



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE

**O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E A GUARDA DE
SEMENTES PREVISTA NA LEI DE PROTEÇÃO DE CULTIVARES (9.456/1997)**

Marcos Felipe Coelho de Lima

Nome do Orientador: Sady D'Assumpção Torres Filho

Recife
2019

Marcos Felipe Coelho de Lima

**O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E A GUARDA DE
SEMENTES PREVISTA NA LEI DE PROTEÇÃO DE CULTIVARES (9.456/1997)**

Recife
2019

Marcos Felipe Coelho de Lima

**O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E A GUARDA DE
SEMENTES PREVISTA NA LEI DE PROTEÇÃO DE CULTIVARES (9.456/1997)**

Monografia Final de Curso

Para Obtenção do Título de Bacharel em Direito

Universidade Federal de Pernambuco/CCJ/FDR

Data de Aprovação:

Prof. _____

Prof. _____

Prof. _____

à LALS

AGRADECIMENTOS

Ao Recife, essa cidade que, em um primeiro momento, parece afastar seus visitantes, e que, posteriormente, apaixona pela sua história, pelas suas pessoas, por suas cores, pelos seus prédios, pelas suas várias culturas reunidas harmonicamente nos perímetros urbanos.

À minha querida Mãe que, mesmo distante, sempre esteve presente.

À Laura pela paciência de sempre.

À Professora Antonieta Lynch por pelos muitos incentivos e ensinamentos, significativos, sem dúvidas, para carreira e vida.

Ao Professor Sady d'Assumpção Torres Filho por partilhar seus conhecimentos e experiências nos seus muitos anos de Ministério Público Federal.

Ao meu irmão, Júlio César, pelas muitas conversas e suportes nas horas difíceis.

Ao meu Pai e aos familiares por sempre se fazerem presente.

Aos grandes amigos feitos na Universidade Federal de Pernambuco, os quais deixo de citar nominalmente por receio de cometer injustiça com os que, eventualmente, não lembrar, salientando que os levarei para a vida.

RESUMO

RESUMO: O artigo analisa a questão da legitimidade da guarda de sementes prevista no art. 10º, da Lei 9.456/1997, conhecida como Lei de Proteção de Cultivares, sob o panorama do princípio constitucional da Função Social da Propriedade.

Palavras-Chave: Cultivar. Guarda de Sementes. Função Social.

ABSTRACT: The article analyzes the question of the legitimacy of the surveillance of seeds provided for in art. 10 of Law No. 9,456/1997, known as the Law of Protection of Cultivars, under the guise of the constitutional Principle of the Social Function of Property.

Keywords: Grow crops. Seed guard. Social role.

EPIÍGRAFE

Por ser de lá
Do sertão, lá do cerrado
Lá do interior do mato
Da caatinga do roçado.
Eu quase não saio
Eu quase não tenho amigos
Eu quase que não consigo
Ficar na cidade sem viver contrariado.

(Lamento Sertanejo. Gilberto Gil e José Domingos)

LISTA DE SIGLAS

CF – Constituição Federal

CPC – Código de Processo Civil

CC – Código Civil

CUP - Convenção da União de Paris

LPC - Lei de Proteção de Cultivares

LPI - Lei de Propriedade Intelectual

TRIPS - Agreement on trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights

UPOV - União Para a Proteção de Obtenção Vegetais

SUMÁRIO

1.INTRODUÇÃO	9
2. PROPRIEDADE INTELECTUAL	12
3. PROPRIEDADE INTELECTUAL NO BRASIL E LEI DE PROTEÇÃO DE CULTIVARES	16
4. GUARDA DE SEMENTES E O PRINCÍPIO SOCIAL DA PROPRIEDADE	22
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	33
6. REFERÊNCIAS	34

1.INTRODUÇÃO

O Brasil, buscando adaptar-se às exigências internacionais para a proteção de cultivares, promulgou, após debates intensos no Congresso Nacional, a Lei nº 9.456/1997, conhecida como Lei de Proteção de Cultivares.

Essa lei é compreendida pela doutrina como uma complementação da Lei de Propriedade Industrial, promulgada um ano antes. Desse modo, a LPC tem por objetivo proteger, no âmbito da propriedade intelectual, espécies vegetais que são produto da manipulação humana, manipulação essa que buscou melhorá-las, modificá-las, torná-las mais resistentes etc.

A própria lei define o que seria um cultivar, e dispõe no art. 3º, IV, da seguinte forma:

Art. 3º Considera-se, para os efeitos desta Lei:

(...)

IV - cultivar: 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 passível de uso pelo complexo agroflorestal, descrita em publicação especializada disponível e acessível ao público, bem como a linhagem componente de híbridos; (BRASIL 1997)

É claro, portanto, o que seja uma cultivar, que será protegida após a obtenção do chamado Certificado de Proteção de Cultivar. Esse certificado é considerado um bem móvel, que dará direito de exclusividade ao seu detentor durante um período fixado na própria lei, que é de quinze anos. O artigo 2º do referido diploma legislativo é didático quanto a esse ponto:

Art. 2º A proteção dos direitos relativos à propriedade intelectual referente a cultivar se efetua mediante a concessão de Certificado de Proteção de Cultivar, considerado bem móvel para todos os efeitos legais e única forma de proteção de cultivares e de direito que poderá obstar a livre utilização de plantas ou de suas partes de reprodução ou de multiplicação vegetativa, no País. (BRASIL 1997)

Ademais, essa mesma lei estabelece algumas exceções que permitem escusar o direito absoluto do obtentor sobre a cultivar, é a chamada guarda de sementes, que está previsto no artigo 10º e incisos, da LPC.

Analisar-se-á qual a legitimidade desse dispositivo e qual o embasamento para a sua existência, mais especificamente sobre o inciso I, que trata da guarda de sementes pelo agricultor para a próxima safra.

Todo o artigo está envolto, resumidamente, da perspectiva histórica sobre o tema, os acordos e tratados internacionais que resultaram na promulgação da lei e a motivação para tal.

Cabe lembrar que o tema da guarda de sementes tem gerado questionamentos por parte das grandes corporações produtoras de cultivares, sendo corrente a pressão para medidas mais rígidas que excluam essa garantia dada ao agricultor. Em proposta de alteração legislativa recente, Projeto de Lei 827/2015, prevê alterações significativas, que mostram a pressão exercida por esses grupos para que a alteração seja realizada.

Apesar de o PL acima ter sido arquivado por ocasião do artigo 105, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, (que trata do arquivamento de projetos de lei em tramitação por início de uma nova legislatura) foi objeto de uma série de audiências públicas e reuniões que objetivaram a análise da modificação de dispositivos constantes no diploma vigente. O PL foi proposto pelo deputado Dilceu Sperafico, do PP, e relatado pelo deputado Nilson Leitão, do PSDB (Câmara dos Deputados, 2015).

