional para a Proteção de Novas Variedades de Plantas (UPOV), em 1961. A UPOV é uma organização intergovernamental com sede em Genebra, na Suíça. Foi estabelecida por meio da Convenção para a Proteção de Novas Variedades de Plantas, criada em 1961, em Paris; com posteriores revisões em 1972, 1978 e 1991.

A UPOV tem a função de regular, no âmbito internacional, direitos e deveres relativos à propriedade intelectual sobre novas variedades vegetais. Fornece o marco conceitual que baliza as legislações nacionais de seus países-membros sobre direitos dos obtentores de plantas.<sup>7</sup> O objetivo da UPOV é proteger o direito de propriedade intelectual no campo do melhoramento vegetal, e sua missão é fomentar um sistema eficaz de proteção, com vistas ao desenvolvimento de novas cultivares para o benefício de toda a sociedade, padronizando, padronizar e estabelecendo requisitos uniformes para a concessão e anulação dos direitos de propriedade intelectual sobre cultivares. A cooperação internacional entre os países membros, também é objetivo da UPOV, por meio da viabilização de um sistema, pelo qual, um membro aceita os testes realizados em outro membro, da variedade a ser protegida,<sup>8</sup> reduzindo custos de proteção em vários países-membros.

Em países da Europa e nos Estados Unidos da América os melhoristas procuravam garantir a proteção para os frutos do seu trabalho ainda no final do século XIX. Inicialmente às variedades de vegetais foi concedido o registro de marcas, com a finalidade de preservar sua denominação. Na França, por exemplo, “a legislação de 1925, que regulamentava o comércio de sementes, exigia que nas embalagens de trigo constasse sua procedência, com o nome e endereço do produtor”.<sup>9</sup> O produtor, a partir de 1922, poderia interditar a utilização por terceiros. Os EUA implantou em 1930, a Lei de Patentes de Plantas (*Plant Patent Act*, PPA), que limitava a proteção para as

<sup>7</sup> Carvalho, Sergio Medeiros Paulino de, “Proteção de cultivares e apropiabilidade econômica no mercado de sementes no Brasil”, *Cadernos de Ciência & Tecnologia*, vol. 14, n. 3, Brasília, 1997, pp. 365-409, disponível em: <http://webnotes.sct.embrapa.br/pdf/cct/v14/cc14n302.pdf>, acesso em 06 out. 2017.

<sup>8</sup> Garcia, Selemara Berckembrock Ferreira, *A proteção jurídica das cultivares no Brasil*, Curitiba, Juruá, 2005, p. 55.

<sup>9</sup> Carvalho, Sergio Medeiros Paulino de, *op. cit.*, pp. 365-409.

plantas reproduzidas assexuadamente e para as novas variedades propagadas por tubérculos.<sup>10</sup> A Holanda foi precursora do direito nos moldes do que viria a ser UPOV, em 1961, cujo objetivo foi o de uniformizar a proteção dos direitos dos melhoristas. Os EUA, em 1970 seguem “a tendência europeia das proteções especiais fora do sistema de patentes, nos quadros do UPOV”.<sup>11</sup>

Sobre a possibilidade de proteção de material vivo, tem-se como marco inicial o julgamento do caso *Diamond versus Chakrabarty* (que mais tarde ficaria conhecido apenas como Caso Chakrabarty), no qual a Suprema Corte Americana decidiu pela concessão de patente a uma bactéria obtida artificialmente, e estabeleceu que microorganismos engenheirados poderiam ser patenteados como *manufacture or composition of matter*. A argumentação utilizada foi de que a bactéria não existia anteriormente na natureza e tinha aplicabilidade específica, preenchendo os requisitos de novidade e utilidade, e caracterizando-se como uma invenção.<sup>12</sup> Embora a decisão contrariasse as determinações do Escritório de Patentes americano (*United States Patent and Trademark Office*, USPTO), que defendia que coisas vivas não poderiam ser patenteadas, mas sim deveriam ser protegidas por outros regulamentos já existentes. O caso reabriu a discussão sobre a patenteabilidade de seres vivos, até então negada em todos os países.<sup>13</sup>

A decisão administrativa foi proferida pelo Escritório de Patentes americano, no caso *Hibberd*, quando a Comissão de Apelação e Interferência de Patentes, em 1985, foi admitido pela primeira vez o patenteamento de plantas pelo regime geral das leis de patentes nos Estados Unidos e:

mais uma vez, a rivalidade entre a lei de patentes e os dois estatutos de proteção às plantas e suas variedades foi examinada... A União Internacional de Proteção de Novas Variedades de Plantas (UPOV) também teve sua objeção rejeitada, mas o caso constituiu um avanço, ao identificar a cultura de tecidos como patenteável.<sup>14</sup>

<sup>10</sup> Garcia, Selemara Berckembrock Ferreira, *op. cit.*, p. 48.

<sup>11</sup> Barbosa, Denis Borges, *Uma introdução à propriedade intelectual*, 2a. ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2003, p. 712.

<sup>12</sup> Varella, Marcelo Dias, *Propriedade intelectual de setores emergentes. Biotecnologia, fármacos e informática, de acordo com a Lei no 9.279, de 14-5-1996*, São Paulo, Atlas, 1996.

<sup>13</sup> *Idem*.

<sup>14</sup> Sherwood, Robert M., *Propriedade intelectual e desenvolvimento econômico*, trad. de Heloísa de Arruda Villela, São Paulo, EDUSP, 1992, p. 57.

