

**A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL E O PAPEL DAS
INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS NA CONCRETIZAÇÃO DO ACESSO À SAÚDE**

**THE SOCIAL FUNCTION OF INTELLECTUAL PROPERTY AND THE ROLE OF
TECHNOLOGICAL INNOVATIONS IN CONCERNING ACCESS TO HEALTH**

**LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL Y EL PAPEL DE LAS
INNOVACIONES TECNOLÓGICAS EN LA CONCRETIZACIÓN DEL ACCESO A
LA SALUD**

GUILHERME LUCAS PINHEIRO¹

RECEBIDO 29/01/2019
APROVADO 30/01/2019
PUBLICADO 04/01/2019
Editor Responsável: Carla Caldas
Método de Avaliação: Double Blind Review
E-ISSN: 2316-8080
DOI:10.16928

Resumo

A presente investigação científica tem por objetivo principal investigar a função social da propriedade intelectual e seu real alcance na concretização do acesso à saúde por meio das inovações tecnológicas. Composta por 3 (três) sessões, abordar-se-á aspectos importantes de âmbito (inter)nacional sobre o direito à saúde como matriz de direitos humanos, fazendo um elo entre inovações tecnológicas na seara médica e o papel dos sistemas de proteção da propriedade intelectual na efetivação desse direito. Como cenário jurídico utilizado, entre outros, destaca-se a Constituição Federal de 1988, por incluir o direito à saúde como direito social, determinar que a propriedade intelectual deve ter função social, além de incentivar e promover o desenvolvimento científico e a pesquisa. Para que o objetivo principal desta pesquisa fosse alcançado, fez-se necessário sistematizar a propriedade intelectual, revisando sua base jurídica nacional e internacional, princípios, elementos e contexto histórico, a fim de compreender como a função social deste instituto pode ser útil na concretização de um direito social. Importa mencionar que o propósito desta pesquisa, de cunho eminentemente descritiva, é considerar criticamente o fenômeno acesso à saúde sob a ótica das inovações tecnológicas e propriedade intelectual. Para isto, a abordagem definida para a coleta dos dados da pesquisa foi a qualitativa, de toda sorte, não ficou descartada a abordagem quantitativa, em

¹ Advogado. Especialista em Direito Processual pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil. Pós-graduando em Direito Empresarial pela Escola Paulista de Direito, São Paulo, São Paulo, Brasil. E-mail: guilhermelucaspinheiro@outlook.com. Número de identificação do ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6084-6639>. Currículo lattes: <http://lattes.cnpq.br/6599557682777993>.

momentos pontuais. O trabalho foi realizado a partir de uma revisão bibliográfica e documental sobre propriedade intelectual, inovações tecnológicas e direito à saúde. A revisão na doutrina e documental dos paradigmas acima mencionados deu suporte para um desenvolvimento em sintonia com os objetivos propostos.

Palavras-chave: FUNÇÃO SOCIAL. PROPRIEDADE INTELECTUAL. INOVAÇÕES TECNOLÓGICAS. DIREITO À SAÚDE.

Abstract

The main objective of this scientific research is to investigate the social function of intellectual property and its real reach in achieving access to health through technological innovations. Comprising three (3) sessions, it will address important (inter) national aspects of the right to health as a human rights matrix, linking technological innovations in the medical field and the role of property protection systems the realization of this right. As a legal scenario used, among others, the 1988 Federal Constitution stands out, since it includes the right to health as a social right, to determine that intellectual property must have a social function, as well as to encourage and promote scientific development and research. In order to achieve the main objective of this research, it was necessary to systematize intellectual property, revising its national and international legal basis, principles, elements and historical context, in order to understand how the social function of this institute can be useful in the concretization of a social right. It should be mentioned that the purpose of this research, which is eminently descriptive, is to critically consider the phenomenon of access to health from the perspective of technological innovations and intellectual property. For this, the approach defined for the collection of the data of the research was the qualitative, of all sorts, was not ruled out the quantitative approach, in moments punctual. The work was carried out based on a bibliographical and documentary revision on intellectual property, technological innovations and right to health. The review in the doctrine and documentary of the above mentioned paradigms gave support to a development in harmony with the proposed objectives.

Keywords: SOCIAL FUNCTION. INTELLECTUAL PROPERTY. TECHNOLOGICAL INNOVATIONS. RIGHT TO HEALTH.