A proposta visou alterações dos artigos 8º1, 9º2, 10º3 juntamente com introduções no Capítulo IV da lei, que trata de sanções. Tais modificações mostram a pressão exercida por grupos privados internacionais produtores de sementes, buscando, justamente, o estreitamento das exceções concedidas ao produtor, como a necessidade de obtenção de produto certificado para que possa plantar, além de ter de pagar *royalties* ao obtentor e ao obtentor da tecnologia e, por outro lado, o alargamento de benefícios aos desenvolvedores de sementes, dentre eles o aumento

¹ “Art. 8º O direito à proteção da cultivar recairá sobre o material de reprodução, de multiplicação ou sobre qualquer outra forma de propagação da planta inteira. § 1º O Grupo Multidisciplinar de Cultivares – GMC de cada espécie vegetal, criado conforme o Capítulo I do Título III-A desta Lei, definirá o exercício do direito de proteção na hipótese em que este venha a recair sobre o uso da semente própria e o produto da colheita, observado que: I – os direitos pecuniários incidentes sobre o uso da semente própria e o produto da colheita a que se refere este parágrafo serão destinados a conta vinculada de apoio ao direito de propriedade intelectual sobre cultivares e serão gerenciados pelo respectivo GMC; II – parte do montante dos direitos pecuniários a que se refere o inciso I deste parágrafo serão, obrigatoriamente, destinados à pesquisa agrícola nacional, na forma como dispuserem os GMC. § 2º O valor dos royalties não poderá ferir o equilíbrio econômico-financeiro da lavoura explorada pelo agricultor, cabendo aos GMC por espécie vegetal estabelecer os parâmetros técnicos necessários à fixação da equação de equilíbrio. (NR)”

² “Art. 9º A proteção assegura a seu titular o direito à propagação comercial da cultivar, sendo vedados a terceiros, durante o prazo de proteção, a produção, o oferecimento à venda, a comercialização, a doação e o armazenamento para fins comerciais de material de propagação de cultivar protegida, independentemente da utilização de sua correta denominação, sem sua autorização. Parágrafo único. O direito do titular à proteção da cultivar, conforme as disposições previstas neste artigo, abrange também: I – a cultivar essencialmente derivada da cultivar protegida, desde que a protegida não seja essencialmente derivada; II – a cultivar ou o híbrido cuja produção exige a utilização repetida da cultivar protegida. (NR)”

³ “Art. 10. Não fere o direito de proteção sobre a cultivar protegida: I – aquele que reserva e planta sementes para uso próprio, nos termos da Lei nº 10.711, de 5 de agosto de 2003, desde que cumpra o estabelecido pelo GMC de cada espécie vegetal; II – aquele que usa o produto obtido do seu plantio como alimento para o consumo próprio; III – aquele que utiliza a cultivar como fonte de variação no melhoramento genético ou na pesquisa científica; IV – sendo extrativista, indígena, integrante de comunidades remanescentes de quilombos rurais ou agricultor familiar que, simultaneamente, atenda aos requisitos da Lei nº 11.326, de 24 de julho de 2006, possuam até um módulo fiscal, calculado de acordo com o estabelecido na Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, e tenha obtido renda bruta familiar nos últimos doze meses até o limite de enquadramento no Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar (Pronaf), e reserve material de propagação exclusivamente para uso próprio, nos termos nos termos do inciso XLIII do art. 2º da Lei nº 10.711, de 5 de agosto de 2003. § 1º O disposto no inciso III do caput aplicar-se-á também à cultivar protegida portadora de gene(s) transgênico(s), patenteado(s) nos termos da Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996, e a nova cultivar ou a cultivar derivada assim obtida poderá ser explorada comercialmente, desde que o titular do direito sobre o(s) gene(s) ou o(s) processo(s) patenteado(s) seja devidamente remunerado. § 2º Não se aplicam as disposições do caput à cultura da cana-de-açúcar, hipótese em que serão observadas as seguintes disposições adicionais, relativamente ao direito de propriedade sobre a cultivar: I – para multiplicar material vegetativo, mesmo que para uso próprio, o produtor se obrigará a obter a autorização do titular do direito sobre a cultivar; II – quando, para a concessão de autorização, for exigido pagamento, não poderá este ferir o equilíbrio econômico-financeiro da lavoura desenvolvida pelo produtor; III – somente se aplica o disposto no inciso I às lavouras conduzidas por produtores que detenham a posse ou o domínio de propriedades rurais com área equivalente a, no mínimo, quatro módulos fiscais, calculados de acordo com o estabelecido na Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, quando destinadas à produção para fins de processamento industrial. (NR)”

do período de exclusividade do detentor do Certificado de Proteção de Cultivar de quinze para vinte anos.

Afora não ter encontrado “qualquer violação a princípios ou normas de ordem material na Constituição de 1988” (Câmara dos Deputados, 2015) e a constitucionalidade do referido projeto não ser objeto do presente estudo, é possível compreender que há razão de ser para que a redação do artigo 10, I, da LPC, garanta o chamado “privilégio ao agricultor” e sua harmonização com o Princípio da Função Social da Propriedade, elemento esse que deve sempre ser posto em consideração quando do exercício de atividades econômicas, mesmo tendo essas por base o Princípio da Livre Iniciativa.

2. PROPRIEDADE INTELECTUAL

Pode-se falar que, historicamente, a Propriedade Intelectual é uma derivação do conceito de bens corpóreos e incorpóreos desenvolvido no período romano (Bezerra 2010, 65).

A Propriedade Intelectual está ligada ao elemento de proteção da ideia, do criativo e do inventivo presente no ser humano. Em uma concepção bem clássica desse conceito, colaciona-se, a seguir, um trecho do entendimento de Denis Borges Barbosa, em seu livro “Uma Introdução à Propriedade Intelectual”, que diz:

“Tem-se, assim, correntemente, a noção de Propriedade intelectual como a de um capítulo do Direito, altissimamente internacionalizado, compreendendo o campo da Propriedade Industrial, os direitos autorais e outros direitos sobre bens imateriais de vários gêneros.” (Barbosa 2010, 10)

É possível observar que a propriedade intelectual é um instituto de proteção jurídica que possui uma abrangência segmentada, com vários outros institutos envolvidos. Indo, pois, desde o direito do autor, ou autoral, à propriedade industrial, passando por outros elementos envoltos nesse ramo jurídico. Não há, então, que se confundir propriedade intelectual com propriedade industrial. O primeiro, como afirmado, é o ramo geral do direito que visa proteger o produto do intelecto humano, o segundo, por sua vez, é espécie do primeiro e concentra-se, basicamente, na

proteção intelectual ligada ao ramo empresarial, como marcas, patentes e o desenho industrial, por exemplo.

A propriedade intelectual é, portanto, um elemento presente no dia-a-dia das pessoas e, na sociedade contemporânea capitalista. É possível deparar-se com propriedade intelectual a todo momento, desde comprar um refrigerante no mercado até ouvir música em qualquer aplicativo instalado no celular.

Tira-se, pois, dois pontos dessa concepção: o primeiro é que vivemos cercados de propriedade intelectual, quanto mais desenvolvida, quanto mais complexa, mais observável esse instituto e o segundo é que não há propriedade intelectual sem capitalismo.

