

A PROPOSTA DE NOVA LEI DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA E O LICENCIAMENTO COMPULSÓRIO DE DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL

Renato Dolabella Melo

1. Introdução

O Direito Econômico e a Propriedade Intelectual são ramos do Direito que guardam afinidade entre si. Ambos são fortemente relacionados com a Ciência Econômica e possuem pontos de contato. Dados os relevantes impactos econômicos que a Propriedade Intelectual provoca ao conceder certas prerrogativas aos titulares das criações da mente humana,¹ a utilização desses direitos será objeto de interesse da Defesa da Concorrência, haja vista que poderão repercutir na ordem econômica.²

Tendo isso em mente, os Projetos de Lei 3.937/04 e 5.877/05, que visam alterar a Lei 8.884/94, propõem modificações na legislação quanto ao tratamento da Propriedade Intelectual no âmbito do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Neste trabalho, focaremos a questão do licenciamento compulsório, relacionando o texto dos projetos mencionados com as normas que tratam especificamente dos direitos de PI. Com isso, nosso objetivo é verificar se as modificações propostas na Lei 8.884/94, nesse campo, de fato podem gerar uma melhoria do sistema de Defesa da Concorrência.

¹ “Com efeito, a partir do momento em que se assegura a proteção dos patentes, marcas, *know how*, etc., admite-se a criação de um monopólio privado, pois àquele detentor do direito de propriedade industrial é assegurada a exclusividade de sua exploração.” (FORGIONI, 2005, p. 289 e 290).

² “A compreensão do direito [propriedade] industrial torna tudo mais simples. Amplia e torna pública a disciplina exatamente porque tira o foco dos requisitos para concessão e centra-se na disciplina do abuso de direito. A patente, como qualquer situação de poder no mercado, pode gerar abusos, que devem ser coibidos.” (SALOMÃO FILHO, 2003, p. 138).

Inicialmente, serão destacados os pontos dos PL 3.937/04 e 5.877/05 que tratam da licença compulsória. Em seguida, será feita a análise de tal instituto na legislação nacional específica de Propriedade Intelectual. Por fim, com base no estudo comparado de tais textos normativos, concluiremos este trabalho indicando se as alterações propostas na Lei 8.884/94 nesse âmbito de fato promovem melhorias.

2. O licenciamento compulsório nos PL 3.937/04 e 5.877/05

Antes de tudo, é imprescindível apresentar os conceitos de Propriedade Intelectual e de licença ou licenciamento compulsório.

A Propriedade Intelectual pode ser considerada o ramo do Direito que tutela as criações da mente humana. Podemos citar, como espécies do gênero, as patentes (de invenção e de modelo de utilidade), desenhos industriais, marcas, indicações geográficas,³ direitos autorais, softwares, cultivares e as topografias de circuitos integrados.

Já a figura da licença ou licenciamento compulsório é assim conceituada pelo professor José Carlos Vaz e Dias:

Licença compulsória é entendida como a outorga de direitos de utilização de uma patente a um terceiro, por determinação governamental e sem autorização prévia do titular da patente, conforme o procedimento de concessão descrito pela lei de direito da propriedade industrial e direito antitruste (DIAS, 2001, p. 03).

Em que pese o conceito do professor ser focado na questão das patentes, a noção apresentada nos permite compreender a essência do instituto do licenciamento compulsório como um todo. Como o próprio nome diz, trata-se de situação em que será autorizado o uso, por terceiro, de direitos de Propriedade Intelectual de titularidade de outrem, sem o consentimento deste. Não configura hipótese de extinção (ou “quebra”) de direitos: o titular deve ser indenizado pelo licenciamento, mesmo que este tenha sido efetivado sem a sua anuência, e suas prerrogativas permanecem válidas contra aqueles que não foram agraciados com a licença.

O termo licença ou licenciamento compulsório é mencionado em duas oportunidades no texto dos PL 3.937/04 e 5.877/05: no art. 38, ao tratar de

³ Juntamente com os instrumentos de repressão à concorrência desleal, as patentes, desenhos industriais, marcas, indicações geográficas são agregadas sob o conceito de Propriedade Industrial.

infração da ordem econômica, e no art. 61, quando está relacionado com o julgamento dos atos de concentração econômica.

O trecho do art. 38 que aborda a matéria está assim redigido:

“Art. 38. Sem prejuízo das penas cominadas no art. 37, quando assim exigir a gravidade dos fatos ou o interesse público geral, poderão ser impostas as seguintes penas, isolada ou cumulativamente:

[...]

IV – a recomendação aos órgãos públicos competentes para que:

a) seja concedida licença compulsória de direito de propriedade intelectual de titularidade do infrator, quando a infração estiver relacionada ao uso desse direito;”.

A redação atual da Lei 8.884/94 possui teor bastante similar em seu art. 24, IV, *a*.⁴ A alteração mais relevante, a nosso ver, encontra-se na substituição do termo “patentes” por “direito de propriedade intelectual”.

Como visto quando discorremos a respeito do conceito de Propriedade Intelectual, este termo possui conteúdo mais amplo do que as patentes, haja vista que estas são espécies daquela. Dessa forma, a sugestão de modificação aumenta o escopo a ser tratado na aplicação desse tipo de pena. Tal proposta pode ser interessante do ponto de vista da Defesa da Concorrência, uma vez que o texto atual se limita a falar apenas em “patentes” e a infração pode relacionar-se com outro tipo de direito de Propriedade Intelectual.

De fato, a justificativa apresentada no parecer da Comissão Especial da Defesa da Concorrência da Câmara dos Deputados, de relatoria do dep. Ciro Gomes, é claramente nesse sentido:

Uma das penalidades possíveis na lei atual, e que permaneceu no Projeto de Lei 5.877/2005, é a recomendação aos órgãos públicos competentes para que seja concedida licença compulsória de patentes de titularidade do

⁴ “Art. 24. Sem prejuízo das penas cominadas no artigo anterior, quando assim o exigir a gravidade dos fatos ou o interesse público geral, poderão ser impostas as seguintes penas, isolada ou cumulativamente:

(...)