Resumen

La presente investigación científica tiene como objetivo principal investigar la función social de la propiedad intelectual y su real alcance en la concreción del acceso a la salud por medio de las innovaciones tecnológicas. En el marco de las tres (3) sesiones, se abordarán aspectos importantes de ámbito (inter) nacional sobre el derecho a la salud como matriz de derechos humanos, haciendo un eslabón entre innovaciones tecnológicas en la mina médica y el papel de los sistemas de protección de la propiedad intelectual en la efectividad de ese derecho. Como escenario jurídico utilizado, entre otros, se destaca la Constitución Federal de 1988, por incluir el derecho a la salud como derecho social, determinar que la propiedad intelectual debe tener función social, además de incentivar y promover el desarrollo científico y la investigación. Para que el objetivo principal de esta investigación fuera alcanzado, se hizo necesario sistematizar la propiedad intelectual, revisando su base jurídica nacional e internacional, principios, elementos y contexto histórico, a fin de comprender cómo la función social de este instituto puede ser útil en la concreción de un derecho social. Es importante

mencionar que el propósito de esta investigación, de carácter eminentemente descriptivo, es considerar críticamente el fenómeno acceso a la salud bajo la óptica de las innovaciones tecnológicas y la propiedad intelectual. Para ello, el enfoque definido para la recolección de los datos de la investigación fue la cualitativa, de toda suerte, no quedó descartada el abordaje cuantitativo, en momentos puntuales. El trabajo se realizó a partir de una revisión bibliográfica y documental sobre propiedad intelectual, innovaciones tecnológicas y derecho a la salud. La revisión en la doctrina y documental de los paradigmas arriba mencionados dio soporte para un desarrollo en sintonía con los objetivos propuestos.

Palabras clave: FUNCIÓN SOCIAL. PROPIEDAD INTELECTUAL. INNOVACIONES TECNOLÓGICAS. DERECHO A LA SALUD.

INTRODUÇÃO

Quando da análise do instituto propriedade no ordenamento jurídico brasileiro, obrigatoriamente o investigador deve perpassar pelo texto constitucional; pensando desta forma, a Constituição da República Federativa do Brasil – CRFB, garante a todos o direito à propriedade, nos exatos termos do artigo 5º, inciso XXII, prosseguindo, no inciso XXIII do mesmo artigo, a disposição constitucional é no sentido de que a propriedade atenderá a sua função social.

Sendo a função social da propriedade intelectual uma das linhas desta pesquisa, princípio constitucional que é, o instituto propriedade garante ao proprietário certas prerrogativas na órbita jurídica, ao exemplo de usar, gozar e dispor a coisa, é o que diz o Código Civil em seu artigo 1.228. Posto isto, os exercícios destas garantias orientam-se pelo respeito à lei, ao interesse público e ao bem-estar social².

Neste panorama, corroborando com os objetivos traçados nesta pesquisa, as informações/ inovações tecnológicas, desempenham papel fundamental para o desenvolvimento em todos os segmentos de uma sociedade. Neste ponto, os países membros da Declaração de Buenos Aires, aí compreendendo Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, além dos Estados associados como Venezuela, Chile, Peru, Colômbia e Equador, têm adotado

² Nos ensinamentos de MASSON (2015, p. 32) “nascia, assim, o modelo de *Estado Social ou Bem-Estar Social* (voltado não apenas à garantia de um mínimo de liberdade, mas também para a efetiva promoção social), e, com ele, os *direitos humanos de segunda geração (ou de segunda dimensão)*.”

Por conta dessa nova geração, houve o reconhecimento jurídico dos primeiros interesses de dimensão coletiva, ou seja, que assistem a todo grupo, classe ou categoria de pessoas (mulheres, crianças, idosos e trabalhadores), de modo que uma única lesão ou ameaça pode afetar a todos os componentes de determinada coletividade”.

políticas para a promoção de iniciativas conjuntas buscando centros de excelência em tecnologia.

No Brasil, a Lei 10.973/2004 (lei de incentivos à inovação e à pesquisa), traz como eixo, dentre outros, os princípios da promoção das atividades científicas e tecnológicas; cooperação e interação entre os setores públicos e privados; constituição de ambientes favoráveis à inovação. Não obstante ao eixo principiológico, a importância desta lei é visível no momento em que ela prevê o compartilhamento de infraestrutura, equipamentos e recursos humanos, públicos e privados, para o desenvolvimento tecnológico.

A sistematização da propriedade intelectual, quando da revisão de sua base protetiva dos direitos do inventor, busca destacar as funções dos sistemas de patentes, as quais em primeiro momento fomentam o desenvolvimento econômico e tecnológico de um país, noutro passo, a função essencial é possibilitar por mecanismos diversos o acesso do público às inovações que serão úteis à população.

Seguindo este raciocínio, a saúde que é um direito fundamental, plasmado no texto constitucional, artigo 6º, da Constituição Federal, norma de relevância social³ e concretizadora do princípio da dignidade da pessoa humana⁴, vê associada as pesquisas médicas às inovações tecnológicas objetivando a concretização desse direito.

Caminha neste sentido a Carta das Nações Unidas, em seu preâmbulo ao declarar o acesso à saúde como mecanismo de “promoção do progresso social”, reafirmando pertencer aos “direitos fundamentais do homem”. Consoante ao exposto, o artigo 1º, da Constituição da Organização Mundial da Saúde - OMS, aduz como seu objetivo principal “a aquisição, por todos os povos, do nível de saúde mais elevado que for possível”.

Considerando as ponderações nesta nota introdutória, o escopo da investigação científica é compreender e sistematizar os elementos dos sistemas de proteção da propriedade intelectual, mensurando o alcance de sua função social no acesso à saúde. Desta maneira, serão analisadas as variantes das inovações tecnológicas associadas às pesquisas médicas para a concretização do bem-estar social.