Sobre o segundo ponto, é possível falar que uma economia de mercado é primordial para o desenvolvimento desse ramo do direito e, nessa seara, as normas jurídicas só podem desenvolver ou regular essa matéria quando houver a produção de resultados econômicos sobre o que for produzido pelo ser humano. Cabe aqui destacar uma passagem de Matheus Ferreira Bezerra:

“A propriedade intelectual, compreendida como o direito de uma pessoa sobre o bem imaterial (DI BLASI, 2005), possui proteção jurídica relativamente recente na História da humanidade, tendo ganhado maior importância após o advento de instrumentos capazes de reprodução repetitiva em grande escala quando o produto do intelecto humano ganhou repercussão econômica e maior difusão social.” (Bezerra 2010, 66)

Fica evidente, então, com a observação do autor mencionado acima, que a repercussão econômica foi a impulsionadora do desenvolvimento do instituto da propriedade intelectual. Podendo compreender que esse instituto, além de necessitar da atividade econômica nos moldes capitalistas, é dependente, também, para o seu desenvolvimento e aperfeiçoamento.

Quando se compara países tidos como desenvolvidos, Europa e Estados Unidos da América, com os que estão em desenvolvimento, a diferença existente em relação à proteção da propriedade intelectual é significativa, tendo em vista que os primeiros estão em um estágio avançado do capitalismo e os demais ocupam uma posição subalterna na organização internacional do trabalho, geralmente ligada à produção de *commodities*. Mostra-se plenamente justificável, historicamente, que os subdesenvolvidos estejam sempre um passo atrás no tocante a esse instituto,

mostrando, de certa forma, justificável a imposição de regras, através de acordos internacionais, para que esses estados melhorem sua técnica legislativa com fins de proteger, sobretudo, o capital estrangeiro. Essa ideia é melhor entendida pela passagem de Marcelo Schultes ao referenciar José de Oliveira Ascensão:

“As normas de propriedade intelectual são objeto do direito internacional há muito tempo. Vários tratados operam um grande esforço de harmonização e padronização das legislações nacionais dos países signatários, como a Convenção de Berna, a Convenção de Paris, o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados ao Comércio – ADPIC. Os ativos intangíveis, objeto de proteção dessas normas, são cada vez mais importantes na sociedade em processo de globalização” . (Schultes 2013, 199)

Este autor argumenta que o território apenas de um estado não é suficiente para o tratamento da questão da propriedade intelectual, tendo em vista que o ambiente econômico cada vez mais torna-se integrado (Schultes, 200).

Ultrapassando o conceito clássico, Nuno Pires de Carvalho, em seu livro “A propriedade intelectual em mercados regulamentados: os casos das indústrias farmacêutica e automotiva”, justamente nessa perspectiva de melhoramento do instituto, traz uma ideia nova sobre a propriedade intelectual, buscando a identificação de um elemento comum para os vários ramos envolvidos.

Há um denominador comum para os vários elementos da propriedade intelectual, contudo, o autor destaca o costume que está em associar a propriedade intelectual com três ideias básicas: (i) definição deste instituto através da enumeração dos seus vários componentes; (ii) associação do objeto da propriedade intelectual à atividade humana ou à atividade intelectual; (iii) o terceiro seria a redução da propriedade intelectual à questões normativas com objetivo de incentivar a elemento inventivo e a criatividade (Carvalho 2013, 19).

As três ideias destacam que a propriedade intelectual está relacionada às questões de criatividade, invenção, criação, ou seja, os conceitos mais comuns de Propriedade Intelectual estão ligados a uma ideia geral, típica do início do desenvolvimento do instituto. Destarte, a propriedade intelectual é composta por elementos diferentes dentro do mesmo ordenamento jurídico. O direito autoral, por exemplo, que trata sobre questões relacionadas ao indivíduo, sobretudo, que cria, é

diferente da propriedade industrial, que trata das questões objetivas relacionadas às questões técnicas do cotidiano (Bezerra 2010).

Carvalho, então, entende a diferenciação como elemento, dentro da Propriedade Intelectual, capaz de unir todos esses pontos entendidos como comuns. Todos esses componentes, portanto, buscam a diferenciação, ela está relacionada à identificação de cada produto ou serviço prestado. Por exemplo, a assistência técnica de uma concessionária é elemento diferenciador que pode destacá-la do concorrente, o serviço rápido prestado por redes de restaurantes *fast & food* são características que os diferenciam de outras redes. Suas palavras são assim mencionadas:

“Assim também é a propriedade intelectual: além das patentes e dos modelos de utilidade, a propriedade intelectual abrange os direitos de autor, os sinais distintivos, os desenhos e modelos industriais, a repressão da concorrência desleal etc. Separadamente, esses componentes desempenham funções diferentes. Mas há neles um elemento que é comum a todos – a capacidade de diferenciar os comerciantes, os produtores e os prestadores de serviços, bem como os respectivos artigos de comércio, de indústria ou de serviços.”
(Carvalho 2013, 29)

A Teoria da Diferenciação consiste, basicamente, “A ideia de que todos os componentes da propriedade intelectual são instrumentos de diferenciação gera nos legisladores um sentido maior de responsabilidade” (Carvalho 2013, 49).

A diferenciação na propriedade intelectual, portanto, ensejaria um maior desenvolvimento do mercado (entenda-se mercado como a circulação de mercadorias e serviços) além de melhorar a concorrência, pois incentiva a competição para o oferecimento de serviços melhores ou produtos mais baratos, e a livre iniciativa, haja vista que um ambiente seguro, em que o direito de proteger esses instrumentos diferenciadores, que caracterizam esses agentes de mercado, é assegurado, dinamiza a economia, proporcionando incentivos positivos.

Desse modo, a propriedade intelectual seria responsável por proteger os elementos diferenciadores necessários, assegurando que essa proteção não fosse excessiva, haja vista que excessos podem ter o efeito contrário do esperado dentro dessa dinâmica econômica, como, por exemplo, a possibilidade de ampliação e aumento dos monopólios, e, ao mesmo tempo, sustentando que essa garantia não seja insuficiente, causando, então, problemas quanto à “pirataria”, como cópias e

reproduções indevidas, tido como um problema muito comum, resultado que é o contrário do que busca a propriedade intelectual.

Nesse sentido, portanto, cabe encerrar esse ponto com o conceito de propriedade intelectual trazido por Carvalho, que diz:

“(...) a propriedade intelectual é o conjunto de princípios e regras que disciplinam a aquisição, o uso e a perda de direitos e de interesses sobre ativos intangíveis diferenciadores, suscetíveis de serem utilizados na produção e circulação competitivas de bens e de serviços.” (Carvalho 2013, 29)

3. PROPRIEDADE INTELECTUAL NO BRASIL E LEI DE PROTEÇÃO DE CULTIVARES

Pelo apreendido acima, pode-se dizer que propriedade intelectual está dividida, sobretudo, em direito autoral e propriedade industrial. A Constituição Federal de 1988 sendo classificada como extensiva e analítica, tratou, em seus dispositivos, de ambos os temas.

