

Marcos Antonio Pires de Moraes

Propriedade Industrial: Marcas e Patentes

“Chama-se público (*populicum, publicum*) aquilo que; e destinado a todos, ao povo, o que a todos é patente. A antítese de *publicum* é *privatum, proprium (quod proprio est)*, isto é, o que é destinado ao homem privado, o que cada um tem para si só e de que excluem os outros. Toda a antítese gira em torno da comunidade ou do exclusivismo do interesse”.

Rudolf Von Hering,

Hering, Rudolf Von. A Evolução do Direito (Zweck Im Recht). Livraria Progresso editora, 2ª edição. Pag:242 pt 138...

Sumário

Sumário.....	2
I - Introdução	3
I.1 – Tema concreto norteando o estudo.....	3
I.2 – Evolução da proteção da criação humana	3
I.3 - Histórico da Propriedade Industrial	4
IV – Conceitos	6
IV 1. DIREITO DO AUTOR	6
IV.2. Propriedade Industrial	7
IV.2.a – Legislação	7
IV.2.b – Lei de propriedade industrial	8
IV.2.c. Marcas	8
IV.2.c.1 Introdução.....	8
IV.2.c.2 - Exposição de Motivos da lei	8
IV.2.c.3 Conceito de Marca.....	9
IV.2.c.4 Diferença entre produto e Marca	10
IV.2.c.5 Conceito Legal.....	11
IV .2.c.6 - Marcas Objeto de Registro:.....	11
IV.2.c.7 - Vedações da Lei. sobre marca.....	12
IV.2.c.8 A Marca da Empresa.	15
IV.2.d Patentes.....	15
IV.2.d.1 – Conceito	15
Conclusão	17
Bibliografia.....	18

I - Introdução

1.1 – Tema concreto norteando o estudo

O presente trabalho visa ao estudo de um caso concreto passar pelos principais temas da marcas e patentes trabalhando os conceitos básicos e doutrinários que norteiam o tema jurídico com suas distintas matizes.

Não se trata em trazer solução mas o exame do institutos jurídicos doutrinários que norteiam a matéria. É também um breve exame do diploma legal que regula a propriedade industrial as marcas.

1.2 – Evolução da proteção da criação humana

Quanto se trata diretamente do direito à proteção das criações intelectuais bem como marcas e as patentes têm como marco inicial a Constituição Federal art. 5º, XXVII e XXIX.

O fundamental é que a proteção às criações e sobretudo diante da alta competitividade tecnológica a proteção das criações.

Por se tratar de invenções, criações, desenvolvimento de tecnologia tratam-se de controlar os modernos meios de produção. Controlar a tecnologia e os meios de produção é sobretudo ter poder. As competições da empresas de quem impõem ao mercado suas especificações é intensa.

Mas ultrapassa aos interesses privados é também de aspecto mais amplo a luta entre as nações-estados. Prevalece na prática a lei do mais forte sobre o mais fraco impondo suas condições, regras e modelos.

A propriedade industrial determina e regula a exploração das respectivas marcas e patentes.

As nações dos estados modernos tende a proteger com matéria de competição entre outras nações-estados e tendo estes estados proteger e estimular suas respectivas produções culturais, intelectuais e seus respectivos valores humanos agregados a criação.

Trata-se portanto de um tema de estado e quando o estado intervém na criação industrial, seja para sua proteção e regulamentação.

Portanto diante das mais diversas criações do espírito humano, a criação, está inserida neste contexto a matéria de propriedade industrial e as marcas e direito autoral em será analisado, a caso concreto ilustrativo nortear os princípios do direito autoral conexos.

1.3 - Histórico da Propriedade Industrial

Das obras humanas esta se confunde com a própria existência da humanidade. Entretanto, a proteção aos direitos de propriedade intelectual, do modo que a conhecemos hoje, não existia até meados do século passado, sendo punidas as violações, que se resumiam praticamente ao plágio, com sanções de cunho de reprovação social.

As leis relativas à propriedade imaterial surgiram, como toda lei, da necessidade social de se proteger o proveito econômico advindo com a possibilidade de se explorar a publicação das obras literárias.