³ A relevância social pode ser objetiva (decorrente da própria natureza dos valores e bens em questão, como a dignidade da pessoa humana, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, a saúde, a educação) ou subjetiva (afiorada pela qualidade especial dos sujeitos – um grupo de idosos ou de crianças, p. ex. – ou pela repercussão massificada da demanda).

⁴ Referido princípio tem conteúdo básico, sem o qual se poderá dizer que o indivíduo se encontra em situação de indignidade. A esse conteúdo dá-se o nome de mínimo existencial, cuja inobservância autoriza o controle da omissão dos Poderes Legislativo e Executivo pelo Poder Judiciário. MASSON (2015, *ibid.*, p. 118).

1. SISTEMAS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL

Como marco histórico, no Brasil o Alvará de 28 de abril 1809 inaugurou a legislação brasileira sobre patentes visando o beneficiamento da manufatura brasileira. Válido frisar que os critérios de concessão utilizados na época, são os mesmos utilizados modernamente, como a novidade e aplicação industrial.

Momento importante para o desenvolvimento da propriedade intelectual foi a Convenção da União de Paris – CUP⁵, criada em 1883, tratado idealizado para regular a proteção em matéria de propriedade industrial, o Brasil é signatário. Continuando no plano internacional com a criação em 1967 da Organização Mundial de Propriedade Intelectual – OMPI, e integrada ao sistema das Nações Unidas em 1974, o papel na disseminação da pesquisa e proteção dos direitos do inventor, por meio de estímulos e incentivos ganhou notoriedade, uma vez que passou a administrar questões de propriedade intelectual devidamente reconhecidas pelos Estados integrantes da ONU.

Após intensos debates no Acordo Geral de Tarifas e Comércio – GATTI (sigla em inglês), culminando na criação da Organização Mundial do Comércio – OMC em 1994, e a aprovação do acordo constitutivo, entre as competências outorgadas, uma seção ganhou destaque, o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados ao Comércio, mais conhecido como Acordo TRIPS⁶.

Sendo a propriedade intelectual composta por tipos de propriedades resultantes da criação do espírito humano, atualmente em visibilidade no cenário nacional, Pimentel (PIMENTEL, 2009 apud CRUZ, 2016, p. 19) acrescenta que a propriedade intelectual é composta por princípios e regras jurídicas que regulam a aquisição, o uso, o exercício e a

⁵ A Convenção da União de Paris para proteção da propriedade industrial teve seu início sob a forma de anteprojeto, redigido em uma Conferência Diplomática realizada em Paris no ano de 1880. Nova conferência foi convocada em 6 de março de 1883, para aprovação definitiva do texto, que entrou em vigor um mês depois do depósito de instrumentos de ratificação, em 7 de julho de 1883. O presidente da conferência de 1880 pronunciou frase histórica: "Nós escrevemos o prefácio de um livro que vai se abrir e que não será fechado se não após longos anos". Desde o começo, a Convenção previa em seu art. 14, a celebração de conferências periódicas de revisão a fim de introduzir no texto original, instrumentos destinados a aperfeiçoar o sistema da união à luz da experiência obtida em sua aplicação prática.

⁶ O Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados ao Comércio (Acordo TRIPS) estabelece padrões mínimos de proteção a serem observados pelos Membros, com relação a direito autoral, marcas, indicações geográficas, desenhos industriais, patentes, circuitos integrados e informação confidencial. Ele incorpora os principais dispositivos substantivos da Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Intelectual e da Convenção de Berna para a Proteção de Trabalhos Literários e Artísticos (com exceção dos direitos morais), ambos negociados no âmbito da OMPI.

perda de direitos sobre ativos intangíveis⁷ que podem ser usados no comércio.

A proteção aos princípios e direitos relativos à propriedade intelectual, deve considerar o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico como sendo a sua função social, seguindo este raciocínio, entende-se por sistema de propriedade intelectual os direitos que compõem 3 (três) grupos, a saber, direito autoral, propriedade industrial e a proteção *sui generis* (proteção de novas variedades de plantas, topografia de circuito integrado e conhecimentos tradicionais). Para o desenvolvimento regular desta pesquisa, os estudos relacionados à patente é nosso foco.

2.1. A patente como tipo de proteção da propriedade intelectual

Como em todo o sistema de propriedade intelectual, as patentes referem-se a proteção dada às invenções ou modelos de utilidade. Trata-se de uma das mais antigas formas de proteção da propriedade industrial. Para RUSSO *et al* (2018, p. 97) “as patentes constituem um dos mecanismos mais remotos de proteção da propriedade industrial” e nos termos do Código de Propriedade Industrial – Lei 9.279/1996, tem como objetivo o desenvolvimento tecnológico e econômico do País.