O assunto está disposto no artigo 5º, incisos XXVII e XXIX, conforme segue:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

(...)

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 distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País; (BRASIL, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988)

A questão, portanto, é tida como de fundamental importância para o desenvolvimento econômico no tipo de sociedade adotada pelo legislador constituinte, tendo em vista ser a livre iniciativa um dos fundamentos da República, aspecto relevante, que deve ser considerado quando trata-se de propriedade intelectual.

Nesse aspecto jurídico, faz-se necessário a menção a três importantes tratados internacionais sobre propriedade industrial, dentre outros existentes, que fizeram a diferença no que se refere ao tema aqui discutido e relaciona-se com a ideia de unificação das legislações em torno desse tema.

O primeiro tratado foi a Convenção da União de Paris (CUP), de 1883. Essa convenção foi tida como a primeira sobre o tema e teve grande aderência dos países, sejam eles desenvolvidos ou em desenvolvimento. O ponto importante dessa convenção é que ela não tentava unificar as diferentes legislações sobre propriedade industrial, mas deixava que os países membros criassem leis específicas sobre o tema da proteção, essas legislações, entretanto, deveriam obedecer certos pontos específicos, como “a igualdade entre nacionais e estrangeiros; a fixação da prioridade e a independência dos países para o tratamento do tema” (Bezerra 2010, 79).

A CUP teve grande aderência dos países justamente por permitir a igualdade entre os seus membros e deixar que cada um elaborasse a sua legislação nacional sobre o tema, respeitando, portanto, a soberania de cada Estado.

O segundo acordo internacional firmado, que merece destaque, foi o TRIPS (*Agreement on trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*).

Sobre esse acordo, Matheus Ferreira Bezerra destaca o seguinte:

“o Trips representa uma proposta de estabelecer padrões mínimos para a regulamentação da propriedade intelectual dentre os diversos países integrantes, que, de acordo com os itens 1 a 8 da Parte II do referido documento, abrange: a) direito do autor e direitos conexos; b) marcas; c) indicações geográficas; d) desenhos industriais; e) patentes; f) topografias e circuitos integrados; g) proteção de informação confidencial e h) controle de práticas de concorrência desleal em contratos de licença.” (Bezerra 2010, 80)

Como se observa, esse acordo foi muito mais abrangente e, como afirma Denis Borges Barbosa, visou uma regulamentação mínima entre os países membros (2010), ultrapassando, primeiramente, de forma leve (*soft*), a questão da soberania e exigindo um mínimo normativo, tendo em vista que o país que não aderir não está

obrigado a seguir esse mínimo normativo, a questão, em um segundo momento, pode ser vista de forma mais pesada (*hard*), pois os países que optarem por não participar correm o risco de permanecerem marginalizados na integração econômica, permanecendo em atraso quanto ao desenvolvimento econômico. Outro fator que advoga a favor dessa integração é o de se evitar as chamadas guerras comerciais tidas, historicamente, como causadoras de grandes guerras no decorrer dos tempos, assim, sopesando as consequências de uma não adaptação a uma ordem mundial que demanda a mitigação da soberania e o risco de se ver marginalizado ou, no pior dos cenários, em meio a disputas comerciais das quais países em desenvolvimento não possuem forças para ir contra, é preferível moderar a soberania e encaixar-se nos arquétipos baseados em tratados internacionais.

A doutrina afirma que muitos países desenvolvidos e em desenvolvimento aderiram ao TRIPS e alteraram suas legislações nacionais. Matheus Ferreira Bezerra entende que a proteção à propriedade intelectual propicia a um país maior fluxo de investimento tecnológico, tendo em vista que a ausência de proteção impossibilita o desenvolvimento e a inovação, sem contar que o investimento estrangeiro evitará buscar esses países, haja vista a insegurança em torno do tema (Bezerra 2010, 80).

Desse modo, apesar de o acordo TRIPS ser mais vantajoso aos países desenvolvidos do que em relação aos que estão em desenvolvimento, pois acabam tendo que aceitar imposições que vão, em muitos casos, em desacordo com o momento econômico vivido por cada um por eles, estes acabam por participar das negociações e aderem ao compromisso de promulgação de uma regulamentação mínima com o intuito de atrair o investimento estrangeiro para o seu próprio desenvolvimento econômico, abrindo mão de determinados interesses nacionais. Fica evidente, portanto, que o princípio da soberania pode ser mitigado de forma “leve”, mas, caso não o faça, pode ter consequências “pesadas” no âmbito interno.

Contudo, o próprio TRIPS assegura que a propriedade intelectual deva contribuir para o bem estar-social daquele país e que é assegurado aos países constar, em suas legislações sobre o tema, medidas que visem implementar a saúde e nutrição públicas, além de promover o interesse público em setores importantes da

sociedade, esses destaques podem ser observados nos artigos 7º e 8º do referido acordo⁴.

Levando em consideração que esse trabalho falará sobre a Lei de Proteção de Cultivares, que é entendida como uma complementação da Lei de Patentes, será destacado em seguida a legislação que vige hodiernamente sobre o tema.

Historicamente, a propriedade industrial esteve presente no Brasil a partir do Alvará de 28/04/1809, expedido pelo Príncipe Regente, D. João VI, que dava “privilégios aos inventores” (Bezerra 2010, 85). Com o tempo e as mudanças de regimes e de constituições, houve também alterações no que se refere ao tema da propriedade intelectual, mais especificamente à propriedade industrial.

Nessa toada, cabe destacar outro importante tratamento internacional sobre o tema é a UPOV. Segundo Marcos Paulo Fuck, Maria Beatriz Bonacelli e Sergio Paulino de Carvalho, a UPOV (União Para a Proteção de Obtenção Vegetais) é uma organização internacional responsável pela implementação da Convenção Internacional de Proteção de Novas Variedades de Plantas. A primeira convenção ocorreu em 1961, sofrendo revisões em 1972, 1978 e 1991. A lei de cultivares brasileira é baseada na convenção de 1978, embora possua elementos da convenção de 1991 (2007, 89).

Esses autores sintetizam a ideia presente nos países que aderem à UPOV:

“Quando um país adere à UPOV obtém a garantia de que os direitos dos obtentores de novas cultivares serão respeitados pelos demais países que tenham aderido ao Acordo e, reciprocamente, também se compromete a respeitar os direitos dos obtentores dos demais países. A adesão dos países à UPOV significa que algumas características básicas da legislação de

⁴ ARTIGO 7 Objetivos . A proteção e a aplicação de normas de proteção dos direitos de propriedade intelectual devem contribuir para a promoção da inovação tecnológica e para a transferência e difusão de tecnologia, em benefício mútuo de produtores e usuários de conhecimento tecnológico e de uma forma conducente ao bem-estar social econômico e a um equilíbrio entre direitos e obrigações.