As leis de propriedade industrial estão intimamente ligadas ao modo de organização da sociedade capitalista. No Brasil, a primeira providência com caráter oficial foi levada a efeito pela Alvará de 28 de abril de 1809, do Príncipe Regente d. João VI, imediatamente após a abertura dos portos brasileiros aos produtos industrializados ingleses.

Modifique-se o cenário mundial e os tratados de convenções internacionais forçarão a adaptação dos países economicamente mais fracos ao interesse dos países mais poderosos. Isso porque falar de propriedade, seja

ela material ou imaterial, significa falar de valores econômicos, que traduzem em riqueza para as nações.

Recente modificação na lei de propriedade intelectual no país, levada a efeito em 1996, que tinha até então no Código de 1971 sua orientação, foi fruto das relações comerciais com outras nações, em especial as grandes potências econômicas.

IV – Conceitos

IV 1. DIREITO DO AUTOR

O estudo das criações está previsto quanto ao Direito do Autor, o do próprio criador. O direito do Autor Conecta-se e desdobra com várias hipóteses fáticas e diferentes institutos. Pode ser de uma produção artística ou produção literária.

Mestre em Direito autoral, Antônio Chaves assim afirma i

““:

Depois de garantir, art. 5º, IX, que "é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura e licença", a CF reitera, no art. 220 e seus dois primeiros parágrafos, não sofrerem qualquer restrição à manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, nenhuma lei podendo conter dispositivo que constitua embaraço à plena liberdade de informação jornalística, "vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística".

"Extinta como ficou a censura, o § 3º atribuiu competência à lei federal para duas providências“:

Na liberdade de criação humana o direito autoral também entende na exploração da criação e desenvolvimento da produção inventiva humana. Para tanto para efeito de grandes investimentos e pesquisas a tutela do direito industrial é tutelado em forma distinta do direito do autor e sendo regulado por um diploma próprio.

Tutela-se a proteção dos grandes volumes de investimentos e tempo de pesquisa, dos grandes volumes de gastos com equipamentos e pessoas qualificadas para estimular os desenvolvimentos tecnológico e técnico.

IV.2. Propriedade Industrial

Assim também previsto a propriedade industrial tem como limite tanto o uso exclusivo de uma industria e ou pessoa capaz assegurado para utilização de uma patente ou mesmo de uma marca que foi registrada. Podendo gozar e explorar ao inventor e a pessoa que foi responsável pelo seu devido registro.

Portanto as propriedades industriais subdividem em dois institutos distintos, a patente e a sua respectiva Marca.

IV.2.a – Legislação

O tratar dos inventos industriais e criações industrial, seja ela as invenções ou suas respectivas marca, o professor Antonio Chaves assim expõem.

Invertendo a seqüência da Carta anterior, reproduz-lhe a atual, com acréscimos o texto do § 24 do art. 153, no art. 5º, "XXIX - 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".

O anterior Código de Propriedade Industrial, Decreto-Lei nº 1.005/69, revogado pelo atual, Lei nº 5.772/71 (130 artigos), está prestes a ser substituído por outro.

O Presidente da República, com efeito, encaminhou à Câmara dos Deputados Projeto de "Lei da Propriedade Industrial" bem mais extenso: 223 artigos, divididos em seis títulos; "I - das patentes (arts. 6º a 112); II - das marcas de produto ou serviço, coletiva e de certificação (113-181); III - dos crimes contra a propriedade industrial (182-193); IV - da transferência de tecnologia (194 e 195); V - das disposições gerais (196-215); VI - das disposições transitórias (216-223)".

Objetivo fundamental, segundo a respectiva Exposição de Motivos, é "compatibilizar a legislação doméstica com a prática internacional, o anteprojeto passa a admitir a patenteabilidade de produtos químicos, alimentícios, químico-farmacêutico e medicamentos. No entanto, em razão da necessidade de

adaptação da indústria nacional ao sistema patentário que se propõe, só se expedirá patente aos mencionados produtos a partir de 01.01.93, quando se tratar de invenção de processo e, a partir de 01.01.94, no caso de invenção de produto".