Uma patente é um documento formal protegido e nele consta uma invenção humana criando efeitos no mundo jurídico, esta patente de invenção garante ao titular os benefícios de seu uso exclusivo por um período de 20 (vinte) anos. Discorre neste sentido Perucchi e Mueller (PERUCCHI; MUELLER, 2014, p. 192 apud CRUZ, 2016, p. 19) “a patente é usada para designar o documento que descreve invenção resultante de uma criação inédita reconhecida pela entidade competente, que no Brasil é o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI)”.

Por outro lado, o Código de Propriedade Industrial prevê as patentes de modelo de utilidade, que tem proteção pelo prazo de 15 (quinze) anos, sendo também um documento formal descrevendo criações de uso prático (melhorias), o modelo de utilidade é também chamado de certificado de utilidade (França) e proteção de segunda classe (Reino Unido).

⁷ Ativo intangível refere-se a competências técnicas e a reputação das empresas, que são importantes para diferenciação e representam vantagens competitivas relevantes para o mercado. Esses ativos intangíveis – dos quais os direitos de propriedade intelectual são um componente fundamental – podem ser elementos críticos para o sucesso econômico das empresas, assim como as máquinas, equipamentos e outros bens materiais. Por isso, a gestão da propriedade intelectual é importante para o crescimento e fortalecimento das empresas e das economias nacionais.

Pensando em estratégias para a proteção patentária, extrai-se 2 (dois) eixos principais: o primeiro é o eixo ofensivo, onde a utilidade da patente é somente criar um obstáculo, protegendo a invenção sem esta necessariamente ser usada pela proprietária. O segundo é o eixo defensivo, aqui a proteção visa evitar que a invenção seja patenteada pelo concorrente, mesmo sem retorno financeiro com a invenção. Ambos garantem ao proprietário o direito de processamento judicial em caso de violação pleiteando indenização nos termos do artigo 44, da Lei de Propriedade Industrial.

Contextualizando, o ponto de destaque está no setor farmacêutico, onde a proteção de inovações médicas (aí incluindo medicamentos) por meio da propriedade intelectual é a base para o desenvolvimento deste setor, gerando receitas capazes de suportar os riscos do processo de pesquisa e desenvolvimento.

Conforme se verá em tópico próprio, a inteligência competitiva é de suma importância para a elaboração de ações empresariais, neste sentido Capanema; Filho, 2007; Jannuzzi *et al.*, 2007 (CAPANEMA; FILHO, 2007; JANNUZZI *et al.*, 2007 apud ACIOLI, 2015, p. 43) esclarece:

Estratégias empresariais de diferenciação pela inovação, pesquisa e desenvolvimento trazem maiores retornos para manutenção da indústria farmacêutica que vislumbra no sistema de propriedade industrial barreiras à entrada de novos competidores, pois trabalham as forças competitivas no sentido de torná-las ainda menos opressoras, o que normalmente acarreta sucesso pela recompensa com elevados níveis de preço-prêmio de seus produtos.

A concorrência é fato notório que favorece o sistema econômico e tecnológico de um país, contribuindo para o constante progresso das pesquisas. Em todo caso, feita a constatação de que “nas relações dos agentes econômicos no mercado podem ocorrer condutas anticompetitivas, causando prejuízo à livre concorrência entre empresas do mesmo segmento produtivo”⁸, condutas como estas infringem direitos e garantias, pondo em segundo plano a função social de uma patente.

Evidentemente, o *evergreening* detém contornos de concorrência desleal, pois sua materialização se dá no prolongamento da proteção dada pela patente sem o melhoramento efetivo na invenção do tipo modelo de utilidade, o que tem sido combatido pela OMPI. No presente contexto, este instituto pode trazer sérios riscos à saúde humana quando colocado em prática de forma antiética, por exemplo para inibir a produção de medicamentos genéricos que

⁸ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE PROPRIEDADE INTELECTUAL (OMPI). INSTITUTO NACIONAL DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL (INPI). Curso geral de propriedade intelectual à distância: DL 101P BR/2017/OMPI-INPI.

são comercializados a custos nitidamente mais baixos.

Ainda quanto aos medicamentos genéricos, estes sem sombra de dúvidas refletem uma experiência gratificante quando o assunto é integração e políticas públicas, englobando maior acesso aos medicamentos e à saúde.

Consequente a isto, há o fenômeno da publicização da concorrência desleal, fato contemporâneo, onde o bem jurídico tutelado é o interesse social e o bem-estar da coletividade, assim, a proteção conferida atua contra o abuso do poder econômico de grandes empresas que dificultam ou até mesmo impedem o acesso às tecnologias médicas e a livre concorrência.

2. INOVAÇÃO TECNOLÓGICA

O conhecimento competitivo é o instrumento de manipulação de informações, transformando-as em ações, projetos, tecnologias e ideias, ou seja, gerando e gerindo inovações, assim, Schumpeter (1982) define a inovação como um “conjunto de novas funções evolutivas que alteram os métodos de produção, desenvolvendo novas formas de organização do trabalho e possibilitando a abertura de novos mercados mediante a criação de novos usos ou consumo”.