Ocorre uma “redefinição” do conceito de planta, seguindo os mesmos critérios das máquinas e dos produtos industriais. A partir daí foram atribuídas, nos EUA, milhares de patentes relativas a plantas.<sup>15</sup>

Entre as formas de proteção, vários países adotaram um sistema *sui generis* de proteção das variedades vegetais, escolhendo o modelo da UPOV. Importante observar, no entanto, que a obrigação assumida pelos países signatários do TRIPs em criar uma legislação para a proteção de variedades vegetais, e a opção por um sistema *sui generis*, não implicava, necessariamente, na obrigatoriedade de adesão do país à UPOV. Mas a adesão à UPOV acabou sendo a opção de muitos países concedendo direitos exclusivos de exploração aos obtentores em bases internacionalmente harmonizadas e em nível internacional.<sup>16</sup>

A UPOV foi adotada inicialmente por cinco países e a participação estava limitada a associados europeus. Para ampliar a adesão dos países que já tinham legislações sobre o tema, a Convenção da UPOV sofreu revisões ao longo dos anos, merecendo destaque as Atas de 1978 e de 1991. As atas promoveram diferentes efeitos para os países em desenvolvimento e mega-diversos. Um dos aspectos é o relativo ao registro de uma nova variedade de vegetal. “En el Acta de 1978 el agricultor necesita de la autorización del obtentor sólo para comercializar el material de reproducción (semilla, esqueje); por lo tanto, puede realizar libremente trueques de semillas o donaciones de las mismas”,<sup>17</sup> conforme previsto no artigo 5o. “1) El derecho concedido al obtentor tendrá como efecto someter a su autorización previa la producción con fines comerciales, la puesta a la venta, la comercialización del material de reproducción o de multiplicación vegetativa, en su calidad de tal, de la variedad”.<sup>18</sup>

A Ata UPOV de 1978 prevê proteções brandas para novas cultivares e a proibição da dupla proteção para uma mesma espécie botânica (art. 2o.), ou

<sup>15</sup> Shiva, Vandana, “Biodiversidade, direitos de propriedade intelectual e globalização, em Santos, Boaventura de Sousa (org.), *Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais*, Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2005, p. 326.

<sup>16</sup> Sampaio, Maria José Amstaden, “UPOV: O Brasil e a Convenção Internacional para a Proteção das Obtenções Vegetais”, *Revista Biotecnologia Ciência e Desenvolvimento*, ano 1, n. 03, nov/dez 1997, p. 28.

<sup>17</sup> Miranda, Rafael Perez, “La promoción y protección de la inversión extranjera en el Tratado de Asociación Trans-Pacífico”, 2016. Disponível em: <http://www.senado.gob.mx/hoy/tpp2016/ponencias/22-noviembre/mesa-1/rafael-perez-miranda.pdf>, acesso em 01 jul 2018.

<sup>18</sup> *Idem*.

seja, desautoriza que haja uma proteção por patente e outra, concomitante, mediante um sistema *sui generis*, como o aplicado no Brasil, para a proteção de cultivar.<sup>19</sup>

Com a Ata de 1991, estabelecem-se proteções mais rígidas e não restringe a dupla proteção, pois o agricultor “debe solicitar autorización para cualquier disposición que pretenda realizar del material de reproducción, sea oneroso o gratuito”.<sup>20</sup> Veja-se:

Artículo 14. Alcance del derecho de obtentor. 1) [Actos respecto del material de reproducción o de multiplicación] a) A reserva de lo dispuesto en los Artículos 15 y 16, se requerirá la autorización del obtentor para los actos siguientes realizados respecto de material de reproducción o de multiplicación de la variedad protegida: i) la producción o la reproducción (multiplicación), ii) la preparación a los fines de la reproducción o de la multiplicación, iii) la oferta en venta, iv) la venta o cualquier otra forma de comercialización, v) la exportación, vi) la importación, vii) la posesión para cualquiera de los fines mencionados en los puntos i) a vi), supra.<sup>21</sup>

A previsão em uma e outra Ata demarca o nível de direitos reconhecidos aos agricultores, como o direito de voltar a plantar com o resultado de sua colheita, com ou sem pagamento de *royalties*, pela utilização da semente protegida no primeiro plantio. De acordo com a Ata de 1978, caso o agricultor promova algum melhoramento, dando surgimento a uma nova variedade, poderia ter o seu direito de melhorista reconhecido se a “nova” variedade atendesse aos requisitos previstos em lei, e obter privilégio sobre o seu reconhecimento, “sin tener que compartir derechos o regalías con el titular anterior”. Mas, de forma diversa, a Ata de 1991 prevê a categoria “variedad de essencialmente derivada”. Por esta previsão o agricultor melhorista que produz uma nova variedade, a partir de outra já registrada, “el fitomejorador puede registrar esta nueva variedad pero reconociendo al titular derechos sobre la variedad que sirvió de base y de la cual la nueva variedad deriva esencialmente, en especial deberá compartir las regalías obtenidas.” Percebe-se que a Ata de 1991 foi mais rígida na proteção das criações ao outorgar

<sup>19</sup> Lei nº 9456, de 25 de abril de 1997, Institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências, *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília, n. 79, pp. 8241-8246, 28 abr. 1997.

<sup>20</sup> Miranda, Rafael Perez, *op. cit.*

<sup>21</sup> *Idem.*

a possibilidade de dupla proteção “de una planta mediante patente y registro de obtentor, lo cual prohíbe UPOV 1978”.<sup>22</sup>

Segundo Rafael Pérez Miranda “uno de los beneficios más importantes es el compromiso de los Países Partes de adherir al Acta UPOV 1991 y otorgar patente a los derivados de plantas (semillas, esquejes, genes vegetales), así como segundos usos en materia de fármacos”. A proteção das cultivares reconhecida pela UPOV, restrige os direitos dos agricultores “la posibilidad del agricultor de volver a sembrar la semilla obtenida de su siembra sin necesidad de volver a pagar regalías, por un lado, y la de realizar trueques con sus vecinos para obtener nuevas variedades más aptas para la zona de siembra, vieja tradición de los agricultores”.<sup>23</sup>