IV.2.b – Lei de propriedade industrial

Criada para proteger as invenções industriais, ou seja, as que consistem em um novo produto ou processo concebido de uma nova relação de causalidade não encontrável na natureza, a lei de propriedade industrial, Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996, permite **tirar patente de uma invenção** que possua os seguintes requisitos: novidade, atividade inventiva e aplicação industrial (art. 8º). A suficiência descritiva é tida também pela doutrina como requisito indispensável.

IV.2.c. Marcas

IV.2.c.1 Introdução

Entende-se como sinal especial de forma variável e legalmente registrado, que o fabricante e o comerciante adotam para distinguir e caracterizar os produtos de sua indústria ou os artigos do seu comércio.

IV.2.c.2 - Exposição de Motivos da lei

Na síntese da Exposição de Motivos, as "marcas coletivas e de certificação são introduzidas em nosso sistema marcário: as primeiras permitem identificar produto ou serviço provindo de uma determinada entidade, seja cooperativa ou sociedade controladora; as últimas visam atestar a conformidade de um produto ou serviço com determinadas normas ou especificações técnicas".

O anteprojeto também inova - consigna a Exposição de Motivos item 16, “ao proteger o nome da empresa ou de estabelecimento, conferindo apenas ao titular, o direito de requerer o registro de marca que reproduza ou imite o elemento característico ou diferenciador do título do estabelecimento ou do nome da empresa”.

IV.2.c.3 Conceito de Marca

A definição e conceito de marca, Mauro Calixta assim expõe.

“A Marca da Empresa. -A marca é o sinal ou expressão exterior da propriedade da empresa, que se presta a individualizar o produto, o serviço, da sociedade seja ela individual, ou de grande porte econômico com o seu nome comercial. Essa última, é o gênero de que são espécies a firma e a denominação social da empresa.”

A marca é um dos ingredientes que as empresas utilizam em suas estratégias para diferenciar sua oferta. As empresas procuram ser as únicas a atender expectativas de grupos de consumidores específicos. Devem fazer isso consistente e repetidamente, proporcionando uma combinação ideal de benefícios - funcionais, experiências e simbólicos - sob condições que lhes sejam economicamente viáveis.

A marca deve estar vinculada a algumas peculiaridades relacionadas à criação e manutenção do valor percebido pelo consumidor. É através da marca que a empresa promete e entrega ao cliente um valor superior ao encontrado no mercado. Quando as empresas fazem isso contínua e consistentemente, tendem a ser mais lembradas, desenvolvem a preferência . e contam com a lealdade do consumidor, são mais protegidas da concorrência le fortalecem o poder de barganha com os canais de distribuição e com os l fornecedores.

A marca é mais que um simples nome. O significado de uma marca resulta dos esforços de pesquisa, inovação, comunicação e outros que, ao

longo do tempo, vão sendo agregados ao processo de sua construção. Isso (significa que sua criação e manutenção não podem ficar restritas a designers, (artistas gráficos e agências de publicidade)).

Marca e termo, signo, símbolo ou design, distinto ou combinado com a de identificar a promessa de benefícios, associada a bens ou serviços, Tenta o valor de um produto além de seu propósito funcional, tendo vantagem diferencial sustentável.

IV.2.c.4 Diferença entre produto e Marca

A marca é diferente do produto. Embora sejam coisas intimamente racionadas, diferem nas características. A marca estabelece um relacionamento e uma troca de intangíveis entre pessoas e produtos. O produto é o a empresa fabrica, o que o consumidor compra é a marca. Os produtos podem falar por si: a marca é que dá o significado e fala por eles. O produto tem um ciclo de vida, a marca não. Isto não significa que algumas » envelheçam. A marca revela faceta de diferenças nos produtos:

A distinção entre marca e produto é fundamental. Quando o produto é novo ou quando há uma forte associação entre ele e a marca, podem ser confundidos. Algumas marcas atuais de maior reputação, em significados e valores, começaram como marcas de um simples ato. Algumas sem nenhum tipo de estudo mais profundo, tais como a Cola, que reflete os ingredientes utilizados numa nova bebida, e a ides, que era o nome da filha do Sr. Daimier.