ARTIGO 8 Princípios 1. Os Membros, ao formular ou emendar suas leis e regulamentos, podem adotar medidas necessárias para proteger a saúde e nutrição públicas e para promover o interesse público em setores de importância vital para seu desenvolvimento sócio-econômico e tecnológico, desde que estas medidas sejam compatíveis com o disposto neste Acordo. 2. Desde que compatíveis com o disposto neste Acordo, poderão ser necessárias medidas apropriadas para evitar o abuso dos direitos de propriedade intelectual por seus titulares ou para evitar o recurso a práticas que limitem de maneira injustificável o comércio ou que afetem adversamente a transferência internacional de tecnologia.

proteção de cultivares devem ser cumpridas” (Fuck, Bonacelli e Carvalho 2007, 91)

Atualmente, a lei que trata da propriedade industrial é a Lei de nº 9.279, de 14 de maio de 1996, que “Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial”. Na exposição de motivos dessa norma, observa-se que a força impulsionadora desse instituto foi, sobretudo, sua harmonização e regulação conforme exigia o mercado, sendo, então, decorrência lógica do Acordo TRIPS.

A Lei de Propriedade Industrial inovou no ordenamento jurídico nacional ao tratar dos temas, conforme artigo 2º do mencionado instituto, sobre “a concessão de patentes de invenção e de modelo de utilidade”, “concessão de registro de desenho industrial”, “concessão de registro de marca”, “repressão às falsas indicações geográficas”, e “repressão à concorrência desleal” (BRASIL).

Assim, de modo claro, essa lei buscou dar maior segurança no que se refere à propriedade industrial dentro da linha do que foi estabelecido no acordo TRIPS.

Dentro dessa toada, conforme dispõe José Cordeiro de Araújo, no livro “A Lei de Proteção de Cultivares: análise de sua formulação e conteúdo”:

“A sanção da Lei nº 9456, de 25 de abril de 1997, que “institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências” constitui-se em fato de inequívoca relevância no contexto das políticas públicas relacionadas ao setor agropecuário brasileiro.

Essa lei insere-se no campo da propriedade intelectual e do direito do autor e é, de certa forma, complementar à Lei da Propriedade Industrial (Lei de Patentes), sancionada em 1996.” (Araújo 2010, 13)

Pode-se, nesse sentido, afirmar que a Lei de Proteção de Cultivares é uma derivação ou, como mencionou o autor acima, uma complementação da Lei de Propriedade Industrial.

Sendo o Brasil, historicamente, um país eminentemente agrário, tendo, pois, esse setor grande importância no produto interno bruto, o desenvolvimento de tecnologia voltada para a agricultura fazia-se mais que necessário e, sem uma lei que pudesse proteger a inovação nessa área, tornava-se impossível a melhora do setor. Essa lei veio para propiciar segurança no âmbito da propriedade intelectual a esse ramo da economia, buscando dar incentivos a esse ramo da economia, ao mesmo

tempo em que buscava maior integração ao contexto global em um momento que a ordem política mundial pautava-se em torno de políticas neoliberais.

Nesse contexto, Denis Borges Barbosa traçava um cenário um tanto pessimista sobre a possibilidade de melhoria do ambiente existente, conforme destaca-se a seguir:

“Ainda que se adote a tese de que a patente realmente incentiva a pesquisa e o desenvolvimento tecnológico, restaria provar que o incentivo seria suficiente para trazer pesquisas para o território nacional, ou pelo menos para focalizar o interesse da pesquisa nos interesses dos consumidores nacionais. No que toca à indústria de sementes, o mercado de todo o Terceiro Mundo representa, hoje, 2% das vendas totais - algo que não pareceria motivar a pesquisa dedicada aos problemas nacionais. (Barbosa 2010, 575)

Esse cenário acabou por não se confirmar, sendo, como afirma José Cordeiro de Araújo, o número de cultivares registradas bem superior após 1998 quando comparado com os anos anteriores à promulgação da Lei 9.456 de 1997 (Araújo 2010, 22). Agentes privados, então, sentiram-se mais seguros e confortáveis em registrar suas cultivares, não há registros que em um período tão curto o desenvolvimento de tantas cultivares tenham acontecido, haja vista que, antes da lei, o desenvolvimento dessas tecnologias se davam por empresas públicas, como a Emprapa, por exemplo, e Universidades Públicas. O que pode explicar esse alto registro de cultivares em um curto espaço de tempo, só em 1998, um ano após a promulgação da lei, foi de 186 (cento e oitenta e seis) cultivares de soja, enquanto a média de 1988 a 1997 foi de 16 (dezesesseis) por ano (Araújo 2010, 22), é o fato de, após a lei, as empresas desenvolvedoras e atuantes no país, enfim, registraram as cultivares já desenvolvidas e utilizadas em outros países, obtendo, assim, a proteção prevista na lei.

Nesse sentido, a Lei de Cultivares possui base constitucional, conforme destaque anterior do art. 5º, XXIX. Sendo, pois, a promulgação dessa lei uma regulamentação resultante do acordo TRIPS, conforme o seguinte destaque:

“O artigo 27.3(b) do Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS) foi regulamentado pelo Brasil em 14 de maio de 1996, por meio da Lei nº 9.279 (Lei de Propriedade Industrial)”. (Brasil 2011, 27)

Além disso, pode-se resumir a ideia da seguinte forma:

“Dessa forma, descartou-se no Brasil a possibilidade da proteção de variedades vegetais por meio de patentes. Em 25 de abril de 1997, o País ratificou sua opção pela utilização de um mecanismo sui generis de proteção, promulgando a primeira legislação que garantiu os direitos dos obtentores de novas variedades vegetais: a Lei nº 9.456 (Lei de Proteção de Cultivares – LPC), regulamentada pelo Decreto nº 2.366, de 5 de novembro de 1997.” (Brasil 2011, 27)

4. GUARDA DE SEMENTES E O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Após todo esse panorama, cabe debruçar-se sobre o ponto principal desse texto, partindo, então, para o artigo 10º, I, da Lei 9.456/97, que diz:

Art. 10. Não fere o direito de propriedade sobre a cultivar protegida aquele que:

I - reserva e planta sementes para uso próprio, em seu estabelecimento ou em estabelecimento de terceiros cuja posse detenha; (BRASIL)

As questões que buscam ser respondidas neste trabalho seriam justamente: é legítimo a guarda de sementes por agricultores para as próximas safras? Se sim, qual o embasamento para tal legitimidade?

A questão da validade da guarda de sementes tem sido debatida no judiciário brasileiro com certa humildade. É o chamado “privilégio do agricultor” que, nas palavras de José Cordeiro de Araújo, significa:

“O denominado “privilégio do agricultor” refere-se à exceção dos efeitos da proteção, relativamente à multiplicação (ou à produção de sementes) de uma cultivar protegida, quando realizada por um agricultor para utilização do material para fundar nova lavoura em sua propriedade. Significa, na prática, o direito que tem o agricultor de produzir sementes de cultivares protegidas, quando para seu uso próprio, sem necessitar obter autorização do detentor do direito sobre a cultivar.” (Araújo 2010, 82).