Em 1986 iniciou-se, no âmbito do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT), uma série de negociações para fortalecer a proteção da propriedade intelectual relacionada ao comércio. Essas negociações culminaram na criação, em 1993, do Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio (ADPIC/TRIPs). O Acordo TRIPs estabelece um padrão internacional de proteção dos direitos de propriedade intelectual, fixando requisitos mínimos que deverão ser reconhecidos e implementados internamente por todos os países signatários-membros da OMC. Nesse contexto, a inclusão dos direitos de propriedade intelectual nas negociações do *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT), tiveram resistência de muitos países, e a questão da propriedade intelectual sobre seres vivos foi particularmente controvertida.<sup>24</sup>

O Acordo TRIPs estabelece no artigo 27.3.(b) de forma clara a obrigação de proteger as obtenções vegetais, seja sob a modalidade de patentes, seja através de um sistema eficaz *sui generis*, ou ainda sob uma combinação de ambos. Assim, o Acordo TRIPs estabelece a obrigatoriedade de proteção de tais obtenções sob uma das categorias de propriedade intelectual indicadas, dentro das opções assinaladas.<sup>25</sup>

Na redação do texto do acordo TRIPs:

<sup>22</sup> *Idem.*

<sup>23</sup> *Idem.*

<sup>24</sup> Garcia, Selemara Berckemback Ferreira, *op. cit.*

<sup>25</sup> Hantke, Gabriela Paiva, “Variedades vegetales, una categoría de propiedad intelectual clave en la agricultura”, em Andrade, Marcos Morales (coord.), *Temas actuales de propiedad intelectual: estudios en homenaje a la memoria del profesor Santiago Larraguibel Zavala*, Santiago de Chile, LexisNexis, 2006, pp. 302 e 307.

## ARTIGO 27

### Matéria Patenteável

...3.- Os Membros também podem considerar como não patenteáveis:

- a) métodos diagnósticos, terapêuticos e cirúrgicos para o tratamento de seres humanos ou de animais;
- b) plantas e animais, exceto microorganismos e processos essencialmente biológicos para a produção de plantas ou animais, excetuando-se os processos não-biológicos e microbiológicos. Não obstante, os Membros concederão proteção a variedades vegetais, seja por meio de patentes, seja por meio de um sistema *sui generis* eficaz, seja por uma combinação de ambos. O disposto neste subparágrafo será revisto quatro anos após a entrada em vigor do Acordo Constitutivo da OMC.

O TRIPs deixa a cargo de cada país a decisão sobre a melhor forma de proteção para plantas. Os países membros da Organização Mundial do Comércio (OMC) “não estão obrigados a adotar um sistema *sui generis* de proteção ou um sistema de patentes, mas sim, a criar uma legislação que melhor se adapte a sua realidade”.<sup>26</sup>

Com a ratificação do TRIPs, os países criaram leis e/ou reeditaram para a proteção da propriedade intelectual, incluindo as invenções biotecnológicas e cultivares, inclusive o Brasil. A pressão externa exercida diretamente pela aprovação do TRIPs e indiretamente por certos países desenvolvidos, como os EUA, impôs para diversos países, em especial os em desenvolvimento, este aparato de proteção.

## III. O REGIME JURÍDICO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL DE CULTIVARES NO BRASIL

O Brasil, como membro da Organização Mundial do Comércio (OMC), adotou as disposições do Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o Comércio (ADPIC-TRIPs), que especifica a proteção das variedades vegetais pelo sistema de patentes ou por um sistema *sui generis*. O Acordo foi internalizado no Brasil por meio do Decreto Presidencial nº 1.355/94. O Acordo determina na Seção 5 a obrigatoriedade de se constituir alguma forma de proteção em todos os setores tecnológicos.

<sup>26</sup> Garcia, Selemara Berckembrock Ferreira, *op. cit.*

No âmbito da União para a Proteção de Obtenções Vegetais (UPOV), vigoram dois tratados Ata de 1978 da UPOV a Ata 1991 da UPOV (UPOV, 2015). O Brasil aderiu ao primeiro e optou pela proteção *sui generis* nos moldes da UPOV de 1978, por meio de uma legislação específica voltada à proteção da propriedade intelectual sobre cultivares. A Lei de Cultivares brasileira, nº 9.456, foi promulgada em 25 de abril de 1997 e criou mecanismos institucionais e incentivos para que as empresas privadas desenvolvam novas cultivares. Antes desse marco legal, a atividade de pesquisa na área era realizada quase que exclusivamente pelo setor público. O setor privado passa a pesquisar este campo (das novas variedades de das semestres) a partir da ampliação das condições de apropriação dos ganhos.

A Lei nº 9.456, conceitua cultivar no art. 3º, inciso IV, como uma variedade, de qualquer gênero ou espécie vegetal superior, que seja claramente distingível de outras cultivares conhecidas por margem mínima de descritores; que possua denominação própria; que seja homogênea e que seja estável quanto aos descritores em gerações sucessivas.<sup>27</sup> Portanto, propõe-se a proteção uma nova obtenção vegetal, que seja distingível de outras cultivares e espécies vegetais por um conjunto mínimo de características morfológicas, fisiológicas, bioquímicas ou moleculares, herdadas geneticamente. Essas características, denominadas descritores, devem se mostrar homogêneas e estáveis através das gerações sucessivas.<sup>28</sup>

Verifica-se que não se pretende a proteção de cultivares “melhores” do que aquelas já existentes, mas, sim, de cultivares “diferentes” daquelas já existentes. As exigências para a proteção das cultivares são a distintividade, a homogeneidade e a estabilidade. Fazendo um paralelo entre as exigências da proteção pelas patentes e pelas cultivares, verifica-se que a exigência da “novidade” das patentes é para as cultivares o critério de *distintividade*. O

<sup>27</sup> Lei nº 9.456, conceitua cultivar no art. 3º, inciso IV: "...IV – cultivar: a variedade de qualquer gênero ou espécie vegetal superior que seja claramente distingível de outras cultivares conhecidas por margem mínima de descritores, por sua denominação própria, que seja homogênea e estável quanto aos descritores através de gerações sucessivas e seja de espécie passível de uso pelo complexo agroflorestal, descrita em publicação especializada disponível e acessível ao público, bem como a linhagem componente de híbridos". 25 de abril de 1997, Institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências, *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, n. 79, pp. 8241-8246, 28 abril de 1997.