IV – a recomendação aos órgãos públicos competentes para que:

a) seja concedida licença compulsória de patentes de titularidade do infrator;”.

infrator. Esta penalidade nunca foi utilizada na prática. No entanto, não se pode desconsiderar a possibilidade de que em segmentos dinâmicos tecnologicamente, a medida mais adequada para reduzir a capacidade de abuso de poder econômico seja um licenciamento compulsório de patentes. Apenas introduzimos um aperfeiçoamento. É possível que o abuso esteja relacionado a um direito de propriedade intelectual, que não uma patente, como pode ser o caso de software, regido, em parte, pela legislação de direito autoral. Assim, consideramos mais adequado adotar a terminologia geral de “direito de propriedade intelectual”, no qual se incluem as patentes.

O Projeto de Lei do Deputado Carlos Cadoca também prevê que a recomendação de sanções relacionadas à licença compulsória de direitos de propriedade intelectual guardassem relação com a infração cometida.⁵ Entendemos que tal dispositivo evita eventuais arbitrariedades e, portanto, contemplamos tal modificação no Substitutivo. (GOMES, 2008, p. 32)

Entretanto, não podemos perder de vista o fato de que a aplicação concreta, pelo Cade, do disposto no art. 38, IV, *a*, dos PL limitar-se-ia à recomendação aos órgãos públicos competentes para que seja efetivado licenciamento compulsório sobre algum direito de Propriedade Intelectual de titularidade do infrator. A redação atual da Lei 8.884/94 igualmente confere ao Cade tal prerrogativa de recomendação, porém limitada à questão patentária.

A interpretação de tais textos leva à conclusão de que o Cade, nessas hipóteses, não possui poder de aplicação de licença compulsória, mas apenas a possibilidade de recomendar sua efetivação ao ente público dotado de prerrogativa para executá-la. Não será o Cade, portanto, quem aplicará

⁵ Mesmo na redação atual da Lei 8.884/94, que não vincula expressamente a recomendação de licenciamento compulsório aos casos em que o direito de Propriedade Intelectual do agente seja diretamente relacionado ao ilícito, podemos perceber manifestação da doutrina coerente com a proposta dos projetos de lei: “É óbvio que tal penalidade [licenciamento compulsório de patentes] deve ser aplicada quando a infração for a referida no art. 21, nos incisos VI (impedir o acesso de concorrente às fontes de insumo, matérias-primas, equipamentos ou tecnologia, bem como aos canais de distribuição), X (regular mercados de bens ou serviços, estabelecendo acordos para limitar ou controlar a pesquisa e o desenvolvimento tecnológico, a produção de bens ou produção de serviços, ou para dificultar investimentos destinados à produção de bens ou serviços ou à sua distribuição) e XVI (açambarcar ou impedir a exploração de direitos de propriedade industrial ou intelectual ou de tecnologia)”. (LEOPOLDINO DA FONSECA, 2007, p. 280)

o licenciamento compulsório e tampouco parece possuir poder legal para ordená-lo (situação essa bem distinta de uma mera recomendação).

Tal fato é de extrema relevância para o presente trabalho. A plena eficácia do art. 38, IV, *a*, dos PL estaria condicionada, portanto, à previsão expressa, pelas leis de Propriedade Intelectual, de aplicação de licenciamento compulsório nas diversas espécies da matéria. Obviamente, de nada adiantaria o Cade recomendar a concessão de uma medida que não encontra respaldo legal para sua efetivação concreta. Contudo, caso não haja compatibilidade do disposto nos PL que visam alterar a Lei 8.884/94 e os dispositivos jurídicos específicos da Propriedade Intelectual, será justamente isso que ocorrerá.

Mais adiante, analisaremos as normas específicas de Propriedade Intelectual, buscando verificar se estas de fato preveem ou não a possibilidade de licenciamento compulsório para os institutos que tutelam. Serão objeto de estudo, nesse contexto, as Leis 9.279/96 (Propriedade Industrial), 9.609/98 (Softwares), 9.610/98 (Direitos de Autor), 9.456/97 (Cultivares) e 11.484/07 (Topografia de Circuitos Integrados).

No âmbito dos atos de concentração econômica, podemos destacar o art. 61 dos PL:

“Art. 61. No julgamento do pedido de aprovação do ato de concentração econômica, o Tribunal poderá aprová-lo integralmente, rejeitá-lo ou aprová-lo parcialmente, caso em que determinará as restrições que deverão ser observadas como condição para a validade e eficácia do ato.

§ 1.º O Tribunal determinará as restrições cabíveis no sentido de mitigar os eventuais efeitos nocivos do ato de concentração sobre os mercados relevantes afetados.

§ 2.º As restrições mencionadas no § 1.º incluem:

[...]

V – o licenciamento compulsório de direitos de propriedade intelectual”.

A justificativa para essa redação é assim defendida pela Comissão Especial da Defesa da Concorrência da Câmara dos Deputados:

O art. 58 do Projeto de Lei 5.877/2005 dispõe de forma mais clara que na lei atual acerca das possibilidades de decisões a serem tomadas pelo Tribunal no que tange a atos de concentração. Em particular, destacamos

o § 1.º que contém definição importante de que o objetivo das restrições é “mitigar os efeitos nocivos do ato de concentração sobre os mercados relevantes”. Isso evita extrapolações das restrições para objetivos que não aqueles pertinentes à concorrência. Também é incluída a possibilidade de separação contábil ou jurídica das atividades, medida muito utilizada em integrações verticais, e o licenciamento compulsório de marcas e patentes quando estas forem uma fonte importante de barreiras à entrada no setor. Consistente a mudanças realizadas anteriormente no Substitutivo, trocamos tal possibilidade de licenciamento compulsório para o termo mais genérico de “direitos de propriedade intelectual” (GOMES, 2008, p. 38).

Nesse caso, o licenciamento compulsório seria condição para que o ato de concentração econômica submetido à apreciação da autoridade de defesa da ordem econômica goze de validade e eficácia. Contudo, vislumbramos impropriedade técnica na redação desse ponto.

Como seu próprio nome indica, a licença compulsória é efetivada sem a anuência do titular dos direitos. Este não deseja o licenciamento, mas não pode se opor. No caso indicado no art. 61, § 2.º, V, dos PL, a licença compulsória seria efetivada como requisito para que o ato de concentração econômica seja aprovado. Contudo, deve-se considerar a possibilidade de o requerente preferir desistir do ato a ter seu direito de Propriedade Intelectual licenciado compulsoriamente. Dessa forma, para que obtenha a aprovação pelo Cade, deve concordar com as restrições determinadas, no caso, a licença compulsória.