No Brasil, a Lei 10.973/2004 (lei de incentivos à inovação e à pesquisa), já mencionada outrora, foi um grande avanço social e econômico, possibilitou inúmeros benefícios às pesquisas acadêmicas, em especial a criação do Núcleo de Inovação Tecnológica – NIT dentro das Instituições Científica, Tecnológica e de Inovação – ICTs, a Lei de Inovação segue o determinado no art. 218, da Constituição Federal, em que “o Estado promoverá o desenvolvimento científico e tecnológico”.

Integrando os objetivos finais do sistema de proteção da propriedade intelectual, destaca-se a criação de novas tecnologias visando atender as necessidades do mercado como um todo. Nesta abordagem, encontra-se a inteligência competitiva⁹ que dará suporte aos atores cognitivos na produção de tecnologias reduzindo e minimizando pontos fracos e ameaças.

Fazendo um desdobramento da inteligência competitiva, exsurge a inteligência

⁹ É um processo em que se avalia a evolução da indústria e o comportamento dos concorrentes para auxiliar na manutenção ou no desenvolvimento de uma vantagem competitiva. (RIBEIRO, 2018).

competitiva em tecnologia, aqui são colhidas informações que se comunicam com o desenvolvimento de ciência e tecnologia, comumente conhecida como C&T. Trata-se na verdade, de um completo e complexo *databook* contendo informações de mercado, concorrentes, tecnologias e suas variantes em nível digital.

Assim, em grau de importância, Rocha (2004) ensina que a inovação tecnológica é sobremaneira fundamental para que se estabeleçam diferenciais competitivos nas empresas, visando vantagens competitivas se realizado continuamente e de forma eficaz.

Na linha do que fora definido como título desta pesquisa, o elo de importância entre inovação tecnológica e propriedade intelectual está configurado na medida em que ativo intangível, incentivo à cultura e à autonomia tecnológica de um país, todos visando o bem-estar social e a projeção socioeconômica da população são fatores de desenvolvimento.

O artigo 219, da Constituição Federal, assim dispõe:

Art. 219 O mercado interno integra o patrimônio nacional e será incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e socioeconômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País, nos termos de lei federal.

Finalizando esta seção, no entendimento de Bunge (1999) inovação tecnológica age sobre a sociedade indireta ou diretamente, mas a intensidade do impacto social depende de diversos outros fatores como utilidade, originalidade, benefícios em nível educacional da comunidade envolvida na inovação.

3. O DIREITO À SAÚDE COMO ELEMENTO DA DIGNIDADE HUMANA

Na linha de raciocínio do que já fora exposto, a propriedade intelectual não pode obstaculizar o acesso à saúde, aí compreendendo medicamentos, procedimentos cirúrgicos, exames clínicos, produtos médicos e etc., ao contrário deve ser aquela que promove o acesso.

Um sistema de saúde eficiente é instrumento de concretização de direitos e garantias, ao exemplo, entre outros, da cidadania e dignidade da pessoa humana, conforme já mencionado, ambos positivados na Constituição da República Federativa do Brasil - CRFB de 1988, como fundamentos da República (art. 1º, II e III C.F).

Adentrando ainda que rapidamente no aspecto principiológico, pela menção feita à concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, instrumentalizada pelo direito fundamental do acesso à saúde, Robert Alexy (ALEXY apud NERY JÚNIOR; ANDRADE NERY, 2012, p. 218), esclarece:

Os princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes. Assim, os princípios são *mandamentos de otimização*, caracterizados pelo fato de que podem ser cumpridos em diferentes graus, e que seu cumprimento não somente depende das possibilidades reais, mas também das jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras opostas.

Os direitos fundamentais acima mencionados, outorgaram aos indivíduos, após inúmeras lutas sociais, o direito à prestações positivas por parte do Estado, no cenário brasileiro estas prestações dentre outros dispositivos legais, podem ser encontradas no artigo 6º, da Constituição Federal:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a **saúde**, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. **[grifos nossos]**

Descortina-se uma mudança paradigmática das liberdades abstratas para a concretização destas liberdades positivas, assim, somente após a 2ª Guerra Mundial, por meio da internacionalização dos direitos humanos, é que os direitos fundamentais ganharam espaço nas Constituições. Piovesan (2008, p. 118) assim discorre:

Nesse contexto, desenha-se o esforço de reconstrução dos direitos humanos, como paradigma e referencial ético a orientar a ordem internacional contemporânea. Se a Segunda Guerra significou a ruptura com os direitos humanos, o pós-guerra deveria significar sua reconstrução.

Ademais, é de bom alvitre entender que os Direitos Humanos não se destinam apenas e unicamente a preservação da vida de um indivíduo, mas sim, proporcionam à coletividade meios de coexistência digna, seja por meio de ações positivas ou negativas.

O direito à saúde é visualizado como a maior responsabilidade do Poder Público, sendo desta forma, busca o Estado implementar (ou tenta) o maior número de políticas públicas tendentes a positivação daquilo que está consagrado no texto constitucional. O acesso às inovações tecnológicas, a proteção dada em matéria de propriedade intelectual e a

saúde, constituem direitos fundamentais básicos e inetracam o leque do mínimo existencial¹⁰.