A jurisprudência sobre esse fato ainda é rasa e não está consolidada. As poucas decisões que existem são inconstantes, tendo em vista as modificações ocorridas no decorrer das instâncias judiciais. O principal representante dessa contenda é o Recurso Especial nº 1610728/RS, interposto por Sindicato Rural de Sertão, Sindicato Rural de Santiago, Sindicato Rural de Passo Fundo e pela Federação dos Trabalhadores da Agricultura no Rio Grande do Sul em que a controvérsia está relacionada à incidência de dupla legislação, Lei nº 9.279/1996 e Lei nº 9.456/1997, e se é legítimo, ou não, aos produtores de soja a guarda de sementes.

A respeito deste Recurso Especial, o Subprocurador-Geral da República e Professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pernambuco, Sady d'Assumpção Torres Filho, no Parecer nº 313-2018/SATF, entendeu o seguinte:

“Nessa senda, a Lei n.º 9.456/1997, tradução do sistema singular permitido pelo Acordo TRIPS, traz em seu artigo 2º, a única forma possível de proteção de cultivares, realizada por meio de Certificado de Proteção de Cultivar, circunstância que coaduna com a Ata de 1978 da UPOV, incorporada pelo Brasil, mas não com a Ata de 1991. **Também explicita, em seu artigo 10, incisos I a IV, que o exercício relativo à obtenção de semente própria ou à obtenção de semente própria ou à reserva de sementes não fere o direito de propriedade sobre o cultivar.** (Filho 2018, 10) (grifado)

Tais discussões mostram-se expressivas e o seu amadurecimento é necessário para a realidade nacional. A guarda de sementes é uma prática dos agricultores nacionais, sejam eles pequenos ou grandes. O entendimento dessa questão à luz do ordenamento jurídico nacional poderá evitar disputas jurídicas oriundas desse vácuo de compreensão e, ao mesmo tempo, a interpretação poderá ocasionar a fuga ou a diminuição do investimento privado no mercado de cultivares, sendo a inovação agrícola ponto importante no desenvolvimento econômico nacional, haja vista a expressiva fatia que o agronegócio possui no PIB nacional.

Compreende-se que o artigo 10º, da Lei nº 9.456/97, estabeleceu exceções que permitem ao agricultor a utilização da cultivar sem a necessidade de obtenção de autorização do proprietário da cultivar, em que realiza a guarda de sementes para o plantio da próxima safra. Essa exceção, apesar de expressa, mostra-se abrangente, possibilitando uma interpretação ampla.

Cabe destacar que o direito absoluto do obtentor sobre o cultivar foi tema de discussão quando das tratativas de aprovação da lei:

“(...) De um lado, os defensores da lei entendiam que era fundamental, para o obtentor, deter direito exclusivo para permitir-lhe melhor apropriar-se dos benefícios de sua criação e, também, que era essencial atender a esse requisito para permitir a adesão à UPOV, considerada importante para o País. Do outro lado, os opositores entendiam não ser tão essencial a filiação à UPOV e que o direito exclusivo propiciaria um direito absoluto, contrário ao interesse público e facilitador da criação de monopólios sobre a produção de sementes de determinadas cultivares. Os opositores aceitavam, no máximo, a cobrança de royalties sobre as cultivares protegidas, desde que essa cobrança fosse regulada pelo Estado e não pelo mercado e que fosse livre a multiplicação de material de reprodução.” (Araújo 2010, 78).

Prevaleceu o entendimento favorável ao direito exclusivo e a adesão à UPOV.

Contudo, com a busca do combate à venda de sementes ilegais e ao mercado paralelo têm se buscado alteração da Lei de Cultivares para que adote como referência a convenção UPOV de 1991, haja vista ampliar o direito do obtentor sobre a cultivar (Fuck, Bonacelli e Carvalho 2007, 93).

Presente a busca de modificação por parte dos detentores dos certificados de proteção, a Lei 9.456/1997 continua posta e o inciso I, do art. 10, tem provocado debates jurídicos por sua abrangência. Não há limitação para que o agricultor realize a guarda de sementes, não há diferenciação, nesse inciso, para pequeno, médio ou grande produtor.

José Cordeiro de Araújo salienta o debate no Congresso Nacional em torno do tema, sendo que o projeto iniciado na Câmara dos Deputados não previa exceção para a guarda de sementes, tendo modificação posterior no Senado, causando grande debate e pressão por parte dos grandes interessados quando do retorno do projeto à Câmara (Araújo 2010, 84). Observa-se, nos debates, que a preocupação para a inserção dessa exceção buscava proteger o pequeno produtor, agricultor familiar, não o fazendo refém dos grandes monopólios que viessem a existir sobre o mercado de cultivares.

Os grandes desenvolvedores de cultivares questionaram justamente essa exceção garantida ao agricultor, alegando que tal proteção é por demais abrangente, causando desequilíbrio e desproteção no que tange ao objetivo da lei.

Esse argumento não prospera por dois motivos básicos que serão analisados mais detalhadamente a seguir.

O primeiro deles está relacionado ao acordo TRIPS. Como mencionado anteriormente, sendo esse acordo um instrumento norteador do instituto da proteção da propriedade intelectual e, sendo a proteção de cultivares uma forma de proteção da propriedade intelectual sobre vegetais, a sua aplicação analógica para compreensão e interpretação da guarda de sementes por agricultores é legal.

Prevê o referido acordo, nos seus capítulos 7º e 8º, que foi promulgado pelo Decreto 1.355, de 1994, o que segue:

Art. 7º. **A proteção e a aplicação de normas de proteção dos direitos de propriedade intelectual devem contribuir para a promoção da inovação tecnológica e para a transferência e difusão de tecnologia, em benefício mútuo de produtores e usuários de conhecimento tecnológico e de uma forma conducente ao bem-estar social econômico e a um equilíbrio entre direitos e obrigações.**

Art. 8º 1. Os Membros, ao formular ou emendar suas leis e regulamentos, **podem adotar medidas necessárias para proteger a saúde e nutrição públicas e para promover o interesse público em setores de importância vital para seu desenvolvimento sócio-econômico e tecnológico**, desde que estas medidas sejam compatíveis com o disposto neste Acordo.

2. Desde que compatíveis com o disposto neste Acordo, **poderão ser necessárias medidas apropriadas para evitar o abuso dos direitos de propriedade intelectual por seus titulares ou para evitar o recurso a práticas que limitem de maneira injustificável o comércio ou que afetem adversamente a transferência internacional de tecnologia.** (BRASIL) (grifado)

Apesar de exigir uma regulamentação mínima sobre as legislações que tratem sobre propriedade intelectual, seguindo a lógica da unificação legislativa de seus membros, o acordo TRIPS permite, a cada país, autonomia para que adapte essa legislação ao interesse público, que promova bem-estar social e impeça o abuso de direito sobre a propriedade intelectual envolvida.

