

**LEI DE PROTEÇÃO DE CULTIVARES**

**A opção adequada**

SIMONE H.C. SCHOLZE\*

**P**rojeto de Lei de Proteção de Cultivares (PL nº 1.457/96) foi enviado pelo governo ao Congresso Nacional em janeiro último e encontra-se atualmente em discussão na Câmara dos Deputados. Destaquei alguns pontos mais característicos dessa modalidade de proteção intelectual e sua interface com o tratamento conferido a microorganismos modificados pela recentemente aprovada Lei de Patentes, ambos sob a perspectiva do Acordo TRIPS (Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights), resultante da Rodada Uruguai do GATT e incorporado, no conjunto de outros quatorze acordos comerciais, ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto Legislativo nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994.

A ratificação do Acordo TRIPS gerou o compromisso de o país conferir proteção a variedades vegetais — “seja por meio de patentes, seja por meio de um sistema *sui generis* eficaz, seja por uma combinação de ambos”. Dada a realidade da agricultura no Brasil e o estado da técnica das pesquisas na área vegetal, entendemos que a opção pela proteção via sistema de cultivares era a opção adequada a ser feita neste momento.

A Lei de Cultivares busca oferecer ao melhorista brasileiro o reconhecimento do direito à propriedade intelectual pela obtenção de novas variedades vegetais, que são explicitamente excluídas da patenteabilidade pela lei de propriedade intelectual brasileira. Embora o Acordo TRIPS estabeleça que “qualquer invenção, de produto ou de processo, em todos os setores tecnológicos, será patenteável”, são expressamente previstos os casos em que é facultado aos países excluir invenções da patenteabilidade (art. 27.3) — ou seja, a proteção por um sistema *sui generis* é permitida apenas às plantas e aos animais.

A proteção de novas variedades através desse regime próprio — a Lei de Proteção de Cultivares —, compatível com o Convênio da UPOV (“Union pour la Protection des Obtentions Végétales”), é também considerada, por muitos especialistas, como o instrumento internacional de proteção nessa área mais adequado ao Brasil. Tão logo a lei seja aprovada, é interesse do governo que o país venha a aderir à versão 1978 do Convênio UPOV, embora o projeto de lei em exame também tenha elementos da versão 1991 do Convênio UPOV, particularmente a noção de derivação essencial.

No sistema patentário, além da novidade absoluta (o objeto da patente não pode já constar do estado-da-técnica), exigem-se como requisitos essenciais a atividade inventiva e a aplicação industrial, o que não parece necessariamente aplicável às variedades vegetais, principalmente em face das dificuldades de descrição plena dos seres vivos, de indicação precisa da utilidade industrial e dada a ausência do requisito da atividade inventiva, posto que a obtenção de cultivares pressupõe a combinação de características observadas em materiais genéticos existentes na natureza. Daí o entendimento de que os direitos do melhorista podem ser também conferidos a descobertas, ao passo que as patentes não.

Patentes são concedidas para invenções, enquanto os direitos do melhorista são conferidos a determinadas obtensões vegetais novas. Variedades vegetais compreendem um grupo de plantas que apresentam as mesmas expressões de características que podem ser passadas em propagação a sucessivas gerações e que são usadas na agricultura comercial. Na lei brasileira a cultivar é assim definida: “A variedade de qualquer gênero ou espécie vegetal superior, que seja claramente distinguível 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 suscetível de uso pelo complexo agroflorestal, descrita em publicação especializada, bem como a linhagem componente de híbridos.”

As variedades devem ser *claramente distinguíveis*, em função de alguma ca-

racterística importante, de outra variedade cuja existência seja de conhecimento comum. Elas são, portanto, comparadas a outras variedades existentes. O importante é que o obtentor ofereça à sociedade uma nova variedade e não que o melhoramento seja julgado inventivo ou não-óbvio. Uma nova variedade não tem de ser melhor que outras para que lhe seja garantida a proteção; precisa ser apenas nitidamente distinta.

Existe uma possibilidade de interseção entre as duas leis em exame — a de patentes e a de cultivares. Na hipótese de se modificar uma variedade vegetal através da introdução de um gene modificado, protegido por patente, pode-se obter uma nova variedade, que será protegida pela lei de cultivares. O mecanismo da derivação essencial adotado no projeto de lei brasileiro destina-se a proteger, mediante exigência de negociação de *royalties*, os direitos do melhorista que obteve a variedade original, por métodos biológicos tradicionais, desenvolvido ao longo de anos e de gerações da planta. Essa questão não suscitava problemas no passado nos países que adotavam esse tipo de proteção na área vegetal, mas com o advento da engenharia genética percebeu-se que haveria prejuízo do melhorista tradicional. A engenharia genética possibilitaria utilizar uma variedade desenvolvida pelo melhorista ao longo de anos, adicionando-lhe um gene — protegido ou não por patente — expressando uma nova característica e requerer proteção para a variedade modificada, sem qualquer remuneração ao obtentor da variedade inicial.

Adotou-se, assim, no projeto de lei brasileiro, o conceito de cultivar essencialmente derivada, constante na revisão de 1991 da UPOV, segundo o qual a pessoa que alterar uma variedade não poderá explorá-la sem autorização do obtentor original, e a respectiva negociação de *royalties*.