De toda sorte, apesar de a Constituição atual ser considerada uma Carta Cidadã, pelo grande número de direitos e garantias sociais lá descritas, a saúde pública no Brasil é deficiente, carente de recursos básicos, então, a solução tem sido recorrer ao Poder Judiciário para a satisfação desta tutela.

A título de exemplificação do ora discorrido, BARROSO (2009, p. 228), em análise sobre a judicialização do direito à saúde, destaca que o Judiciário “deverá intervir sempre que um direito fundamental – ou infraconstitucional – estiver sendo descumprido”. Neste passo, a ressalva a ser feita está naquilo que se denominou de ativismo judicial, que na visão de Elival da Silva Ramos (RAMOS apud BARROS SANDOVAL, 2018) é:

O exercício da função jurisdicional para além dos limites impostos pelo próprio ordenamento que incumbe, institucionalmente, ao Poder Judiciário fazer atuar. Resolvendo litígios de feições subjetivas (conflitos de interesse) e controvérsias jurídicas de natureza objetiva (conflitos normativos).

Analisando as inovações tecnológicas e suas variantes, especialmente aquelas afetas às pesquisas médicas e a concretização do acesso à saúde, na perspectiva do que fora definido como uma das metas específicas deste trabalho, tem-se por justificada a presente investigação, levando-se em conta a importância e necessidade da união/intersecção entre pesquisas médicas e inovações tecnológicas.

Embora a saúde pública seja um grande desafio no cenário brasileiro, insta demonstrar que as instituições de ensino e pesquisa, além do setor privado, enaltecem o potencial que têm quando o assunto é desenvolvimento tecnológico de seus estabelecimentos empresariais (setor privado) e pesquisas científicas (instituições de ensino) visando o progresso social.

Corroborando, grande também é o desafio internacional, e neste sentido a Declaração de Doha de 2001 é de fato um marco histórico sobre o acesso à saúde pública, ficando definido que os membros da Organização Mundial do Comércio – OMC, podem flexibilizar ou excluir a proteção dada pela patente às tecnologias médicas quando necessário para preservar a estrutura social, proteção da vida humana, vegetal, animal ou do meio ambiente.

Outrossim, as licenças de patentes obrigatórias, no contexto de extrema necessidade e

¹⁰ Segundo Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino (2017, p. 245) objetivamente, significa dizer que a dificuldade estatal decorrente da limitação dos recursos financeiros disponíveis (reserva do financeiramente possível) não afasta o dever do Estado de garantir, em termos de direitos sociais, um mínimo necessário para a existência digna da população (garantia do mínimo existencial).

impacto social, conforme supramencionado garantem o acesso as mais importantes tecnologias médicas protegidas, tal processo tem sido utilizado para promover o acesso a medicamentos em países como Malásia, Indonésia, Brasil, Tailândia, Ruanda e Gana.

Tailândia e Ruanda são exemplos clássicos, uma vez que o primeiro em 2006 emitiu uma licença de patente obrigatória, sem antes deliberar com o proprietário da patente, a fim de produzir medicamentos para o combate à AIDS. Ruanda, não menos diferente, sem recursos humanos capacitados tecnicamente, financeiros e tecnológicos, contou com a ajuda do Canadá que por meio de licença de patente obrigatória exportou medicamentos para aquele país.

Outrossim, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais – PIDESC, ratificado pelo Estado brasileiro por meio do Decreto nº 591/1992, teve como meta maior adotar em seu texto legal as disposições da Declaração Universal dos Direitos Humanos, visando obrigações e responsabilizações em caso de descumprimento por parte dos Estados signatários.

Interessante destacar que o PIDESC determina aos Estados-parte o reconhecimento de alguns direitos, e para a efetiva contextualização na presente pesquisa, o art. 12, do Pacto “reconhece o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental”.

Neste ponto, o pensamento de Piovesan (2008) completa:

Se os direitos civis e políticos devem ser assegurados de plano pelo Estado, sem escusa ou demora – têm a chamada auto-aplicabilidade –, os direitos sociais, econômicos e culturais, por sua vez, nos termos em que estão concebidos pelo Pacto, apresentam realização progressiva. Vale dizer, são direitos que estão condicionados à atuação do Estado, que deve adotar medidas econômicas e técnicas, isoladamente e por meio da assistência e cooperação internacionais, até o máximo de seus recursos disponíveis, com vistas a alcançar progressivamente a completa realização dos direitos previstos pelo Pacto (art. 2º, § 1º, do Pacto).

Em suma, as disposições normativas contidas no PIDESC são normas programáticas, ou seja, normas que traçam princípios a serem alcançados pelo Estado. Conforme já mencionado em linhas introdutórias, o direito à saúde é norma de relevância social e um direito fundamental, integrando aquele catálogo de direitos que constituem a essência do Estado constitucional de direito.