A proteção tratada neste acordo busca incentivar o ambiente nacional, mesmo estando dentro de um acordo internacional, entre estados autônomos, com objetivo de regulamentar minimamente o tema sobre propriedade intelectual, foi possibilitado

a proteção em um ambiente nacional, respeitando as peculiaridades de cada estado e território, atentando-se às necessidades e adaptando-se às barreiras presente no ambiente contemporâneo entre países desenvolvidos e em desenvolvimento. Essa interpretação, portanto, deve ser levada em consideração quando se tratar da Lei de Proteção de Cultivares.

A aplicação desses dispositivos torna a compreensão do art. 10º, I, da Lei 9.456/1997, mais fácil. A guarda de sementes é um costume milenar, que beneficiava desde de pequenos produtores até grandes exportadores. O Brasil, desde os tempos de colônia, é conhecido por sua grande capacidade de produção de vegetais, cereais etc. e é tido, hoje, como um dos maiores produtores, dentre outros, de cereais do mundo. O desenvolvimento de melhorias genéticas de sementes propiciou aperfeiçoamento e maior eficiência das safras, aumentando a produção sem, necessariamente, ter aumentado o território.

Mesmo com a contribuição realizada pela Embrapa no desenvolvimento de cultivares, a promulgação da Lei de Cultivares foi realizada, dentre outros, com objetivo de atrair investimentos particulares, dando maior proteção a esse investimento e fazendo o Brasil ser visto dentro do ambiente internacional como protetor da propriedade intelectual relacionada a vegetais. É indubitável o papel que a promulgação que a lei teve nesse desenvolvimento.

Contudo, a pressão realizada por esses grupos particulares não foi capaz de eliminar o costume da guarda de sementes pelo agricultor, sendo, pois, mantido esse “privilégio”.

Ignorando o ambiente de dominação capitalista de promulgação da LPC, cabe destacar que iniciativas como o Banco de Sementes da Paixão, do Assentamento Três Irmãos, tornam-se cada dia menos vistas, existindo em um contra senso, que luta contra o domínio dos obtentores de cultivares, em sua maioria transacionais, que pressionam estados com objetivos de domínio quando o tema é produção (Ehrich; Moreira; Nascimento, 2012).

O exemplo do Banco de Sementes da Paixão concentra-se na preservação de sementes entre pequenos agricultores no estado da Paraíba, garantindo a sua não submissão às amarras decorrentes da opção pela não utilização de sementes modificadas e dos seus agrotóxicos complementares, “Os Bancos de Sementes Comunitários são experiências alternativas a essa agricultura de mercado e vem ganhando destaque dentro dos Assentamentos, das entidades como a ASA-PB

(Articulação do Semiárido Paraibano) e a AS-PTA (Assessoria e Serviços a Projetos em Agricultura Alternativa), e da CPT/Sertão (Comissão Pastoral da Terra/Sertão).” (Ehrich; Moreira; Nascimento, 2012, 194).

O segundo motivo que justifica a guarda de sementes pelos produtores rurais, sejam eles pequenos ou grandes, é de cunho constitucional.

O chamado “privilégio do agricultor” está totalmente relacionado com o princípio da função social da propriedade. Esse princípio busca nortear a atividade empresarial para que essa não seja exploratória, abusiva ou que deprecie o interesse público.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu certos princípios relacionados à ordem econômica, que devem buscar o desenvolvimento do país com base em parâmetros que não fujam ao designado no texto magno.

Segundo Miguel Reale, em seu livro “Lições Preliminares de Direito”, o professor da Faculdade de Direito do Largo São Francisco teve o seguinte entendimento sobre o tema:

“A nosso ver, princípios gerais de direito são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas. Cobrem, desse modo, tanto o campo da pesquisa pura do Direito quanto o de sua atualização prática.” (Reale 2002, 304)

Partindo do entendimento do ilustre jurista, princípios são dogmas normativos, escritos ou não, que servirão de fio condutor para a atuação jurídica, seja para a elaboração de normas ou para a interpretação daquelas já escritas.

Nessa toada, o artigo 170, inciso IV, da Carta Magna estabelece a função social da propriedade, nos seguintes termos:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda

Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte.

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. (BRASIL) (grifado)

Observa-se que o legislador constituinte estabeleceu a livre iniciativa como um dos elementos fundadores da ordem econômica nacional. Contudo, estabeleceu certos princípios, dentre os quais, o da função social da propriedade como elemento condutor da livre iniciativa.

É costume, pois, indagar sobre a possibilidade de conciliação do princípio da livre iniciativa com a função social da propriedade. Ora, uma economia liberal pressupõe a livre iniciativa e, como no caso da Constituição Federal de 1988, a livre iniciativa está disposta como fundamento da República, logo em seu artigo 1º:

“Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; [\(Vide Lei nº 13.784, de 2019\)](#)

V - o pluralismo político” (grifado)

Observa-se que além de base econômica, a livre iniciativa é base da nova ordem constitucional brasileira, iniciada em 1988. Apesar de paradoxal, o legislador buscou adaptar tal princípio a valores sociais e, como se observa no inciso IV, do artigo 1º, pautou justamente esse cânone. Pode-se falar, nesse aspecto, que os

ditames da livre iniciativa só serão válidos quando a função social da propriedade for respeitada dentro do ambiente privado.

José Afonso da Silva sintetiza essa ideia nos seguintes termos: “Essas considerações complementam algumas ideias já lançadas, segundo as quais a iniciativa econômica privada é amplamente condicionada no sistema da constituição econômica brasileira.” (2014, 826).

Nota-se grande conflito presente dentro da ordem econômica brasileira, pois, ao mesmo tempo que o estado assegura a livre iniciativa e livre concorrência como elementos econômicos fundadores da República, deixando o ambiente privado livre para escolher a forma de atuação e desenvolvimento que queira se inserir, nota-se, por outro lado, um Estado que intervém na economia, condicionando esses atores privados, teoricamente “livres” em suas atividades, para que respeitem bases mínimas. Fazendo, desse modo, que a livre iniciativa e livre concorrência só sejam efetivamente válidas quando respeitem a função social da propriedade.

Sobre essa questão paradoxal constante na constituição brasileira, Raul Machado Horta observa bem:

“Intervencionismo e liberalismo se alternam na formulação dos princípios e essa relação alternativa, que poderá conduzir ao primado de um ou de outro, exprime o clima de ambiguidade e duplo sentido que percorre as cláusulas da Ordem Econômica e Financeira. Liberalismo, intervencionismo e dirigismo econômico refletem as correntes que se debateram na Assembléia Nacional Constituinte e as majorias eventualmente vitoriosas imprimiram no texto da Constituição a concepção heteróclita da Ordem Econômica.” (Horta 2010, 230)

A função social nada mais seria do que um poder-dever, segundo entendimento de Eros Roberto Grau, em que a propriedade privada deveria ter como pano de fundo uma função social, sem o qual não estaria de acordo com o estabelecido na Constituição Federal (1998, 255).

Todos os empreendimentos, sejam eles oriundos da iniciativa pública ou privada, deverão respeitar esse princípio, adequando seus objetivos individuais, enquanto metas econômicas, para que não sejam predatórias e atinjam direitos individuais e sociais protegidos constitucionalmente.