Tal aspecto configura uma anuência implícita ao licenciamento efetivado nesses moldes. Como dito, o agente pode simplesmente desistir da operação e nenhuma interferência sofrerão seus direitos de Propriedade Intelectual. Mesmo que haja concordância com o licenciamento, visando a aprovação do ato, devemos indagar se o titular dos direitos de PI poderia, nesse caso, escolher quem seria o licenciado beneficiado e negociar o valor do royalties a serem pagos por este. Caso seja possível, parece-nos que estaríamos diante de uma licença que, apesar de definida pelo Cade como condição de validade e eficácia do ato de concentração, seria estruturada em grande parte na autonomia da vontade do agente, especialmente no que diz respeito à definição de beneficiados e valores.

Tais hipóteses são absolutamente estranhas à sistemática da licença compulsória, pois não é dado ao titular dos direitos, como destacado, nenhuma possibilidade de ingerência ou concordância sobre tal licenciamento (o que, inclusive, o configura como “compulsório”).

Tal lógica é corroborada pela jurisprudência administrativa do Cade. No caso Colgate/Kolynos (AC 27/95), o Conselho indicou, como condição para aprovação do ato, três possibilidades à escolha do agente: suspensão temporária de uso, alienação ou licenciamento exclusivo da marca Kolynos. Em que pese ter sido escolhida a primeira opção, as condições consideradas aceitáveis para efetivação do licenciamento eram bem distintas de uma imposição compulsória. Além do agente possuir autonomia para escolha do licenciado,⁶ a questão da remuneração era condicionada tão somente pela exigência de aplicação dos “usos e costumes na determinação das cláusulas de royalties”, o que difere bastante de uma arbitragem de tais valores imposta pela autoridade estatal:⁷

Nos termos apresentados, a operação não cumpre integralmente os requisitos necessários à aprovação sob o amparo da Lei n. 8.884/94. Aprovo a operação no que concerne aos mercados relevantes de escova dental, fio dental e enxaguante bucal, posto não representar dano ou ameaça de dano à concorrência. Aprovo a operação de aquisição da atual Kolynos pela Colgate Company no que concerne ao mercado relevante de creme dental desde que aceite um dos três conjuntos de condições detalhados abaixo, no prazo de trinta dias, a contar da publicação desta decisão:

“(…)

B) *Licenciamento exclusivo para terceiros da marca Kolynos*

⁶ Feita a ressalva de que tal contrato seria ainda analisado pelo Cade, nos termos do art. 54 da Lei 8.884/94.

⁷ A Lei 9.279/96 indica que, no licenciamento compulsório de patentes, o INPI arbitrará a remuneração a ser paga ao titular:

“Art. 73. O pedido de licença compulsória deverá ser formulado mediante indicação das condições oferecidas ao titular da patente.

(…)

§ 4.º Havendo contestação, o INPI poderá realizar as necessárias diligências, bem como designar comissão, que poderá incluir especialistas não integrantes dos quadros da autarquia, visando arbitrar a remuneração que será paga ao titular.

§ 5.º Os órgãos e entidades da administração pública direta ou indireta, federal, estadual e municipal, prestarão ao INPI as informações solicitadas com o objetivo de subsidiar o arbitramento da remuneração.

§ 6.º No arbitramento da remuneração, serão consideradas as circunstâncias de cada caso, levando-se em conta, obrigatoriamente, o valor econômico da licença concedida”.

1. Licenciamento com exclusividade por 20 anos prorrogáveis, de acordo com o interesse do licenciado, por igual prazo e de forma indefinida, os direitos no Brasil sobre a marca Kolynos e suas extensões para a fabricação e comercialização de creme dental voltadas para o mercado interno.

1.1. O contrato de licenciamento, celebrado em até noventa dias após a manifestação da Requerente de sua opção pelo conjunto B de condições, deverá seguir os usos e costumes na determinação das cláusulas de royalties, controle de qualidade, direitos de ação contra infratoras e medidas de controle da marca, marca dupla, uso gratuito de know-how, dentre outras e deverá ser apresentado ao Cade, para que seja apreciado sob o amparo do caput do art. 54.

1.2. Durante o período em que vigorar o licenciamento exclusivo, a proprietária não poderá fazer uso da marca Kolynos e suas extensões nem de marcas similares, assim como qualquer material relacionado de embalagem, propaganda e promoção. (Cade, AC 27/94, Relatora: Conselheira Lúcia Helena Salgado e Silva, 18.09.1996).

Assim, do ponto de vista da técnica jurídica, o mais adequado seria indicar a restrição para aprovação do ato de concentração econômica como sendo tão somente “o licenciamento de direitos de propriedade intelectual”, haja vista que não parecem estar presentes as características inerentes a uma hipótese de licença compulsória.

Destacadas as referências feitas pelos PL à questão do licenciamento compulsório, passaremos ao estudo desse instituto na legislação específica de Propriedade Intelectual, visando especialmente a análise quanto à eficácia desse tipo de licença na nova sistemática de Defesa da Concorrência proposta pelos projetos de lei.

3. Licenciamento Compulsório na Lei 9.279/96 (Propriedade Industrial)

A Lei 9.279/96 trata da Propriedade Industrial, ramo que congrega patentes, desenhos industriais, marcas e indicações geográficas, além de instrumentos de repressão à concorrência desleal. Nesse âmbito, impera o sistema atributivo de direitos, sendo o depósito/registro do pedido e sua concessão pelo INPI requisitos essenciais para obtenção e gozo das prerrogativas concedidas ao titular.

Há previsão legal para aplicação da licença compulsória de patentes nos arts. 68, 70 e 71⁸ da Lei de Propriedade Industrial.

O *caput* do art. 68 fala no exercício abusivo dos direitos de patente e em sua utilização para a efetivação de abuso de poder econômico. Trata-se, portanto, de hipóteses abertas, pois a lei não enumera expressamente as situações em que considera haver ilícito nesse âmbito. Agiu corretamente o legislador nesse ponto. Uma vez que abusos dessa natureza serão efetivados no mercado, em um ambiente econômico, a análise deve ser feita no caso

⁸ “Art. 68. O titular ficará sujeito a ter a patente licenciada compulsoriamente se exercer os direitos dela decorrentes de forma abusiva, ou por meio dela praticar abuso de poder econômico, comprovado nos termos da lei, por decisão administrativa ou judicial.