A abordagem trazida e inserta no objetivo geral desta pesquisa sobre o acesso à saúde, dentro de uma análise onde há ponderação dos valores da propriedade intelectual e das inovações tecnológicas, liga-se às melhorias de políticas públicas, qualidade de vida e dignidade humana, constituindo um direito fundamental com o consequente gozo de proteção

jurídica doméstica e internacional.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo 25 previu que “toda pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e a sua família a saúde e o bem-estar...”, ficando evidente o patamar de indispensabilidade do direito à saúde a todo e qualquer ser humano.

A Constituição da Organização Mundial da Saúde – OMS, em seu preâmbulo declara que “a saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não consiste apenas na ausência de doença ou de enfermidade”, ratificando o preconizado na Carta das Nações Unidas.

Desta forma e já finalizando, o artigo 14, da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, considera a promoção da saúde objetivo central dos governos, partilhado por todos os setores da sociedade, considerando a saúde, direito fundamental de todo ser humano que é, o mais alto padrão que se possa atingir.

4. CONCLUSÃO

Após o desenvolvimento da presente pesquisa, onde o objetivo central foi analisar criticamente o acesso à saúde por meio da propriedade intelectual e sua função social e também sob a ótica de importância das inovações tecnológicas, uma análise ainda que breve na introdução sobre o instituto propriedade e sua função social no texto constitucional, nos deram suporte legal para a análise da propriedade intelectual e suas vertentes na primeira seção.

Analisando criticamente os sistemas de propriedade intelectual, um breve histórico, porém denso, foi explicitado. Após a ponderação cognitiva daqueles institutos e dispositivos legais, convergindo com o texto constitucional pátrio, restou evidenciada a proteção aos princípios e direitos relativos à propriedade intelectual, considerando o interesse social, leia-se bem-estar coletivo, desenvolvimento tecnológico e econômico como sendo a sua função social.

Na nota introdutória o tema inovação tecnológica fora basicamente tratado a luz da Lei 10.973/2004 (Lei de incentivos à inovação e à pesquisa) e seu eixo de promoção à

investigação científica. A seção dois, da mesma forma abordou a lei mencionada, conectando-a logicamente aos dispositivos da Constituição Federal, no caso, artigos 218 e 219. Ponto de destaque foi a menção feita à inteligência competitiva.

A estratégia empresarial (inteligência competitiva) dá suporte informacional às organizações para a tomada de decisão, servindo também para mostrar o real cenário mercadológico em que a empresa está inserida. A ressalva a ser feita encontra repouso no receio da adoção de políticas de concorrência desleal amparadas pela *evergreening* inibindo assim, a produção de medicamentos genéricos, que por consequência afeta o direito fundamental do acesso à saúde e suas inovações.

Já nos aproximando do arremate deste trabalho, o último ponto de desenvolvimento foi o direito à saúde como elemento de dignidade humana, também abordado nas notas introdutórias, reservou-se a mencionar o artigo 6º, da Constituição Federal, onde está consagrado o direito à saúde, bem como a Carta das Nações Unidas e a Constituição da Organização Mundial da Saúde – OMS.

Em seção própria, o desenrolar dos argumentos seguiu a métrica daquilo que fora traçado como objeto central de estudo, demonstrando por meio de dispositivos constitucionais e de tratados, acordos e convenções sobre direitos humanos a importância inexorável do direito à saúde.

Isto posto, agora fazendo um apanhado de toda a abordagem científica aqui tratada, a concretização do direito à saúde, pode ser pensada à luz da interdisciplinaridade com a contribuição de diferentes atores.

A função social da propriedade intelectual relacionada ao acesso à saúde, sopesados os valores de seus sistemas de proteção, na presente pesquisa demonstrou convergência ao postulado no texto constitucional, bem como nas normas internacionais sobre direitos humanos. O papel das inovações tecnológicas na concretização do acesso à saúde, indo além de um papel autopoiético, justificou sua importância por meio das normas constitucionais e infraconstitucionais.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses difusos e coletivos esquematizado**. 5. ed. rev., atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2015.

APPOLINÁRIO, Fábio. **Metodologia da Ciência: filosofia e prática da pesquisa**. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2006.

ALVES, Danielle Garcia. **Direito à saúde: por uma prestação ética do Estado**. 2016. 114 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE, 2016. Disponível em: <<https://ri.ufs.br/handle/riufs/6962>>. Acesso em: 29 dez. 2018.

ACIOLI, Glaucia da Rocha. **Patenteamento na indústria farmacêutica no Brasil: tendências, oportunidades e estratégias**. 2015. 91 f. Dissertação (Pós-Graduação em Ciência da Propriedade Intelectual) - Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE, 2015. Disponível em: <<http://ri.ufs.br/jspui/handle/riufs/3403>>. Acesso em: 07 jan. 2019.

ACORDO SOBRE ASPECTOS DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL RELACIONADOS AO COMÉRCIO. Disponível em: <<http://www.inpi.gov.br/legislacao-1/27-trips-portugues1.pdf>>. Acesso em: 23 dez. 2018.