A marca é um banco de memória onde os produtos se acomodam. Mas ao quer dizer que o futuro tenha de corresponder a uma extrapolação.

Conceito clássico de marca limitava-se a um produto. Se uma marca se relaciona a um produto físico promessa, não pode, em princípio, cobrir outros produtos. Tal conceito a oportunidade à extensão de linha ou de marca e

facilita o aumento erro de concorrentes, à medida que estes lançam produtos para ocupar paços.

As marcas são os principais recursos que podem ser utilizados para a tendência natural à "commoditização" que existe para alguns, indica produtos que não guardam diferenças significativas entre si.

Promessa de benefício é o que diferencia a marca do produto e a na perspectiva do consumidor. O conceito de vantagem diferencial, lição de marca, significa que o consumidor tem uma razão para preferir a em relação às suas concorrentes. É o que a diferencia dos concorrentes sustentável significa que ela precisa se manter ao longo do e que não seja facilmente reproduzida pelo concorrente. Para ser 5nio, a marca precisa ter uma vantagem diferencial sustentável. de ser de indústria, quando usada pelo fabricante para identificar seu comércio ou de serviços. Pode consistir em nomes/palavras, monogramas, emblemas, figuras, desenhos, rótulos. Pode ser escrito ou verbal, emblemática ou figurativa, mista ou complexa. As marcas podem ainda ser definidas na perspectiva da empresa. Na primeira perspectiva, a marca pode ser vista como um de atributos; na segunda, ela é uma expectativa de benefícios.

IV.2.c.5 Conceito Legal

Conceito. - O título III da recente lei, trata das marcas, e da sua registrabilidade, ou seja, dos sinais que podem ser registráveis como marca, tanto é que, o artigo 122 enuncia que: "são suscetíveis de registro como marcas, os sinais distintivos visualmente perceptíveis, não compreendidos nas proibições legais".

IV .2.c.6 - Marcas Objeto de Registro:

O artigo 123 enfatiza dizendo que "Para os efeitos desta Lei, considera-se":

I - marca de produto ou serviço: aquela usada para distinguir produto ou serviço de outro idêntico, semelhante ou afim, de origem diversa;

II - marca de certificação: aquela usada para atestar a conformidade de um produto ou serviço com determinadas normas e especificações técnicas, notadamente quanto à quantidade, natureza, material utilizado e metodologia empregada; e

III - marca coletiva: aquela usada para identificar redutos ou serviços provindos de membros de uma determinada entidade.”“.

IV.2.c.7 - Vedações da Lei. sobre marca

Portanto, a lei em referência, especifica quanto às marcas, as que podem ser classificadas como; a marca do produto ou serviço, a marca de certificação, e a marca coletiva, e por exclusão legal, aponta que, não são registráveis como marca, os seguintes sinais:

1) brasão, armas, medalha, bandeira, emblema, distintivo e monumento oficiais, públicos, nacionais, estrangeiros ou internacionais, bem como a respectiva designação, figura ou intimação;

2) letra, algarismo e data, isoladamente, salvo quando revestidos de suficiente forma distintiva;

3) expressão, figura, desenho ou qualquer outro sinal contrário à moral e aos bons costumes ou que ofenda a honra ou imagem de pessoas ou atente contra a liberdade de consciência, crença, culto religioso ou idéia e sentimento dignos de respeito e veneração;

4) designação ou sigla de entidade ou órgão público, quando não requerido o registro pela própria entidade ou órgão público;

5) reprodução ou imitação de elemento característico ou diferenciador de título de estabelecimento ou nome de empresa de terceiros, suscetível de causar confusão ou associação com estes sinais distintivos;

6) sinal de caráter genérico, necessário, comum, vulgar ou simplesmente descritivo, quando tiver relação com o produto ou serviço a distinguir, ou aquele empregado comumente para designar uma característica do produto ou serviço, quanto a sua natureza, nacionalidade, peso, valor, qualidade e época de produção ou prestação de serviço, salvo quando revestidos de suficiente forma distintiva;

