

A ESTRATÉGIA PARA GLOBALIZAÇÃO DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL E SUAS IMPLICAÇÕES PARA O BRASIL: O CASO DO ACORDO COMERCIAL ANTICONTRAFAÇÃO (ACTA)*

André de Mello e Souza**

1 Introdução: as negociações do ACTA

A inspeção, em aeroportos internacionais, do conteúdo de computadores e outros equipamentos que armazenam digitalmente filmes e músicas pode se tornar procedimento tão comum quanto a inspeção de bagagem de mão com detectores de metais. Dependendo desse conteúdo, e particularmente da constatação de violação de direitos autorais, os equipamentos podem ser apreendidos, ainda que nenhuma queixa tenha sido feita, e seus donos sujeitos a multas desproporcionais aos prejuízos advindos da infração. Do mesmo modo, bens reproduzidos de forma proibida pela lei de países onde se encontram em trânsito podem ser apreendidos em alfândegas nestes países, ainda que sejam considerados perfeitamente legais nos países para os quais estão sendo exportados e onde serão comercializados. Tais práticas de criminalização do uso de bens protegidos por direitos de propriedade intelectual podem resultar do Acordo Comercial Anticontrafação (conhecido pela sigla em inglês ACTA – Anti-Counterfeiting Trade Agreement), ora em negociação.

Indústrias que dependem da proteção dos direitos autorais e de marcas têm buscado há muitos anos maneiras de proteger estes direitos em âmbito global. As origens do ACTA remontam a 2004, ano do primeiro Congresso Global de Combate à Contrafação, realizado anualmente desde então. A Aliança Global de Empresas contra a Contrafação – a qual inclui, entre seus membros, Coca-Cola, Daimler Chrysler, Pfizer, Proctor and Gamble, American Tobacco, Phillip Morris, Swiss Watch, Nike e Canon – patrocinou este primeiro congresso em Genebra (SHAW, 2008, p. 2), sediado pela Interpol e pela Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI).

De acordo com o representante comercial dos Estados Unidos, as discussões técnicas preliminares para o ACTA ocorreram em 2006 e 2007 em um grupo relativamente pequeno de

* O autor agradece as contribuições do ministro Silvío José Albuquerque e Silva e do conselheiro Kenneth Félix Haczynski da Nóbrega, ambos do Ministério das Relações Exteriores do Brasil.

** Técnico de Planejamento e Pesquisa da Diretoria de Estudos, Cooperação Técnica e Políticas Internacionais (Deint) do Ipea.

países e blocos interessados, quais sejam, Canadá, Comissão Europeia, Japão, Suíça e Estados Unidos (USTR, 2009). Negociações formais começaram em junho de 2008 em Genebra, com a participação adicional de Austrália, Emirados Árabes Unidos, Jordânia, México, Marrocos, Nova Zelândia, República da Coreia e Cingapura (EUROPEAN COMMISSION, 2008). Na reunião do G-8 realizada em julho do mesmo ano, a delegação japonesa sugeriu o desenvolvimento de um regime internacional mais rigoroso para combater a “pirataria e a contrafação”. Após a reunião, o G-8 emitiu uma declaração intitulada *Reduzindo a pirataria da propriedade intelectual e a contrafação por meio de cumprimento mais efetivo*. O primeiro parágrafo afirma que “o crescente comércio em bens pirateados e falsificados, que pode ter ligação com o crime organizado, ameaça o emprego, a inovação, o crescimento econômico, e a saúde e segurança de consumidores em todas as partes do mundo” (G-8, 2005). Em outro documento referente às negociações, a perda de receitas de impostos foi adicionada a estes efeitos perversos atribuídos à contrafação e à pirataria.¹ No mesmo ano, o Conselho Internacional de Empresas dos Estados Unidos, juntamente com a câmara de comércio internacional do país, lançou a Coalizão Empresarial para Parar a Contrafação e a Pirataria.

Até o momento oito rodadas de negociação já foram realizadas, contando com mais de 30 países, embora não haja informações disponíveis acerca de exatamente quantos e quais países têm participado efetivamente das negociações, tampouco sobre suas pautas e sobre as propostas submetidas pelos participantes. A falta de transparência das negociações do ACTA é evidente, tendo se tornado uma das principais críticas ao acordo, manifestadas tanto por grupos da sociedade civil quanto por representantes de vários países participantes destas negociações.² Aparentemente, os participantes têm assinado acordos de confidencialidade (ERMERT, 2008). Grande parte das informações disponíveis acerca do ACTA é proveniente de documentos que vazaram.³ Em respostas às críticas e pressões, a União Europeia e os Estados Unidos divulgaram oficialmente em abril de 2010 uma versão preliminar do acordo, ainda repleta de indefinições e trechos entre colchetes.⁴ A nona rodada de negociações estava prevista para 7 de junho de 2010 em Genebra, e o cronograma foi acelerado recentemente com vistas a permitir a assinatura do ACTA até o fim deste ano.

1. <<http://www.dfat.gov.au/trade/acta/discussion-paper.html>>.

2. A questão da transparência foi incluída na pauta da nona rodada de negociações do ACTA, realizada em julho de 2009 em Rabat, Marrocos. A posição de diversos países com relação ao aumento da transparência do ACTA pode ser encontrada em <<http://www.michaelgeist.ca/content/view/4822/125/>>. A carta de diversas organizações não governamentais ao presidente Barack H. Obama exigindo maior transparência nas negociações do acordo pode ser encontrada em <<http://www.eff.org/files/filenode/acta/transparency-letter-to-president.pdf>>.