§ 1.º Ensejam, igualmente, licença compulsória:

I – a não exploração do objeto da patente no território brasileiro por falta de fabricação ou fabricação incompleta do produto, ou, ainda, a falta de uso integral do processo patentado, ressalvados os casos de inviabilidade econômica, quando será admitida a importação; ou

II – a comercialização que não satisfizer às necessidades do mercado.

[...]

Art. 70. A licença compulsória será ainda concedida quando, cumulativamente, se verificarem as seguintes hipóteses:

I – ficar caracterizada situação de dependência de uma patente em relação a outra;

II – o objeto da patente dependente constituir substancial progresso técnico em relação à patente anterior; e

III – o titular não realizar acordo com o titular da patente dependente para exploração da patente anterior.

§ 1.º Para os fins deste artigo considera-se patente dependente aquela cuja exploração depende obrigatoriamente da utilização do objeto de patente anterior.

Art. 71. Nos casos de emergência nacional ou interesse público, declarados em ato do Poder Executivo Federal, desde que o titular da patente ou seu licenciado não atenda a essa necessidade, poderá ser concedida, de ofício, licença compulsória, temporária e não exclusiva, para a exploração da patente, sem prejuízo dos direitos do respectivo titular.

§ 2.º Para efeito deste artigo, uma patente de processo poderá ser considerada dependente de patente do produto respectivo, bem como uma patente de produto poderá ser dependente de patente de processo.

§ 3.º O titular da patente licenciada na forma deste artigo terá direito a licença compulsória cruzada da patente dependente”.

concreto. Qualquer tentativa de listar taxativamente as hipóteses de ilícito estaria inevitavelmente fadada a um descompasso com a realidade em um curto espaço de tempo. Isso porque o fato econômico é concreto e mutável,⁹ sendo impossível para a lei acompanhar de forma eficiente todas as modalidades de abuso existentes.

Dada a abertura que o significado dos termos “exercício abusivo” e “abuso de poder econômico” carregam, não é difícil imaginar hipóteses que se enquadrem nessas situações. O aumento exacerbado do preço do produto, de modo a impedir o acesso ao bem por toda uma coletividade de consumidores, poderia se encaixar nos cenários que a figura do licenciamento compulsório visa impedir e corrigir nesses casos. Vale ressaltar que a situação é agravada pelo fato de que as empresas concorrentes são impedidas de produzir o produto em função da patente. Quanto menor for o grau de substituíbilidade do bem patenteado e mais acentuada for sua necessidade ao consumidor, ainda mais gravosa será esse tipo de situação.

Deve-se destacar, a respeito da figura do monopólio, que o efeito natural desse tipo de situação é a redução da produção de modo a ensejar um aumento nos preços. Tanto o encarecimento do produto quanto a sua escassez podem implicar, inclusive, no impedimento do acesso a determinado consumidor ao bem monopolizado. Conforme o caso, o monopólio em si pode afetar também a capacidade de escolha. Ainda que o consumidor possa ter acesso ao produto, se este não possuir substitutos não haverá, na verdade, sequer opção de escolha.

Entretanto, é importante deixar claro que a legislação busca coibir o abuso, não o exercício regular do direito. É da própria natureza da patente que o seu titular possa gozar de certos privilégios que podem operar efeitos como o aumento de preços, restrição da concorrência e a redução da produção. Deve-se analisar, no caso concreto, se o agente não está promovendo um abuso, com o consequente desvio esperado da utilização de seus privilégios,

⁹ “O Direito Econômico tem a ver com normas concretas direcionadas à condução do fenômeno econômico. Este, na verdade, é um fenômeno plenamente situado, visceralmente vinculado historicamente. Como visto, a economia se entende como a ‘ciência da escolha racional num mundo – o nosso mundo – em que os recursos são limitados em relação com as necessidades humanas’. Ora, as necessidades humanas são determinadas qualitativa e quantitativamente pelo contexto histórico e geográfico. Daí que normas direcionadoras da economia também se ressintam dessa aderência concreta ao tempo e ao lugar.” (LEOPOLDINO DA FONSECA, 2002, p. 37 e 38).

que justifique a aplicação do licenciamento compulsório. A aplicação desta ferramenta nos termos do caput do art. 68 objetiva, portanto, coibir eventual exercício abusivo dos direitos patentários.

Como dito, os ilícitos previstos no caput do art. 68 podem se manifestar das mais variadas formas. Nesse sentido, é muito relevante a atuação do Cade, autarquia federal encarregada de julgar infrações contra a ordem econômica. Trata-se de entidade que, com o auxílio da Secretaria de Acompanhamento Econômico – SEAE e da Secretaria de Direito Econômico – SDE, é dotada de aparato técnico para analisar se determinada situação configura abuso de poder econômico, inclusive para fins de aplicação da licença compulsória.

Os incisos I e II do § 1.º do art. 68 preveem a possibilidade de licenciamento compulsório no caso de não fabricação ou comercialização insuficiente para as necessidades do mercado. A licença compulsória, nesses casos, visa normalizar o fornecimento do bem objeto da patente. Apesar da Lei 9.279/96 não indicar expressamente o caráter abusivo dessas situações, a conduta do agente econômico pode ser enquadrada como um ilícito anticoncorrencial,¹⁰ caso configurada a hipótese do art. 20 da atual Lei 8.884/94,¹¹ que encontra correspondente no art. 36 dos PL.

A hipótese prevista no art. 70 fundamenta-se na justificativa de viabilizar legalmente a criação de nova tecnologia que seja dependente de matéria

¹⁰ “Na verdade, essas últimas hipóteses também poderiam ser caracterizadas como abuso de poder econômico. Enquanto a regra do caput claramente refere-se a preços abusivos, o §1.º tem como objeto aquele abuso decorrente da limitação da produção (que também leva ao desabastecimento do mercado). Ora, os dispositivos mencionados, analisados em conjunto, claramente configuram para os detentores de patentes a existência de um dever de manter o mercado abastecido e com preços concorrenciais. Note-se que a consequência do descumprimento desse tipo de regra é exatamente o rompimento do monopólio através do licenciamento compulsório a concorrentes. A inspiração concorrenciais da regra é, portanto, evidente.” (SALOMÃO FILHO, 2003. p. 139).