<sup>28</sup> Loureiro, Luiz G. A. Vieira, “Patente e biotecnologia: questões sobre a patenteabilidade dos seres vivos”, *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, n. 116, São Paulo, 1999, pp. 17-77.

parâmetro da UPOV impõe que a variedade seja distinta de outras de conhecimento geral, deixando livre às legislações nacionais. A necessidade da cultivar ser distinta será apurada a partir da comparação a outras variedades já existentes. A *distintividade* é, na verdade, um critério agrotécnico: uma planta se distingue de outra por suas cores, sua resistência a pragas, entre outros aspectos. Exigindo-se o requisito da distinguibilidade, portanto, evita-se o que Varella<sup>29</sup> denomina como “melhoramento cosmético”, ou seja, evita-se “as fraudes no campo biotecnológico, que poderiam ser realizadas alterando alguma pequena característica de pouca importância na planta, assim constituindo-se uma nova planta”. Assim, cultivares com diferenças irrelevantes não podem ser objeto de proteção.

Outro critério para a proteção da nova variedade é a *homogeneidade* que exige a similaridade entre si dos vários exemplares de uma mesma variedade para merecer identificação varietal. As características similares entre si – as características que as compõem devem ser bastante parecidas e com um grau de variabilidade mínimo no plantio em escala comercial: “aqueelas que apresentam uniformidade nas suas características... levando em consideração as particularidades de reprodução ou de multiplicação”.<sup>30</sup>

O critério de *estabilidade* implica que, após várias séries de reprodução ou propagação, ao longo dos seus ciclos de reprodução e de multiplicação, a variedade mantenha suas características descritas.

Para obter-se a proteção de cultivares no Brasil é preciso que se cumpram as condições exigidas pela lei, as quais derivam, por um lado da natureza biológica do objeto de proteção e formam parte integrante da noção de variedade (homogeneidade, estabilidade), e por outro lado, das necessidades materiais e formais para instaurar um direito de proteção eficaz (caráter distinto, novidade).<sup>31</sup>

O requisito da novidade refere-se aos prazos de comercialização da cultivar no país, que não pode em relação à data do pedido de proteção, a cultivar não pode ter sido oferecida à venda no Brasil há mais de doze meses, em relação à data do pedido de proteção e em outros países, com o consentimento do obtentor, há mais de seis anos para espécies de árvores e videiras ou há mais de quatro anos para as demais espécies, conforme art. 3º, V da LPCE

<sup>29</sup> Varella, Marcelo Dias, *op. cit.*

<sup>30</sup> Garcia, Selemara Berckembrock Ferreira, *op. cit.*

<sup>31</sup> *Idem.*

em outros países há mais de quatro anos (espécies em geral) ou seis anos (árvores e videiras).<sup>32</sup>

Cada cultivar tem que ter uma denominação própria, distinta de outras preexistentes dentro da mesma espécie, para que seja possível a sua identificação quanto às suas características. Essa é uma regra da UPOV para que a cultivar passe a ser a sua nomenclatura genérica em todos os países membros da Convenção, diferente de todas as denominações já outorgadas pelos países-membros.<sup>33</sup>

O direito de proteção é outorgado no Brasil mediante a concessão de um título de propriedade que constitui direitos —o Certificado de Proteção da Cultivar—, conforme determina o artigo 2º da Lei nº 9.456.<sup>34</sup> A proteção recai sobre o material de reprodução ou de multiplicação vegetativa, conforme preceitua o artigo 8º da Lei nº 9.456, já que a proteção “exclusiva não é conferida à cultivar, mas sobre sua função de propagação”.<sup>35</sup>

Durante o período de proteção, o titular terá o direito de reproduzir comercialmente a cultivar com exclusividade no território nacional, conforme determina o art. 9º da Lei nº 9.456. Como observa Bruch,<sup>36</sup> “trata-se de um direito positivo, combinado com o direito negativo de excluir terceiros”. Quem vender, o oferecer à venda, a reproduzir, importar, exportar, embalar ou armazenar para esses fins, do material de propagação da cultivar, sem autorização do titular, estará sujeito às sanções civis, penais e administrativas previstas no artigo 37 da Lei.

A proteção no Brasil é realizada perante o Serviço Nacional de Proteção de Cultivares (SNPC). O SNPC foi criado pela Lei nº 9.456/1997. O órgão está ligado ao Departamento de Propriedade Intelectual e Tecnologia da Agropecuária (DEPTA) da Secretaria de Desenvolvimento Agropecuário e Cooperativismo (SDC) no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abaste-

<sup>32</sup> Lei nº 9456, de 25 de abril de 1997, Institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências, *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, n. 79, pp. 8241-8246, 28 de abril de 1997.

<sup>33</sup> Garcia, Selemara Berckembrock Ferreira, *op. cit.*

<sup>34</sup> A Lei nº 9.456 define o direito concedido como sendo um “direito de propriedade” (artigo 5º) o direito constituído pelas faculdades de usar, gozar, dispor e reaver a cultivar do poder de quem injustamente a detenha.

<sup>35</sup> Garcia, Selemara Berckembrock Ferreira, *op. cit.*

<sup>36</sup> Bruch, Kelly Lissandra, *Límites do direito de propriedade industrial de plantas*, Florianópolis, Conceito, 2013, p. 46.

cimento (MAPA). Sua missão é garantir o exercício do direito de propriedade intelectual dos obtentores, zelando pelo interesse nacional no campo da proteção de cultivares, além de representar o Brasil junto à UPOV. A legislação brasileira também prevê “a obrigatoriedade de que toda cultivar, independente da espécie, para ser comercializada, como semente ou mudas no País, deverá ser inscrita no Registro Nacional de Cultivares”. O “registro” no RNC, por sua vez, é fundamentado na legislação de sementes e não outorga direito de propriedade ao requerente, apenas habilita a cultivar para produção e comercialização no território nacional.