Grau está correto ao dizer que esse princípio corresponde efetivamente a um poder-dever, que deverá ser observado por todos os atores do ordenamento econômico nacional e em todos os setores.

Observa-se, portanto, que o legislador ao prever a livre iniciativa como fundamento da República e fazer constar isso no texto constitucional, buscou expressar que a Constituição de 1988 adotou o capitalismo como sistema econômico, apoiado em bases liberais, porém, previu que tal adoção não seria ilimitada e sem freios e, pelo contrário, sendo essa mesma constituição dirigente, em que o Estado é responsável por concretizar valores sociais eleitos como basilares dessa nova ordem constitucional, previu que o princípio da livre iniciativa deveria ter sempre como fator a ser observado o princípio da função social da propriedade.

A constitucionalidade do inciso I, do art. 10, da Lei 9.456/1997, é clara. Não é possível que o obtentor da cultivar imponha limites para os agricultores no tema relacionado à guarda de sementes. As modificações posteriores previstas, por exemplo, no arquivado PL 827/2015, mencionado no início desse texto, mostra-se, desde o início como inconstitucional. Alterar e mitigar de tal forma o artigo 10º, da LPC, que impossibilite que o agricultor exerça o direito à guarda de sementes, representa uma clara violação do princípio da função social da propriedade.

Desse modo, mesmo tendo o obtentor direito absoluto sobre a cultivar, a guarda de sementes prevista pelo agricultor não fere esse direito, tendo em vista que o princípio da função social da propriedade impõe um poder-dever de respeito à propriedade privada, fazendo com que essa atuação privada se coadune aos princípios elencados dentro da Constituição Federal de 1988, ou seja, o direito do obtentor sobre a cultivar deve observar esses princípios.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de tudo que foi exposto, é possível compreender que a Lei de Proteção de Cultivares, Lei nº 9.456/1997, foi fruto de uma evolução no campo da propriedade intelectual, iniciada com a CUP, TRIPS e mais estreitamente ligada, contemporaneamente, à UPOV. Destacando a tendência de ampliação e cada vez maior unificação legislativa entre estados com fins, sobretudo, de integração econômica. Como mencionado, essa integração na maioria das vezes pode não ser favorável a países em desenvolvimento, contudo, a sua não participação pode

aumentar as desigualdades econômicas e, por conseguinte, a marginalização desses países na economia global.

Sua promulgação adveio da necessidade nacional de sinalizar aos agentes internacionais que o Brasil é capaz de proteger a propriedade intelectual no campo dos vegetais, dando, desse modo, maior segurança e proteção aos interessados em desenvolvimento desse campo econômico no país.

Conforme demonstrado, apesar do direito absoluto do obtentor da cultivar na forma do Certificado de Proteção de Cultivar, é possível que agricultores, na forma do artigo 10, inciso I, da LPC, a salvaguarda de sementes para as próximas safras, exercendo um costume milenar presente na humanidade.

Sendo, conforme visto, o Brasil é signatário do TRIPS, em que está estabelecido nos seus artigos 7º e 8º que é permitido ao país estabelecer regras internas que coadunem com o interesse público, respeitando a sua soberania e as peculiaridades internas de cada país membro.

Ademais, tendo o constituinte originário, no capítulo que trata dos Princípios Gerais da Atividade Econômica, previsto o Princípio da Função Social da Propriedade, notou-se que a atividade empresarial ou atividade econômica privada deve obedecer a esse princípio, não fazendo sentindo o desenvolvimento que seja predatório e que não respeite as bases constitucionais previstas.

Desse modo, a guarda de sementes, prevista no artigo 10º, inciso I, da LPC, está de acordo com o acordo TRIPS e, principalmente, com a Constituição Federal de 1988. A permissão ao agricultor para salvaguardar sementes para o próximo plantio não fere o direito do obtentor sobre a cultivar, tendo em vista que esse direito, que é absoluto, não pode se sobrepor aos preceitos constitucionais que devem ser observados como norteadores, já que eleitos, para condução da atividade econômica. Sendo, pois, totalmente legítimo o direito do agricultor de salvaguardar sementes, conforme previsto na Lei de Proteção de Cultivares.

6. REFERÊNCIAS

Araújo, José Cordeiro. **A Lei de Proteção de Cultivares: análise de sua formulação e conteúdo**. Brasília: Edições Câmara, 2010.

Barbosa, Denis Borges. **Uma Introdução à Propriedade Intelectual**. Lumen Juris, 2010.

Bezerra, Matheus Ferreira. **Patente de medicamentos: quebra de patente como instrumento de realização de direitos**. Curitiba: Juruá, 2010.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 827/2011, que Altera a Lei nº 9.456, de 25 de abril de 1997, que institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências**. Brasília, 03 19, 2015. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1049258>. Acesso em 01 de outubro de 2019

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. 05 de Outubro de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 28 de Setembro de 2018.

_____. **Decreto nº 1.355 de 30 de dezembro de 1994. 30 de Dezembro de 1994**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/antigos/d1355.htm. Acesso em 28 de Setembro de 2018.

_____. **Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. 14 de maio de 1996**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9279.htm. Acesso em 28 de Setembro de 2018.

_____. **Lei nº 9.456, de 25 de Abril de 1997. 25 de Abril de 1997**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9456.htm. Acesso em 28 de Setembro de 2018.

BRASIL, Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento. **Proteção de Cultivares no Brasil**. Brasília: MAPA/ACS, 2011.

Carvalho, Nuno Pires de. **A propriedade intelectual em mercados regulamentados: os casos das indústrias farmacêuticas e automotiva**. Curitiba: Juruá, 2013.

Ehrich, Isaías de Oliveira; Moreira, Emília; Nascimento, Juliano Moreira do. **Os bancos de sementes comunitários como uma experiência alternativa de resistência ao capital no campo**. Revista OKARA: Geografia em debate. v6. n2. p. 184-203. João Pessoa, PB, OGEOC/CCEN/UFPB. 2012.

Filho, Sady d'Assumpção Torres. **Parecer nº 313-2018/SATF**. Ministério Público Federal - Procuradoria-Geral da República. Brasília, 26 de Julho de 2018.

Fuck, Marcos Paulo, Maria Beatriz Bonacelli, e Sergio Paulino de Carvalho. **Propriedade intelectual em melhoramento vegetal: o que muda com a alteração na Lei de Proteção de Cultivares no Brasil?**. Economia & Tecnologia, Out/dez de 2007: 89-98.

Grau, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

Horta, Raul Machado. **Direito contitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

Marques, J. P. Remédio. **Propriedade Intelectual, Exclusivos e Interesse Público**. Em Direito Industrial - Vol. IV, por Associação Portuguesa de Direito Intelectual, 199-236. Coimbra: Edições Almedina, 2005.

Reale, Miguel. **Lições preliminares de direito**. São Paulo: Saraiva, 2002.

Schultes, Marcelo. **"A expansão dos direitos de propriedade intelectual na União Europeia."** *Cadernos de Pós-Graduação em Direito / UFRGS - Volume VIII, n. 1*, 2013: 197-218.

Silva, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.