¹¹ “Art. 20. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I – limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

II – dominar mercado relevante de bens ou serviços;

III – aumentar arbitrariamente os lucros;

IV – exercer de forma abusiva posição dominante.

protegida por patente de titularidade de terceiro. Caso este não aceite voluntariamente licenciar a sua patente para que o criador da tecnologia dependente possa gerar e explorar o novo conhecimento, é possível lançar mão do licenciamento compulsório. Com isso, a intenção da lei é evitar que a figura da patente, nessas condições, provoque obstáculos ao progresso tecnológico e econômico. Importante lembrar que esse posicionamento está em consonância com as finalidades previstas no art. 5.º, XXIX, da Constituição.¹² Quanto a esse aspecto, não só a legislação de Propriedade Intelectual, mas também as normas de defesa da ordem econômica, devem ter em mente a questão do desenvolvimento tecnológico e industrial na aplicação de seus dispositivos:

“É importante ainda ressaltar a necessidade de se articular a política antitruste à política industrial. As políticas de regulação da concorrência, em especial aquelas consubstanciadas nas legislações antitruste e nas instituições que as implementam, raramente são analisadas tendo como pano de fundo a concepção de uma política industrial integrada e abrangente” (POSSAS, FAGUNDES e PONDÉ, p. 25-26, 2002).

Por fim, cabe ainda ressaltar que a Administração Pública Federal pode conceder licença compulsória de ofício, nos casos de emergência nacional ou interesse público, conforme art. 71 da Lei 9.279/96.

§ 1.º A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II.

§ 2.º Ocorre posição dominante quando uma empresa ou grupo de empresas controla parcela substancial de mercado relevante, como fornecedor, intermediário, adquirente ou financiador de um produto, serviço ou tecnologia a ele relativa.

§ 3.º A posição dominante a que se refere o parágrafo anterior é presumida quando a empresa ou grupo de empresas controla 20% (vinte por cento) de mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo Cade para setores específicos da economia”.

¹² “Art. 5.º 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:

(...)

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;”.

O recente licenciamento compulsório de medicação destinada ao tratamento da Aids foi efetivado com base nesse dispositivo legal. Dado o insucesso da negociação para redução dos preços de aquisição do remédio pelo governo federal a patamares praticados pelo fabricante em outros países, foi determinado o licenciamento compulsório de modo a permitir a importação do medicamento. Conforme a natureza do instituto, que não se trata de quebra ou extinção da patente, o laboratório fabricante recebeu do governo uma indenização pelo ato.

Como destacado, o licenciamento compulsório pode ser implementado por motivos diversos e com diferentes finalidades. Entretanto, o traço comum em todas as hipóteses é a necessidade de efetivar um ato sobre um direito individual tendo-se em vista um interesse coletivo,¹³ o que é inclusive compatível com a questão da Defesa da Concorrência, haja vista ser a coletividade a titular dos direitos protegidos pela Lei 8.884/94.¹⁴ Essa medida implicará em efeitos sobre o fornecimento do bem e, conseqüentemente, em seu mercado:

“Aliás, ressalta-se que o objetivo precípua da licença compulsória é exatamente utilizar uma patente de maneira adequada, seja para suprir a demanda de um produto ou para manter a concorrência no mercado” (DIAS, 2001, p. 8).

¹³ “O poder econômico é admitido como um dado estrutural, mas reclama a prudente atividade estatal de controle, mediante repressão aos abusos em seu exercício, já que ‘todo o poder tende à concentração, seja qual for a sociedade em que se exerça’. Destarte, o exercício do poder econômico será legítimo quando não conflite com os valores maiores dessa ordem econômica e com os objetivos sociais por ela visados. Isso equivale a dizer que não se admite o exercício de poder econômico que represente entrave ao desenvolvimento social e à marcha dos fatores sociais com vistas à consecução dos ideais de justiça social. De acordo com o ensinamento já transcrito, em hipótese de conflito, os interesses coletivos devem prevalecer sobre os individuais”. (BRUNA, 2001, p. 146-147).

¹⁴ O parágrafo único do art. 1.º dos PL mantém esse posicionamento:

“Art. 1.º Esta Lei estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC e dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico.

Parágrafo único. A coletividade é a titular dos bens jurídicos protegidos por esta Lei”.

Entretanto, em que pese a demonstrada compatibilidade e relevância da licença compulsória na Defesa da Concorrência, a Lei 9.279/96 apenas a previu no caso expresso de patentes. Não há qualquer dispositivo legal que autorize o seu uso para aplicação em relação aos desenhos industriais, marcas ou indicações geográficas, apesar de tais institutos estarem previstos na mesma lei das patentes.

Não conseguimos vislumbrar motivo para tal omissão, especialmente porque o acordo Trips, documento internacional que faz parte dos atos constitutivos da Organização Mundial do Comércio – OMC e que tem por objetivo definir padrões mínimos no campo da Propriedade Intelectual, prevê a possibilidade de inclusão na legislação nacional de ferramentas para coibir genericamente o abuso de direitos no âmbito da tutela dos ativos intelectuais:

“Art. 40.

1. Os membros concordam que algumas práticas de licenciamento ou condições pertencentes aos direitos de propriedade intelectual que restringem a concorrência podem ter efeitos adversos no comércio e podem impedir a transferência e disseminação de tecnologia.

2. Nada neste Acordo pode impedir os Membros de especificar em suas legislações práticas de licenciamento ou condições que podem em casos particulares constituir um abuso de direitos de propriedade intelectual tendo um efeito adverso na concorrência no mercado relevante. Como fornecido acima, um Membro pode adotar, coerentemente com outras condições deste Acordo, medidas apropriadas para evitar ou controlar tais práticas, as quais podem incluir, por exemplo, condições exclusivas de devolução de privilégio, condições que evitem disputas referentes à validade e licenciamento compulsório, na luz das leis e regulamentos relevantes daquele Membro” (tradução livre).¹⁵

¹⁵ Tradução livre: “Article 40 – 1. Members agree that some licensing practices or conditions pertaining to intellectual property rights which restrain competition may have adverse effects on trade and may impede the transfer and dissemination of technology.

2. Nothing in this Agreement shall prevent Members from specifying in their legislation licensing practices or conditions that may in particular cases constitute an abuse of intellectual property rights having an adverse effect on competition in the relevant market. As provided above, a Member may adopt, consistently with the other provisions of this Agreement, appropriate measures to prevent or control such

Diante disso, uma vez que a Lei 9.279/96 não autoriza o licenciamento compulsório de desenhos industriais, marcas e indicações geográficas, o disposto nos PL a respeito das “licenças compulsórias de direitos de Propriedade Intelectual” pode ter sua força significativamente esvaziada nesses casos, em especial o disposto em seu art. 38, IV, *a*, que busca utilizá-la como verdadeira sanção.