#### **IV. OS LIMITES AO DIREITO DE PROTEÇÃO DA PROPRIEDADE INTELECTUAL SOBRE AS CULTIVARES NO BRASIL**

O direito à propriedade é uma garantia constitucional, previsto no artigo 5o., inciso XXII e agrega a necessidade da propriedade atender à função social. A concepção de propriedade prevista no texto constitucional busca compatibilizar a fruição individual da propriedade com sua função social, visando eliminar a propriedade improdutiva.

Especificamente, o direito de propriedade sobre criações intelectuais está inscrito como garantia constitucional, no art. 5o., inciso XXVII, “aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar”, direito de autor; e o inciso XXVIII faz referência aos direitos conexos e aos direitos de participação nos resultados econômicos das obras protegidas pelo direito de autor. No inciso XIX tem-se a proteção das marcas, patentes: “a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País”.<sup>37</sup>

Os limites aos direitos de propriedade, portanto, abrangem tudo aquilo que impede que esse direito tenha caráter absoluto. São restrições legalmente impostas ao uso/gozo do direito, destacando-se aquelas decorrentes do interesse público ponto de se confundi-lo com o interesse coletivo.

<sup>37</sup> Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988.

Sobre as limitações aos direitos sobre propriedade intelectual, o TRIPs autoriza os países signatários do acordo a estabelecerem determinadas limitações a esses direitos em suas legislações nacionais, no art. 30: “Os Membros poderão conceder exceções limitadas aos direitos exclusivos conferidos pela patente, desde que elas não conflitem de forma não razoável com sua exploração normal e não prejudiquem de forma não razoável os interesses legítimos de seu titular, levando em conta os interesses legítimos de terceiros”. O Acordo traz a previsão restrições ao direito, no artigo 31, ao permitir o licenciamento compulsório, desde que obedecidas certas condições elencadas.<sup>38</sup>

<sup>38</sup> Artigo 31.- Outro Uso sem Autorização do Titular: “Quando a legislação de um Membro permite outro uso do objeto da patente sem a autorização de seu titular, inclusive o uso pelo Governo ou por terceiros autorizados pelo governo, as seguintes disposições serão respeitadas: a) a autorização desse uso será considerada com base no seu mérito individual; b) esse uso só poderá ser permitido se o usuário proposto tiver previamente buscado obter autorização do titular, em termos e condições comerciais razoáveis, e que esses esforços não tenham sido bem sucedidos num prazo razoável. Essa condição pode ser dispensada por um Membro em caso de emergência nacional ou outras circunstâncias de extrema urgência ou em casos de uso público não-comercial. No caso de uso público não-comercial, quando o Governo ou o contratante sabe ou tem base demonstrável para saber, sem proceder a uma busca, que uma patente vigente é ou será usada pelo ou para o Governo, o titular será prontamente informado; c) o alcance e a duração desse uso será restrito ao objetivo para o qual foi autorizado e, no caso de tecnologia de semicondutores, será apenas para uso público não-comercial ou para remediar um procedimento determinado como sendo anticompetitivo ou desleal após um processo administrativo ou judicial; d) esse uso será não-exclusivo; e) esse uso não será transferível, exceto conjuntamente com a empresa ou parte da empresa que dele usufruir; f) esse uso será autorizado predominantemente para suprir o mercado interno do Membro que autorizou; g) sem prejuízo da proteção adequada dos legítimos interesses das pessoas autorizadas, a autorização desse uso poderá ser terminada se e quando as circunstâncias que o propiciaram deixarem de existir e se for improvável que venham a existir novamente. A autoridade competente terá o poder de rever, mediante pedido fundamentado, se essas circunstâncias persistem; h) o titular será adequadamente remunerado nas circunstâncias de cada uso, levando-se em conta o valor econômico da autorização; i) a validade legal de qualquer decisão relativa à autorização desse uso estará sujeita a recurso judicial ou outro recurso independente junto a uma autoridade claramente superior naquele Membro; j) qualquer decisão sobre a remuneração concedida com relação a esse uso estará sujeita a recurso judicial ou outro recurso independente junto a uma autoridade claramente superior naquele Membro; k) os Membros não estão obrigados a aplicar as condições estabelecidas nos subparágrafos (b) e (f) quando esse uso for permitido para remediar um procedimento determinado como sendo anticompetitivo ou desleal após um processo administrativo ou judicial. A necessidade de corrigir práticas anticompetitivas ou desleais pode ser levada em conta na determinação da remuneração em tais casos. As autoridades competentes terão o poder de

Na Convenção da UPOV existem regras referentes a limitações ao direito de proteção das novas variedades. Tanto a Ata de 1978, quanto a de 1991, apresentam uma série de limites ao direito de propriedade intelectual sobre cultivares. Os limites referem-se ao benefício do agricultor (*Farm's Right*) e ao benefício do melhorista ou pesquisador (*Breeder's Right*) —licença compulsória por abuso de direito e por interesse público—. A legislação brasileira prevê limitações territoriais, temporais, ao direito exclusivo do titular e benefícios legais concedidos a terceiros.