7) sinal ou expressão empregada apenas como meio de propaganda;

8) cores e suas denominações, salvo se dispostas ou combinadas de modo peculiar e distintivo;

9) indicação geográfica, sua imitação suscetível de causar confusão ou sinal que possa falsamente induzir indicação geográfica;

10) sinal que induza a falsa indicação quanto à origem, procedência, natureza, qualidade ou utilidade do produto ou serviço a que a marca se destina;

11) reprodução ou imitação de cunho oficial, regularmente adotada para a garantia de padrão de qualquer gênero ou natureza;

12) reprodução ou imitação de sinal ,que tenha sido registrado como marca coletiva ou certificação por terceiro, observado o disposto no art. 154;

13) nome, prêmio, símbolo de evento esportivo, artístico, cultural, social, político, econômico ou técnico, oficial ou oficialmente reconhecido, bem como a imitação suscetível de criar confusão, salvo quando autorizados pela autoridade competente ou entidade promotora do evento;

14) reprodução ou imitação de título, apólice, moeda e cédula da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios, dos Municípios, ou de país;

5) nome civil ou sua assinatura, nome de família ou patronímico e imagem de terceiros, salvo com o consentimento do titular, herdeiros ou sucessores;

16) pseudônimo ou apelido notoriamente conhecidos, nome artístico singular ou coletivo, salvo com consentimento do titular, herdeiros ou sucessores;

17) obra literária, artística, ou científica, assim como os títulos que estejam protegidos pelo direito autoral e sejam suscetíveis de causar confusão ou associação, salvo com o consentimento do autor ou titular;

18) termo técnico usado na indústria, na ciência e na arte, que tenha relação com o produto ou serviço a distinguir;

19) reprodução ou imitação, no todo ou em parte, ainda que com acréscimo, de marca alheia registrada, para distinguir ou certificar produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim, suscetível de causar confusão ou associação com marca alheia;

20) dualidade de marcas de um só titular para o mesmo produto ou serviço, salvo quando, no caso da marcas de mesma natureza, se revestirem de suficiente forma distintiva;

21) a forma necessária, comum ou vulgar do produto ou de acondicionamento, ou ainda, aquela que não possa ser dissociada de efeito técnico;

22) objeto que estiver protegido por registro de desenho industrial de terceiro; e

23) sinal que imite ou reproduza, no todo ou em parte, marca que o requerente evidentemente não poderia desconhecer em razão de sua atividade, cujo titular seja sediado ou domiciliado em território nacional ou em país

com o qual o Brasil mantenha acordo ou assegure reciprocidade de tratamento, se a marca se destinar a distinguir produto ou serviço idêntico, semelhante ou afim, suscetível de causar confusão ou associação com aquela marca alheia.

A vedação legal que acabamos de enunciar, poderá ser objeto de análise do conteúdo do artigo 124, que por sua vez, alinhavou todas essas proibições legais em seu texto. Desta forma, o legislador teve por objetivo, .em primeiro lugar, preservar o patrimônio público (bens e direitos), e do particular contra atos de terceiros inescrupulosos, que visem, afetar o direito de propriedade há muito já consagrado.

IV.2.c.8 A Marca da Empresa.

A marca é o sinal ou expressão exterior da propriedade da empresa, que se presta a individualizar o produto, o serviço, da sociedade seja ela individual, ou de grande porte econômico com o seu nome comercial. Essa última, é o gênero de que são espécies a firma e a denominação social da empresa.

Muito se discutiu se a marca é bem material, ou se caracteres na propriedade; a este respeito, o código civil no artigo 524, sobre o direito a propriedade enuncia que: "A lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua".