Nunca é demais lembrar que a sistemática da legislação de defesa da ordem econômica, especialmente no caso de combate às condutas, é de mera recomendação e não de execução direta da licença compulsória pelo Cade. Dessa forma, sem a previsão, na legislação específica de Propriedade Intelectual, de efetivação concreta desse dispositivo para determinadas espécies de PI, a recomendação do Cade será absolutamente inócua. É justamente essa a hipótese para os desenhos industriais, marcas e indicações geográficas, em que pese o dispositivo poder ser concretamente aplicado no caso das patentes, como demonstrado.

No caso dos atos de concentração econômica, não vislumbramos perda significativa de eficácia em função do tratamento dado pelos PL à questão, em que pese o uso da expressão “licenciamento compulsório” de forma pouco técnica, conforme demonstrado no item 2. O art. 61, § 2.º, I dos projetos de lei confere ao Cade o poder de definir até mesmo a alienação de ativos como condição para aprovação do ato. Tendo em vista que essa hipótese pode ser até mesmo mais incisiva que o licenciamento compulsório, uma vez que este não implica na transferência definitiva de direitos, pouco importa que não haja previsão legal para a licença nesses moldes, pois o Cade pode determinar a venda do ativo de PI como condição. Vale lembrar, neste caso, que não estamos diante de mera recomendação, ao contrário do disposto no art. 38, IV, *a*, o que colabora para a eficiência do art. 61 dos PL.

4. Licenciamento Compulsório na Lei 9.609/98 (*Softwares*)

A Lei 9.609/98 tutela a proteção dos softwares ou programas de computador, assim os definindo:

“Art. 1.º Programa de computador é a expressão de um conjunto organizado de instruções em linguagem natural ou codificada, contida

practices, which may include for example exclusive grantback conditions, conditions preventing challenges to validity and coercive package licensing, in the light of the relevant laws and regulations of that Member.”

em suporte físico de qualquer natureza, de emprego necessário em máquinas automáticas de tratamento da informação, dispositivos, instrumentos ou equipamentos periféricos, baseados em técnica digital ou análoga, para fazê-los funcionar de modo e para fins determinados”.

Ao contrário da Propriedade Industrial, a pessoa obtém a titularidade do programa de computador com o simples ato de criação. Não se trata de sistema atributivo, mas meramente declaratório, o que torna dispensável qualquer tipo de depósito/registro para gozo dos direitos.¹⁶

Não há previsão legal para o licenciamento compulsório de programas de computador na Lei 9.609/98. Além disso, o fato de estarmos diante de um direito cujo registro é absolutamente dispensável e, portanto, inexistente análise de mérito por nenhum ente estatal para a concessão das prerrogativas ao titular, traz à baila a seguinte questão: qual seria o órgão público competente para concessão (em tese) da licença compulsória de software? A quem o Cade deveria se dirigir para encaminhar a recomendação prevista no art. 38, IV, *a*, dos PL?

O INPI, no caso dos programas de computador, possui papel meramente cartorário. Limita-se a receber o pedido de depósito de software em um envelope lacrado, sem efetivar nenhuma análise de mérito, mesmo porque o regime jurídico não é o de atribuição de direitos pelo registro. Dessa forma, entendemos que seria impossível considerar que o INPI seria o órgão público competente para julgar uma recomendação de licença compulsória nesses termos, uma vez que não há dispositivo legal que o autorize a efetivar o licenciamento nessas condições e também porque não procede com nenhuma análise sobre a matéria protegida pelo programa de computador.

Diante disso, somos da opinião que, no caso dos softwares, a proposta de alteração da Lei 8.884/94 no que diz respeito às infrações contra a ordem econômica não gera nenhuma eficiência em prol da Defesa da Concorrência, uma vez que inaplicável nesta hipótese.

No caso dos atos de concentração econômica, vale o exposto no item 3, quando tratamos dos institutos de Propriedade Industrial. A prerrogativa de

¹⁶ “Art. 2.º O regime de proteção à propriedade intelectual de programa de computador é o conferido às obras literárias pela legislação de direitos autorais e conexos vigentes no País, observado o disposto nesta Lei.

(...)

§ 3.º A proteção aos direitos de que trata esta Lei independe de registro”.

se determinar a alienação de ativos como requisito para aprovação do ato, nos termos do art. 61, § 2.º, I, dos PL, supre qualquer ineficácia que a ausência de previsão legal de licenciamento compulsório poderia gerar.

5. Licenciamento Compulsório na Lei 9.610/98 (Direitos Autorais)

A lei de direitos autorais protege as criações do espírito, manifestações do intelecto humano de cunho preponderantemente artístico. São exemplos de tais obras as literárias, musicais e audiovisuais, entre outras. A exemplo dos programas de computador, a aquisição dos direitos de autor se dá com a criação da obra, sem obrigatoriedade de registro de nenhuma espécie para o seu reconhecimento.

Não há previsão legal para o licenciamento compulsório dos direitos autorais, em idêntica situação à explanada no caso dos softwares. Por esse motivo e pela similaridade da aquisição das prerrogativas legais independentemente de registro ou depósito, todas as observações apresentadas no item 4, referentes aos programas de computador, são também aplicáveis aos direitos de autor. Devemos ressaltar apenas que, neste caso, a entidade que exercerá a função cartorária será a Biblioteca Nacional e não o INPI.

Dessa forma, a ausência de permissão legal que embase o licenciamento compulsório de direitos de autor pode retirar a eficácia buscada pela proposta de alteração da Lei 8.884/94, com tal medida, no caso de condutas que envolvam esse tipo de ativo intelectual, tendo em vista que a recomendação proferida pelo Cade não encontrará base para sua efetivação. Não haverá prejuízo no caso dos atos de concentração econômica, uma vez que o Cade poderá impor a condição de até mesmo determinar a transferência definitiva dos direitos, conforme previsto no art. 61 dos PL.