Em relação aos limites territoriais, a abrangência do direito de propriedade intelectual, em se tratando de proteção de cultivares, sujeita-se aos limites territoriais de cada Estado (“o da soberania das nações e da autodeterminação dos povos”).<sup>39</sup>

Os limites temporais refere-se ao prazo determinado de proteção. Passado este período estabelecido em cada país, os direitos de propriedade intelectual são extintos e a cultivar cai em domínio público, ou seja, qualquer pessoa poderá utilizá-la e reproduzi-la, sem necessidade de autorização do obtentor ou pagamento de *royalties*. A legislação brasileira estabelece o mesmo tratamento da UPOV de 1978 em termos de prazos: a partir da data da “concessão do Certificado Provisório de Proteção, pelo prazo de quinze anos, excetuadas as videiras, as árvores frutíferas, as árvores florestais e as árvores ornamentais, inclusive, em cada caso, o seu porta-enxerto, para as quais a duração será de dezoito anos”.<sup>40</sup>

A Convenção da UPOV de 1978 autoriza que haja restrições ao direito exclusivo do titular, nos casos de interesse público, sempre mediante remuneração equitativa, conforme se vê do seu artigo 9º, 1º):

recusar a terminação da autorização se e quando as condições que a propiciam forem tendentes a ocorrer novamente; I) quando esse uso é autorizado para permitir a exploração de uma patente («a segunda patente») que não pode ser explorada sem violar outra patente («a primeira patente»), as seguintes condições adicionais serão aplicadas: (i) a invenção identificada na segunda patente envolverá um avanço técnico importante de considerável significado econômico em relação à invenção identificada na primeira patente; (ii) o titular da primeira patente estará habilitado a receber uma licença cruzada, em termos razoáveis, para usar a invenção identificada na segunda patente; e (iii) o uso autorizado com relação à primeira patente será não transferível, exceto com a transferência da segunda patente”.

<sup>39</sup> Gusmão, José Roberto D’Affonseca, “Importação paralela pode ser desastrosa para o país”, *Rev. Panorama da Tecnologia do INPI*, ano V, n. 13, fev. 1995, pp. 4 e 5.

<sup>40</sup> Lei nº 9456, de 25 de abril de 1997, Institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências, *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, n. 79, pp. 8241-8246, 28 de abril de 1997.

O livre exercício do direito exclusivo concedido ao obtentor só pode ser restringido por razões de interesse público. [e 2] Quando essa restrição for aplicada a fim de garantir a difusão da variedade, o Estado da União interessado deverá tomar todas as medidas necessárias para que o obtentor receba uma remuneração equitativa.

Na Lei brasileira os limites ao direito exclusivo do titular foram divididos em duas categorias: a licença compulsória e o uso público restrito.

A possibilidade de licença compulsória está disposta no art. 28 da Lei nº 9.456 e deverá se dar assegurando:

I- a disponibilidade da cultivar no mercado, a preços razoáveis, quando a manutenção de fornecimento regular esteja sendo injustificadamente impedida pelo titular do direito de proteção sobre a cultivar; II- a regular distribuição da cultivar e manutenção de sua qualidade; III- remuneração razoável ao titular do direito de proteção da cultivar.<sup>41</sup>

Caberá ao CADE, a requerimento de um “legítimo interessado” (produtor de sementes, por exemplo), conceder ou não a licença. A partir da concessão da licença pelo CADE, será autorizada a exploração da cultivar independentemente da autorização de seu titular, pelo prazo de três anos (prorrogável por iguais períodos).

A faculdade de declarar uma cultivar de “uso público restrito”, prevista no artigo 36 da Lei nº 9.456, é do:

Ministro da Agricultura e do Abastecimento, com base em parecer técnico dos respectivos órgãos competentes, no exclusivo interesse público, para atender às necessidades da política agrícola, nos casos de emergência nacional, abuso do poder econômico, ou outras circunstâncias de extrema urgência e em casos de uso público não comercial.

O parágrafo único explica que o “uso público restrito” de cultivar se dá por meio de ato do Ministro da Agricultura e do Abastecimento, determinando que uma cultivar possa ser “explorada diretamente pela União Federal ou por terceiros por ela designados, sem exclusividade, sem autorização de seu

<sup>41</sup> Lei nº 9456, de 25 de abril de 1997, Institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências, *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, n. 79, pp. 8241-8246, 28 de abril de 1997.

titular, pelo prazo de três anos, prorrogável por iguais períodos, desde que notificado e remunerado o titular na forma a ser definida em regulamento”.<sup>42</sup> Esse ato visa atender ao interesse público, uma necessidade pública, demarcando a interferência estatal no mercado, a fim de restringir a instalação de monopólios ou oligopólios no abastecimento de sementes de cultivares protegidas.

Os benefícios legais concedidos a terceiros permitem o equilíbrio entre os interesses do titular e da sociedade. Entre os benefícios está o “direito do agricultor” (*Farm’s Right*), direito de “uso próprio” ou uso sem fins comerciais. Essa restrição ao direito do obtentor referente à multiplicação (ou à produção de sementes) de uma cultivar protegida. Ao agricultor é permitido reservar uma parte do material de sua colheita para fundar nova lavoura na próxima temporada, sem necessidade de obter autorização do titular para isso.

Na Ata de 1978, da UPOV, no art. 5º, estabelece que a proteção recaia sobre a produção com fins comerciais do material de reprodução ou de multiplicação vegetativa da cultivar, sem mencionar a proteção quando o produto for destinado para “uso próprio”, sem fins comerciais. Entretanto, a mesma Convenção deixa a critério da legislação de cada país estabelecer a extensão da proteção concedendo ou não “privilégio do agricultor”. No art. 10 da Lei de Cultivares está expressa a limitação à proteção “da reserva e planta sementes para uso próprio, em seu estabelecimento ou em estabelecimento de terceiros cuja posse detenha”.<sup>43</sup> Esse benefício do agricultor é reforçado com a autorização, também, a que os pequenos produtores rurais multipliquem sementes, exclusivamente para doação ou troca com outros pequenos produtores (programa “troca x troca”).

Outra situação sustentada no interesse público e que se enquadra como benefício de terceiros e reconhecida internacionalmente, é o privilégio do pesquisador ou direito do melhorista, por meio da qual é permitido o direito de uso para fins de pesquisa ou obtenção de outras cultivares (art. 10, III, da Lei nº 9.456).