\* Advogada especialista em Propriedade Intelectual

**Por uma abordagem técnica**

SERGIO M. PAULINO DE CARVALHO\*

**E**ste artigo tem dois objetivos básicos: o primeiro é o de tentar trazer para um público mais amplo uma discussão da maior importância. O segundo objetivo é o de procurar levar o debate mais além da perspectiva política e ideológica, que tende a apresentar os estatutos de proteção à propriedade intelectual como uma panacéia ou a atribuir-lhes uma capacidade de produzir efeitos perniciosos de maneira indistinta, não diferenciando os diversos ambientes concorrenciais, nos quais a Lei de Proteção de Cultivares interfere.

Esse estatuto legal garantirá direitos de propriedade para variedades de plantas com as seguintes características: 1 — distintas em relação a outras variedades; 2 — homogêneas; 3 — estáveis; 4 — tenham denominação própria; 5 — não tenham sido oferecidas à venda até dois anos antes da promulgação da lei (novidade). Não serão passíveis de proteção variedades obtidas mediante troca de caracteres sem valor funcional (“maquiagem” de variedades). Há previsão de licenciamento compulsório. Caso o Brasil adira ao que se conhece como Convênio UPOV 1978, a Lei de Proteção de Cultivares deverá contemplar duas exceções: a) do agricultor (permite a reutilização, para uso próprio do agricultor, como sementes, dos grãos obtidos a partir de material protegido); e b) do melhorista (livre utilização de material protegido para fins de melhoramento genético). Caso seja feita a opção pela Convenção UPOV 1991, essas exceções passam a sofrer restrições e deverá haver proteção para as plantas e suas partes (tais como frutos e flores).

As principais justificativas para a adoção da proteção de cultivares, via de regra, são: 1 — incentivo para o investimento privado em melhoramento de variedades; 2 — maior competitividade no mercado de sementes; 3 — maior

seletividade na ação do setor público; e 4 — melhoria no acesso a variedades estrangeiras. As principais restrições são: 1 — a legislação não incentiva a P/D privada em melhoramento vegetal; 2 — contribui para a desarticulação do setor público de pesquisa; e 3 — provoca o aumento de preços das sementes. Ou seja, a Lei de Proteção de Cultivares (LPC) pode ser responsável pelo “bem” (defesa da legislação) ou pelo “mal” (oposição à legislação). O que está por trás dessa controvérsia é a visão de que a LPC é um mecanismo de apropriação econômica auto-suficiente dos resultados do esforço de inovação em plantas.

Na realidade, a LPC não impacta uniformemente as inovações em plantas. E não por um “problema” ou “defeito” da legislação. Mas tão-somente por uma característica dos estatutos legais de proteção à propriedade intelectual, tal como ocorre com as patentes industriais, por exemplo. Isso porque a importância da proteção de cultivares varia no espaço econômico (ambiente concorrencial), temporal (sendo condicionada social e historicamente) e geográfico (dada a importância das condições ambientais para a utilização dos resultados das inovações em plantas), assim como em função da natureza das tecnologias (suas peculiaridades e condições de aplicação nos diversos ambientes onde são empregadas). Então, a utilização da proteção de cultivares, como mecanismo de apropriação econômica, é condicionada por diversos fatores e pode assumir formas distintas.

Ou seja, a propriedade intelectual, na forma da Lei de Proteção de Cultivares, é um mecanismo que se articula com diversos outros (tais como marcas, segredo, pioneirismo), cuja importância varia nos segmentos (híbridos, variedades, hortaliças e flores) que compõem o mercado de sementes. Por essa razão, sua efetividade como instrumento de apropriação econômica tende a refletir o dinamismo da

agricultura, sendo mais forte e importante para culturas de maior expressão econômica e comercial.

No entanto, sem dúvida nenhuma, a legislação deverá conformar, de maneira mais clara, os marcos do processo de interação que já se observa entre os atores envolvidos no mercado de sementes. Esse processo deverá ter intensidade diferenciada, sendo mais forte — e provavelmente mais bem aproveitado — em empresas e instituições que são utilizadas como fonte de tecnologia para terceiros. Entre essas, encontram-se algumas empresas de capital nacional que desenvolvem programas de melhoramento genético, cujos materiais têm uma forte aceitação junto aos produtores rurais; instituições públicas de pesquisa (Embrapa, Pesagro—Rio, IAC, Epamig, IPA, entre outras); e universidades. Nesse sentido, a legislação deverá ser flexível o suficiente para que a administração do sistema de proteção de cultivares possa levar em conta as diferenças existentes, ou que venham a aparecer, como decorrência da dinâmica econômica, científica e tecnológica.

É importante ressaltar, ainda, que a efetividade da legislação, como mecanismo de apropriação econômica, também depende do esforço e interesse dos melhoristas e usuários das inovações. Sem isso, muito em função da facilidade para copiar as inovações (reprodução não autorizada da semente), a proteção legal torna-se inócua, como ocorreu na Argentina.

Enfim, é fundamental que a controvérsia ganhe uma perspectiva técnica, incorporando aspectos substantivos que podem ajudar a superar as armadilhas que são postas no caminho da discussão política, indo no sentido de um debate mais rico e profícuo.

\* Pesquisador da Empresa de Pesquisa Agropecuária do Estado do Rio de Janeiro (Pesagro-Rio)