6. Licenciamento Compulsório na Lei 9.456/97 (Cultivares)

A Lei 9.456/97 trata dos direitos de propriedade intelectual referente às variedades vegetais (cultivares) e as prerrogativas concedidas ao titular. Trata-se de norma que se utiliza de linguajar extremamente técnico do ponto de vista da Biologia, como pode-se depreender dos conceitos apresentados em seu art. 3.º.¹⁷ Para os fins deste trabalho, interessar-nos-á o fato de que

¹⁷ “Art. 3.º Considera-se, para os efeitos desta Lei:

(...)

a Lei de Cultivares concede certos direitos de exclusividade ao titular, da maneira semelhante à legislação de Propriedade Industrial, Direitos de Autor e Software, o que pode gerar impactos na concorrência.

Para a análise dos dispositivos dos PL 3937/04 e 5877/05 que temos destacado, importa ressaltar que a Lei 9.456/97 prevê expressamente a possibilidade de licenciamento compulsório de cultivares, mediante requerimento de terceiro interessado, em seus arts. 28 e 29.¹⁸ Há, inclusive, previsão expressa de concessão da licença motivada por restrição injustificada à concorrência.

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 agroflorestral, descrita em publicação especializada disponível e acessível ao público, bem como a linhagem componente de híbridos;

V – nova cultivar: a cultivar que não tenha sido oferecida à venda no Brasil há mais de doze meses em relação à data do pedido de proteção e que, observado o prazo de comercialização no Brasil, não tenha sido oferecida à venda em outros países, com o consentimento do obtentor, há mais de seis anos para espécies de árvores e videiras e há mais de quatro anos para as demais espécies;

(...)

IX – cultivar essencialmente derivada: a essencialmente derivada de outra cultivar se, cumulativamente, for:

a) predominantemente derivada da cultivar inicial ou de outra cultivar essencialmente derivada, sem perder a expressão das características essenciais que resultem do genótipo ou da combinação de genótipos da cultivar da qual derivou, exceto no que diz respeito às diferenças resultantes da derivação;

b) claramente distinta da cultivar da qual derivou, por margem mínima de descritores, de acordo com critérios estabelecidos pelo órgão competente;

c) não tenha sido oferecida à venda no Brasil há mais de doze meses em relação à data do pedido de proteção e que, observado o prazo de comercialização no Brasil, não tenha sido oferecida à venda em outros países, com o consentimento do obtentor, há mais de seis anos para espécies de árvores e videiras e há mais de quatro anos para as demais espécies;”.

¹⁸ “Art. 28. A cultivar protegida nos termos desta Lei poderá ser objeto de licença compulsória, que assegurará:

I – a disponibilidade da cultivar no mercado, a preços razoáveis, quando a manutenção de fornecimento regular esteja sendo injustificadamente impedida pelo titular do direito de proteção sobre a cultivar;

II – a regular distribuição da cultivar e manutenção de sua qualidade;

Interessante notar que, por força do art. 21, § 1.º, do Decreto 2.366/97, o interessado, para solicitar o licenciamento compulsório, não pode ter, contra si, representação por infração à ordem econômica, nos termos da Lei 8.884/94.

Um dos aspectos mais relevantes para análise da questão, sob o ponto de vista da Defesa da Concorrência, é que o Cade, nesse caso, será a autoridade pública responsável pelo próprio deferimento da licença compulsória, sendo-lhe atribuído, por força dos arts. 31 e 33 da Lei 9.456/97,¹⁹ poder superior ao da mera recomendação. O Ministério da Agricultura, responsável pela concessão da cultivar, terá papel de receber o requerimento, elaborar parecer técnico a respeito da questão e encaminhar posteriormente o processo ao Cade, devendo este decidir a matéria.²⁰

III – remuneração razoável ao titular do direito de proteção da cultivar.

Parágrafo único. Na apuração da restrição injustificada à concorrência, a autoridade observará, no que couber, o disposto no art. 21 da Lei 8.884, de 11 de junho de 1994.

Art. 29. Entende-se por licença compulsória o ato da autoridade competente que, a requerimento de legítimo interessado, autorizar a exploração da cultivar independentemente da autorização de seu titular, por prazo de três anos prorrogável por iguais períodos, sem exclusividade e mediante remuneração na forma a ser definida em regulamento”.

¹⁹ “Art. 31. O requerimento de licença será dirigido ao Ministério da Agricultura e do Abastecimento e decidido pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade, criado pela Lei 8.884, de 11 de junho de 1994.

§ 1.º Recebido o requerimento, o Ministério intimará o titular do direito de proteção a se manifestar, querendo, no prazo de dez dias.

§ 2.º Com ou sem a manifestação de que trata o parágrafo anterior, o Ministério encaminhará o processo ao Cade, com parecer técnico do órgão competente e no prazo máximo de quinze dias, recomendando ou não a concessão da licença compulsória.

§ 3.º Se não houver necessidade de diligências complementares, o Cade apreciará o requerimento no prazo máximo de trinta dias.

(...)

Art. 33. Da decisão do Cade que conceder licença requerida não caberá recurso no âmbito da Administração nem medida liminar judicial, salvo, quanto à última, ofensa ao devido processo legal.”

²⁰ O Ministério da Agricultura, independentemente da licença compulsória, poderá utilizar a ferramenta do uso público restrito, prevista no art. 36 da Lei 9.456/97, para atender as necessidades da política agrícola nos casos de emergência nacional,

Dessa forma, uma vez que há expressa previsão legal para a concessão de licenciamento compulsório e sendo esta decidida pelo próprio Cade, como demonstrado, entendemos que os artigos 38 e 61 dos PL podem ser aplicados de maneira eficaz no caso da questão debatida envolver cultivares.

7. Licenciamento compulsório na Lei 11.484/07 (topografia de circuitos integrados)

A topografia de circuitos integrados trata-se de matéria prevista na Lei 11.484/07, estando conceituada no art. 26 dessa norma.²¹ A sua proteção como uma espécie de Propriedade Intelectual, no Brasil, foi motivada pelo fomento que se buscou estruturar na área de semicondutores e na implementação da televisão digital.

O art. 48 da Lei 11.484/07 define a possibilidade de concessão de licenças compulsórias destinadas a “assegurar a livre concorrência ou prevenir abusos de direito ou de poder econômico pelo titular do direito, inclusive o não atendimento do mercado quanto a preço, quantidade ou qualidade”. A questão da Defesa da Concorrência salta aos olhos, dadas as expressas finalidades do licenciamento.

A autoridade pública dotada de poder para decidir a respeito da licença, no caso, seria o INPI, também responsável pela concessão, por meio de registro, dos direitos ao titular da topografia.