No caso da venda para consumo, a limitação ao direito do titular permite o uso ou venda do produto obtido a partir da cultivar como alimento ou matéria-prima para fins não reprodutivos. Esta limitação vem reforçar que o uso da cultivar que está protegido pelo direito de exclusividade é o comer-

<sup>42</sup> *Idem.*

<sup>43</sup> *Idem.*

cial. Nesse sentido o art. 10, II, prevê: “Não fere o direito de propriedade sobre cultivar protegida aquele que... usa ou vende como alimento ou matéria-prima o produto obtido do seu plantio, exceto para fins reprodutivos”.<sup>44</sup>

Como já abordado nos itens anteriores, a Ata de 1978 e a Ata de 1991 da UPOV tratam de forma diferente a matéria. A Ata de 1978 protege a cultivar somente do uso da variedade para multiplicação, enquanto que na Ata de 1991 o direito se estende para o produto final, abrangendo também outros usos.

## V. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A evolução dos marcos regulatórios dos direitos de propriedade intelectual aos melhoristas vem atrelada ao processo de globalização, que impulsionou o desenvolvimento e a exploração comercial de novas variedades de vegetais. Os avanços biotecnológicos no melhoramento de plantas resultou num aumento dos custos, exigindo maior investimento para o desenvolvimento científico e tecnológico.

Na área das cultivares a apropriação dos resultados se dá pela propagação das sementes e mudas, revertendo em *royalties*, retro-alimentando o complexo sistema global de inovação tecnológica.

A CUP e a Convenção de Berna, marcos iniciais da proteção da propriedade intelectual, não previam a proteção de matéria viva. Portanto, a proteção de cultivares é mais recente. A matéria passa a ser objeto de um novo sistema *sui generis* de proteção estabelecido pela Convenção Internacional para a Proteção das Variedades Vegetais (UPOV). Com o TRIPs, no âmbito da OMC, vários países passaram a adotar alguma forma de proteção para as cultivares.

A UPOV possui duas Atas vigentes, a de 1978, com proteções mais brandas para os direitos dos obtentores, e proíbe a dupla proteção das cultivares e a Ata de 1991, que buscou reforçar os direitos de propriedade intelectual dos obtentores, trazendo proteções mais rígidas e a possibilidade de dupla proteção. O Brasil ratificou a Ata 1978 e, em 1997, aprovou a Lei de Cultivares, optando pela forma *sui generis* de proteção das novas variedades vegetais.

<sup>44</sup> *Idem*.

Os limites ao direito de proteção no Brasil incluem as restrições apon-tadas pela UPOV de 1978, especialmente as referentes ao direito do agricultor e direito do melhorista, bem como o limite legal referente à venda do produto da cultivar para consumo, junto aos limites territoriais, tempo-rais, a licença compulsória e do uso público restrito, que se constituem em limitações ao direito do titular aplicáveis em decorrência de uma atuação inadequada de sua parte, ou tendo em vista uma necessidade pública.

As limitações são frutos da mobilização social em defesa dos direitos dos agricultores na busca do interesse público e visam equilibrar os direitos dos titulares do direito de proteção e o interesse público.

A forte pressão econômica de grandes grupos produtores de cutivares, fomentar a alteração da Lei de Cultivares brasileira. Vários projeto de ampliação dos direitos do obtentor já foram apresentadas e a mais recente em 2015, está em análise na Mesa Diretora da Câmara dos Deputados. Basicamente pretende-se a cobrança da “germoplasma” cada vez que o produtor salvar sementes, atendendo reivindicação das empresas produtoras de sementes, sob o argumento que grande percentual da produção brasileira é oriunda de sementes em situação irregular.

O projeto deixa claro o interesse econômico com a vinculação das novas cultivares ao pagamento de “royalties”, potencializando a monopolização da propriedade intelectual das novas cultivares por grandes corporações. As alterações adaptariam a atual Lei de Proteção de Cultivares à Ata de 1991 da UPOV, que permite o estabelecimento de novas restrições aos direitos dos agricultores (de uso próprio das sementes) e proíbe o intercâmbio de sementes e aumenta do prazo de proteção e do objeto, inclusive produtos derivados.

O desafio para o Brasil é criar alternativas por meio de políticas de de-senvolvimento voltadas à soberania alimentar e em prol do direito humano ao desenvolvimento, numa constante busca de equilíbrio entre o desenvolvi-miento tecnológico e o desenvolvimento num conceito mais amplo, incluin-do a área social, cultural, ambiental e humana.

## VI. BIBLIOGRAFIA

BARBOSA, Denis Borges, *Propriedade intelectual. A aplicação do acordo TRIPs*, 2a. ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005.

- BARBOSA, Denis Borges, *Uma introdução à propriedade intelectual*, 2a. ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2003.
- BASSO, Maristela, *O direito internacional da propriedade intelectual*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2000.
- BERGEL, Salvador D., “¿Qué sistema de protección para las innovaciones biotecnológicas en América Latina?”, em BARRAL, Welber e CORREA, Carlos (orgs.), *Derecho, desarrollo y sistema multilateral del comercio*, Florianópolis, Fundação Boiteux, 2007.
- BOFF, Salete Oro e PIMENTEL, Luiz Otávio, *Propriedade intelectual. Gestão da inovação e desenvolvimento*, Passo Fundo, EDIMED, 2009.
- BOFF, Salete Oro, “Patentes na biotecnologia e desenvolvimento”, em BARRAL, Welber e PIMENTEL, Luiz Otávio (orgs.), *Propriedade intelectual e desenvolvimento*, Florianópolis, Fundação Boiteux, 2006.
- BORÉM, A. e MILACH, Sandra Cristina Kothe, “O melhoramento de plantas na virada do milênio”, *Revista Biotecnologia Ciência e Desenvolvimento*, ano 2, n. 7, jan/fev 1999. Disponível em: <http://www.biotecnologia.com.br/revisa/bio07/melhora.pdf>, acesso em 10 out. 2015.
- BRUCH, Kelly Lissandra, *Limites do direito de propriedade industrial de plantas*, Florianópolis, Conceito, 2013.
- BULSING, Adriana Conterato; MEDEIROS, Heloísa Gomes e LOCH, Murialdo, “Propriedade intelectual e proteção de cultivares no Brasil”, em PIMENTEL, Luiz Otávio; BOFF, Salete Oro e DEL’OLMO, Florisbal de Souza (orgs.), *Propriedade intelectual. Gestão do conhecimento, inovação tecnológica no agronegócio e cidadania*, Florianópolis, Fundação Boiteux, 2008.
- CARVALHO, Sergio Medeiros Paulino de, “Proteção de cultivares e apropriação econômica no mercado de sementes no Brasil”, *Cadernos de Ciência & Tecnologia*, vol. 14, n. 3, Brasília, 1997. Disponível em: <http://webnotes.sct.embrapa.br/pdf/cct/v14/cc14n302.pdf>, acesso em 06 out. 2017.
- CARVALHO, Sergio Medeiros Paulino de, *Propriedade intelectual na agricultura*, Tese de Doutorado em Política Científica e Tecnológica, Instituto de Geociências, Universidade Estadual de Campinas, 2003.
- CASTRO, Antônio Maria Gomes de et al., *O futuro do melhoramento genético vegetal no Brasil. Impactos da biotecnologia e das leis de proteção de conhecimento*, Brasilia, Embrapa Informação Tecnológica, 2006.
- CORREA, Carlos María, *Temas de derecho industrial y de la competencia. Propiedad intelectual y políticas de desarrollo*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 2005.