IV.2.d Patentes

IV.2.d.1 – Conceito

Patente é um título provisório de propriedade concedido pelo Estado ao(s) inventor(es), ou àqueles que tenham direito derivado do mesmo, como o fito de exclusão de terceiros de atos relativos à proteção, tais como venda, comercialização, fabricação etc Novidade para a propriedade industrial deve ser considerada objetivamente, ou seja, só é considerado novo aquilo que não está

compreendido no estado da técnica (art. 11). Assim, inovador é aquele produto que não se tornou acessível ao público antes da data do depósito do pedido de patente. Destarte, a difusão de informação a respeito da invenção ou modelo de utilidade, em qualquer parte do mundo, torna inválido pedido de patente. Por exemplo, comercializar uma invenção antes de promover seu registro é divulgá-la correndo o risco de se perder a possibilidade de exploração econômica.

Observe-se que o requisito da atividade inventiva foi inserido para dar cumprimento aos princípios estabelecidos pela Convenção de Paris, que é o tratado mais antigo que está em vigor, datando do ano de 1883. A atividade inventiva resulta de uma criação que não seja uma decorrência óbvia do estado da técnica para um especialista no assunto. Ter aplicação industrial significa ser suscetível de utilização ou reprodução em qualquer tipo de indústria extrativa ou de produtos manufaturados. Suficiência descritiva, que é intrínseco ao sistema de patentes, eis que daí decorrerá sua eficiência, por sua vez, é a descrição capaz de permitir a reprodução de por um técnico no assunto, devendo conter, portanto, clareza e completeza.

A propriedade industrial tem por escopo precípua a proteção das invenções dos modelos de utilidade, dos desenhos ou modelos industriais, das marcas, das indicações geográficas, bem como a repressão relativa à concorrência desleal, que se efetuam mediante a concessão de patentes, quanto às invenções e aos modelos de utilidade, concessão dos registros e desenho industrial e de marca, e repressão às falsas indicações geográficas, respectivamente. Assim, a lei de propriedade industrial trata dos bens imateriais aplicáveis na indústria, ou seja de bens que podem ser convertidos em materiais industrializáveis.

..

Conclusão

Falar-se em propriedade industrial significa falar, acima de tudo, em proteção visando à conquista de mercados consumidores. Ramificando-se por todo o conhecimento tecnológico alcançado pelo homem, a propriedade da imaterialidade industrial tornou-se objeto de poder, ao promover uma mudança de paradigmas: saímos de uma sociedade meramente industrial de consumo, que detém a informação de como fazer, para adentrarmos em uma sociedade que tem a informação detentora do porque fazer. Hoje não é apenas o know-how que move a busca da tecnologia, mas, também, o tentar fazer produtos diferentes de forma diferente.

A propriedade de uma patente reveste-se em bem econômico, em negócios que têm no registro a certeza de defesa extraterritorial, sob penas de sanções econômicas. Abarcando as invenções em todas as áreas do saber, desde microorganismos, cultivares etc. até aqueles tidos como convencionais, têm, ainda, os registros da propriedade imaterial de um país sido o indicador da entrada desse país com sucesso na economia globalizada.

Assim, Propriedade Industrial visou não somente à proteção jurídica, mas também servir de instrumento de política da sociedade como o intuito de promover seu desenvolvimento socioeconômico.

Mas não se pode esquecer de função pública da propriedade e que a patente não possa ultrapassar o bem estar comum e público da sociedade. A justiça na aplicação do caso concreto deve harmonizar com preceito da função social da propriedade e não permitindo que grandes corporações possa dominar poder atrás de suas patentes.

Bibliografia

Chaves, Antônio - Artigo: Evolução da Propriedade Intelectual no Brasil. CD-Rom De Doutrinas da Editora Edin Ltda.

Hering, Rudolf Von. **A Evolução do Direito (Zweck Im Recht)**. Livraria Progresso editora, 2^a edição. Pág.333: Pt.:180.

Neves, Iêdo Batista. **Vocabulário Enciclopédico de Tecnologia jurídica e de brocardos Latinos**, Editora Forense,. Volume 2

Soares, José Carlos Tinoco - **Lei de Patentes, marcas e direitos conexos**. Editora Revistas dos Tribunais, 1997.

ⁱ Antonio Chaves 0