BRASIL. **Lei 10.973/2004, de 02 de dez. 2004**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/110.973.html>. Acesso em: 21 dez. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. In: ANGHER, Anne Joyce (org.). Vade Mecum acadêmico de direito Rideel. 24. ed. São Paulo: Rideel, 2017.

BRASIL. **Código Civil (2002)**. In: ANGHER, Anne Joyce (org.). Vade Mecum acadêmico de direito Rideel. 24. ed. São Paulo: Rideel, 2017.

BRASIL. **Lei 9.279, de 14 de maio de 1996**. In: ANGHER, Anne Joyce (org.). Vade Mecum acadêmico de direito Rideel. 24. ed. São Paulo: Rideel, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **Temas de direito constitucional**. Tomo IV. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

BUNGE, M. **Sistemas Sociales y Filosofia**. Bs. As.: Editora Sudamericana, 1999.

CONSTITUIÇÃO DA ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE – OMS. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%BAde/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>>.

Acesso em: 17 dez. 2018.

CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS. Disponível em:

<<http://www.un.org/en/charter-united-nations/index.html>>. Acesso em: 19 dez. 2018.

CONVENÇÃO DA UNIÃO DE PARIS. Disponível em:

<<http://www.inpi.gov.br/legislacao-1/cup.pdf>>. Acesso em: 23 dez. 2018.

CRUZ, Cleide Ane Barbosa da. **Inovação tecnológica: um mapeamento de patentes sobre o uso da nanotecnologia em diagnósticos e tratamentos médicos.** 2016. 70 f. Dissertação (Pós-Graduação em Ciência da Propriedade Intelectual) - Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE, 2016. Disponível em: <<https://ri.ufs.br/handle/riufs/3422>>. Acesso em: 30 dez. 2018.

DECLARAÇÃO DE DOHA. Disponível em:

<https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_trips_e.html>. Acesso em: 27 dez. 2018.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em:

<https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 27 dez. 2018.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL SOBRE BIOÉTICA E DIREITOS HUMANOS.

Disponível em:

<http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_univ_bioetica_dir_hum.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2019.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. Inovar é preciso. Curso autoinstrucional Patentes e Bases Legais. FGV Online, 2017.

LÔBO, Edilene; SANTIAGO, Frederico Dutra. Ativismo judicial e direito à saúde: a quebra dos princípios sensíveis e organizatórios do Estado brasileiro. **Revista de direito administrativo e gestão pública.** Brasília, v. 3. n. 1. p.121-138, jan/jun. 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0073/2017.v3i1.2049>>. Acesso em: 22 dez. 2018.

LIMA, Joelma dos Santos. **Função social da propriedade intelectual: aspectos gerais e perspectivas.** 2016. 97 f. Dissertação (Pós-Graduação em Ciência da Propriedade Intelectual) - Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE, 2016. Disponível em:

<<https://ri.ufs.br/handle/riufs/3426>>. Acesso em: 27 dez. 2018.

MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. Disponível em:
<http://delbrasome.itamaraty.gov.br/pt-br/acordo_trips.xml>. Acesso em: 20 dez. 2018.

NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria. **Constituição Federal comentada e legislação constitucional.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE PROPRIEDADE INTELECTUAL (OMPI). INSTITUTO NACIONAL DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL (INPI). Curso geral de propriedade intelectual à distância: DL 101P BR/2017/OMPI-INPI.

PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS. **Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992.** Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm>. Acesso em: 20 dez. 2018.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito constitucional descomplicado.** 16. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional.** 9. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

RUSSO, Suzana Leitão et al. **Propriedade intelectual, tecnologias e inovação.** Aracaju: Associação Acadêmica de Propriedade Intelectual, 2018.

RIBEIRO, Núbia Moura (Org.). **Prospecção tecnológica.** Salvador: IFBA, 2018.

ROCHA, Augusto César Barreto. **A aliança estratégica como uma ferramenta de inovação tecnológica.** In: XXIV Encontro Nacional de Engenharia de Produção, 2004, Florianópolis. Anais do ENEGEP 2004. Florianópolis: ABEPRO, 2004. v. 1. p. 4295- 4302. Disponível em:< http://www.abepro.org.br/biblioteca/ENEGEP2004_Enegep0803_0036.pdf>. Acesso em: 02 jan. 2019.

SANDOVAL, Ovídio Rocha Barros. **O ativismo judicial.** Disponível em:
<<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI273781,11049-O+ativismo+judicial>>. Acesso em: 22 dez. 2018.

SILVA LIMA, Jordão Horácio da. Saúde global e política externa brasileira: negociações referentes à inovação e propriedade intelectual. **Revista ciência & saúde coletiva**. Rio de Janeiro, v. 22. n. 7. p. 2213-2221, julho. 2017. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/1413-81232017227.02652017>>. Acesso em: 22 dez. 2018.

SCHUMPETER, Joseph Alois. **Teoria do desenvolvimento econômico: uma investigação sobre lucros, capital, crédito, juro e ciclo econômico**. São Paulo: Abril Cultural, 1982.