- DEL NERO, Patrícia Aurélia, *Propriedade intelectual. A tutela jurídica da biotecnologia*, 2a. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004.
- GARCIA, Selemara Berckembrock Ferreira, “Reflexos da globalização sobre a lei de proteção de cultivares no Brasil”, *Juris Doctor*, ano 1, vol. 1, n. 1, 2002. Disponível em: <http://www.jurisdoctor.adv.br/revista/rev-01/art04-01.htm>, acesso em 26 out. 2009.
- GARCIA, Selemara Berckembrock Ferreira, *A proteção jurídica das cultivares no Brasil*, Curitiba, Juruá, 2005.
- GUSMÃO, José Roberto D’Affonseca, “Importação paralela pode ser desastrosa para o país”, *Rev. Panorama da Tecnologia do INPI*, ano V, n. 13, fev. 1995.
- HANTKE, Gabriela Paiva, “Variedades vegetales, una categoría de propiedad intelectual clave en la agricultura”, em ANDRADE, Marcos Morales (coord.), *Temas actuales de propiedad intelectual: estudios en homenaje a la memoria del profesor Santiago Larraguibel Zavala*, Santiago de Chile, Lexis-Nexis, 2006.
- LOUREIRO, Luiz G. A. Vieira, “Patente e biotecnologia: questões sobre a patenteabilidade dos seres vivos”, *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, n. 116, São Paulo, 1999.
- MIRANDA, Rafael Perez, “La promoción y protección de la inversión extranjera en el Tratado de Asociación Trans-Pacífico”, 2016. Disponível em: <http://www.senado.gob.mx/hoy/tpp2016/ponencias/22-noviembre/mesa-1/rafael-perez-miranda.pdf>, acesso em 01 jul 2018.
- PIMENTEL, Luiz Otávio e BULSING, Adriana Conterato, “Política nacional de inovação, marco regulatório e reestruturação do MAPA”, em PIMENTEL, Luiz Otávio (org.), *Curso de propriedade intelectual & inovação no agronegócio*, Florianópolis, EaD-UFSC, 2009.
- PIMENTEL, Luiz Otávio, “Direito de propriedade intelectual e desenvolvimento”, em BARRAL, Welber (org.), *Direito e desenvolvimento*, São Paulo, Singular, 2005.
- RAMIREZ, Manuel Becerra e BUENO, Rocio Ovilla (coords.), *El desarrollo tecnológico y la propiedad intelectual*, México, UNAM, 2004.
- RAMIREZ, Manuel Becerra, *La propiedad intelectual en transformación*, México, UNAM, 2004.
- SAMPAIO, Maria José Amstaden, “UIPOV: O Brasil e a Convenção Internacional para a Proteção das Obtenções Vegetais”, *Revista Biotecnologia Ciência e Desenvolvimento*, ano 1, n. 03, nov/dez 1997.

- SHERWOOD, Robert M., *Propriedade intelectual e desenvolvimento econômico*, trad. de Heloísa de Arruda Villela, São Paulo, EDUSP, 1992.
- SHIVA, Vandana, “Biodiversidade, direitos de propriedade intelectual e globalização”, em SANTOS, Boaventura de Sousa (org.), *Semear outras soluções: os caminhos da biodiversidade e dos conhecimentos rivais*, Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2005.
- TEIXEIRA, Daniel Pezzutti Ribeiro, “Propriedade Intelectual e o comércio internacional”, em AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do (coord.), *Direito do comércio internacional. Aspectos fundamentais*, São Paulo, Aduaneiras, 2004.
- TEIXEIRA, Gerson, “A propriedade intelectual sobre obtenções de variedades vegetais e a adesão do Brasil à UPOV”, *PT*, Brasília, 16 fev. 1998. Disponível em: <http://www.pt.org.br/assessor/upov.htm>, acesso em 30 out. 2008.
- VARELLA, Marcelo Dias, “Biotecnologia e proteção intelectual no Brasil”, em CORREA, Carlos Maria (org.), *Temas de derecho industrial y de la competencia. Biotecnología y derecho*, Buenos Aires, Ediciones Ciudad Argentina, 1997.
- VARELLA, Marcelo Dias (org.), *Propriedade intelectual e desenvolvimento*, São Paulo, Aduaneiras, 2005.
- VARELLA, Marcelo Dias, *Propriedade intelectual de setores emergentes. Biotecnologia, fármacos e informática, de acordo com a Lei no 9.279, de 14-5-1996*, São Paulo, Atlas, 1996.
- VIEIRA, Adriana e BUAINAIN, Antônio, “Aplicação da propriedade intelectual no agronegócio”, em PLAZA, Charlene M. C. Ávila et al. (coords.), *Propriedade intelectual na agricultura*, Belo Horizonte, Fórum, 2011.