Para fins de aplicação concreta dos dispositivos concernentes à licença compulsória nos PL que propõem as mudanças no sistema de Defesa da

abuso do poder econômico, ou outras circunstâncias de extrema urgência e em casos de uso público não comercial, autorizando a exploração da cultivar pela União ou por terceiro por ela designado.

²¹ “Art. 26. Para os fins deste Capítulo, adotam-se as seguintes definições:

I – circuito integrado significa um produto, em forma final ou intermediária, com elementos dos quais pelo menos um seja ativo e com algumas ou todas as interconexões integralmente formadas sobre uma peça de material ou em seu interior e cuja finalidade seja desempenhar uma função eletrônica;

II – topografia de circuitos integrados significa uma série de imagens relacionadas, construídas ou codificadas sob qualquer meio ou forma, que represente a configuração tridimensional das camadas que compõem um circuito integrado, e na qual cada imagem represente, no todo ou em parte, a disposição geométrica ou arranjos da superfície do circuito integrado em qualquer estágio de sua concepção ou manufatura.”

Concorrência, nos casos que envolvam topografias de circuito integrado, entendemos que há base jurídica suficiente na Lei 11.484/07, haja vista a expressa previsão legal. Dessa forma, as propostas de alteração na legislação de proteção à ordem econômica, quanto a esse tipo de licenciamento, tendem a ter eficácia prática no caso de sua efetiva utilização.

8. Conclusão

Neste trabalho, procuramos analisar as propostas de alteração da Lei 8.884/94, materializadas nos PL 3937/04 e 5877/05, que envolvem a questão do licenciamento compulsório de direitos de Propriedade Intelectual. Deve-se ressaltar que, em determinados casos, a eficiência buscada pela modificação do texto legal pode não ser alcançada em sua plenitude, especialmente quando não houver previsão expressa na legislação que permita a efetivação de licença compulsória para determinados tipos de direito. Como demonstrado, é justamente esse o caso dos desenhos industriais, marcas, indicações geográficas, direitos autorais e softwares.

Em que pese o fato de que a forma proposta para imposição de restrições para aprovação dos atos de concentração econômica, indicada no art. 61 dos PL, ofereça instrumentos adicionais que podem suprir a falta de aplicação da licença compulsória (como a determinação de alienação de ativos, nos termos do § 2.º, I, do art. 61), o mesmo não se observa no caso das condutas infrativas.

O art. 38, IV, “a” dos PL, a exemplo da redação atual do art. 24, IV, *a*, da Lei 8.884/94, limita-se a permitir ao Cade a expedição, aos órgãos públicos competentes, de recomendação de concessão de licença compulsória. O Conselho, portanto, não a decretará diretamente, salvo se for-lhe concedido poder específico para tanto por meio de outra lei, como no caso das cultivares.

Tal fato pode esvaziar a proposta de alteração da legislação de Defesa da Concorrência nesse ponto. De nada adiantará o Cade recomendar algo que não pode ser legalmente cumprido. No caso dos direitos de Propriedade Intelectual em que não se vislumbra a previsão legal para o licenciamento compulsório, entretanto, será justamente isso que se verificará.

Parece-nos que a relevância econômica de determinados ativos de Propriedade Intelectual, especialmente em seu aspecto de restrição concorrencial, vem sendo subestimada ao longo do tempo, o que explicaria a ausência do dispositivo expresso referente à licença compulsória em tais

casos. Entretanto, exemplos recentes demonstram que essa questão merece uma reflexão mais profunda.²²

Em suma, é lícita a previsão, na legislação, de mecanismos para Defesa da Concorrência tendo em vista as situações que envolvem direitos de Propriedade Intelectual, sendo o uso do licenciamento compulsório uma poderosa ferramenta nesse contexto. Entretanto, a busca por melhoria nesse âmbito poderá ser mais eficiente se as propostas de modificação da Lei 8.884/94 levarem em conta também o conteúdo das demais normas pertinentes à questão, especialmente as Leis 9.279/96, 9.456/97, 9.609/98, 9.610/98 e 11.484/07. É bem possível que se conclua que estas leis também necessitam de ajustes para a melhoria do sistema de Defesa da Concorrência.²³ O momento atual, de discussões destinadas a debater alterações de ordem legislativa no campo da proteção à ordem econômica, é bastante propício para essa reflexão.

Bibliografia

- BRUNA, Sérgio Varella. *O poder econômico e a conceituação do abuso em seu exercício*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- DIAS, José Carlos Vaz e. Licença compulsória de patentes e o direito antitruste. *Revista da ABPI*, n. 54. São Paulo: ABPI, 2001.
- FORGIONI, Paula A. *Os fundamentos do antitruste*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- GOMES, Ciro. Relatório Sobre os Projetos de Lei 3.937/04 e 5.877/05 para a Comissão Especial de Defesa da Concorrência. Brasília, Câmara dos Deputados, 2008.
- LEOPOLDINO DA FONSECA, João Bosco. *Direito econômico*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

²² Haja vista o Procedimento Administrativo 08012.002474/2008-24 e a averiguação preliminar 08012.002673/2007-51, que envolvem discussões concorrenciais a respeito de desenhos industriais, espécie de direito de Propriedade Intelectual cujo tratamento na legislação nacional não prevê o licenciamento compulsório.

²³ “O desafio de qualquer práxis de aplicação do Direito da Concorrência está justamente em saber fluir de modo a justificar, de tempos em tempos, a sua reconstrução em termos de progresso, o que só é possível sob a condição de que os operadores dessa práxis aprendam a se mover na fértil intersecção entre ciência econômica, dogmática jurídica e política econômica.” (SCHUARTZ, 2002, p. 73).

_____. *Lei de Proteção da Concorrência: comentários à legislação antitruste*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

POSSAS, Mario Luiz; FAGUNDES, Jorge; PONDÉ, João Luiz. Política antitruste: um enfoque schumpeteriano. In: POSSAS, Mário Luiz (coord.). *Ensaio sobre economia e direito da concorrência*. São Paulo: Singular, 2002.

SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito concorrencial: as condutas*. São Paulo: Malheiros, 2003.

SCHUARTZ, Luis Fernando. O direito da concorrência e seus fundamentos. In: POSSAS, Mário Luiz (coord.). *Ensaio sobre economia e direito da concorrência*. São Paulo: Singular, 2002.