3. Os principais documentos vazados incluem um texto para discussão que aparentemente apresenta a perspectiva dos Estados Unidos sobre as propostas para negociações, e que foi disponibilizado na página eletrônica Wikileaks em 22 de maio de 2008 (<http://www.wikileaks.org/wiki/Proposed_US_ACTA_multi-lateral_intellectual_property_trade_agreement_%282007%29>). Mais recentemente, vazou o que parece ser uma versão consolidada da proposta conjunta de Estados Unidos e Japão, datada 18 de janeiro de 2010 (<http://www.laquadrature.net/files/201001_acta.pdf>). Um documento interno da União Europeia, datado de 12 de fevereiro de 2010, que analisa diversas cláusulas propostas e as reações e preferências dos países negociadores também foi vazado (<<http://blog.die-linke.de/digitalelinke/wp-content/uploads/ACTA-6437-10.pdf>>). O mais importante documento vazado contém a versão completa e consolidada do texto do ACTA datado de 18 de janeiro de 2010 (<http://www.laquadrature.net/files/201001_acta.pdf>). Para outros documentos vazados sobre o ACTA, <<http://sites.google.com/site/iipenforcement/acta>>.

4. <http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/april/tradoc_146029.pdf>.

2 As implicações do ACTA para o Brasil

Apesar de o governo do Brasil não participar das negociações do ACTA e repudiá-lo publicamente (LOURENÇO, 2010; COELHO e MURTA, 2010), o acordo, tal como apresentado nos documentos supracitados, certamente produziria implicações significativas e deletérias para o país. De fato, seu texto preliminar responsabiliza os provedores de acesso à internet pelas infrações dos seus usuários e exige que estes provedores repassem dados sobre a violação de direitos autorais aos comitês de monitoramento que seriam criados com o ACTA. Muitos provedores sediados em países que negociam o acordo operam além das fronteiras destes países. O ACTA pode ainda influenciar negativamente, sob forma de *lobby* e pressão política de grupos privados, discussões em curso no país sobre propriedade intelectual, como a revisão da Lei de Direito Autoral.⁵

Ademais, a apreensão de cargas destinadas ao Brasil em países de trânsito já ocorreu em diversas ocasiões. Na mais notável delas, 570 quilos de medicamento genérico para hipertensão exportado para o Brasil foram retidos em dezembro de 2008 no aeroporto de Amsterdã, na Holanda, e devolvidos à Índia, onde haviam sido fabricados pelo laboratório Dr. Reddy's.⁶ O medicamento não tem, contudo, proteção patentária nem na Índia nem no Brasil. Dada a dependência do Brasil da importação de versões genéricas de medicamentos ou seus princípios ativos para a sustentabilidade de políticas de saúde pública no país – como a oferta gratuita e universal de terapias antirretrovirais para o tratamento da AIDS –, a apreensão em trânsito permitida pelo ACTA torna-se altamente preocupante.⁷ A falta de medicamentos resultante compromete o tratamento de pacientes para doenças graves e que muitas vezes podem levar à morte.

Por fim, o ACTA tem significativas implicações para a governança global da propriedade intelectual. Apesar do que argumentam seus defensores, o ACTA não se limita a criar leis adjetivas ou cumprir aquelas já em vigor, mas cria de fato novas leis substantivas de propriedade intelectual e leis de procedimento civil e criminal, indo portanto muito além do Acordo sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (conhecido pela sigla em inglês TRIPS – Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) (WEATHERALL, 2010, p. 5). É provável também que o ACTA não se limite aos direitos autorais e às marcas, abarcando também as patentes, como no caso da apreensão dos medicamentos genéricos mencionados.

5. Tal preocupação foi expressa por Pedro Paranaguá no II Seminário Internacional Propriedade Intelectual nos Países de Língua Portuguesa, realizado nos dias 26 e 27 de fevereiro de 2010 em Lisboa.

6. Segundo autoridades holandesas, uma empresa que alega ter direitos de patente na Holanda sobre o medicamento em questão, o Losartan, solicitou à alfândega local que apreendesse o carregamento da versão genérica (Reuters Brasil, 2009). O Brasil recorreu à Organização Mundial do Comércio (OMC).

7. Nesse aspecto, o ACTA quase que cria um direito de posse no âmbito de uma lei de propriedade intelectual, o que é estranho, pois leis de propriedade intelectual tradicionalmente só proibem a reprodução, venda, ou, no caso de direitos autorais, apresentação ou comunicação do que é protegido, mas não sua posse (Weatherall, 2010, p. 27).

O que é mais preocupante, contudo, é o gritante desequilíbrio, no texto oficialmente divulgado, entre os direitos dos detentores de propriedade intelectual e os direitos dos usuários de tecnologias, dos acusados de infração, e de terceiras partes, como os provedores de internet. A presunção da inocência até prova em contrário é praticamente abandonada; e a utilização, ainda que lícita, privada, individual e sem fins comerciais da propriedade intelectual alheia é criminalizada, mesmo quando não há intenção de infringir direitos privados ou mesmo conhecimento dessa infração. Embora seja um acordo que limita consideravelmente a autonomia dos países-membros no que concerne às políticas e instituições de propriedade intelectual, TRIPS é muito mais equilibrado que o ACTA, incluindo, por exemplo, exceções e salvaguardas aos direitos de propriedade intelectual e direitos dos réus.

Não está claro como as leis criadas no ACTA serão incorporadas por um regime global de propriedade intelectual já existente e altamente complexo, confuso e contraditório. O resultado deve ser a criação de dubiedade e ineficiência institucional no que tange a normatização e arbitragem da propriedade intelectual em âmbito global.

Esses problemas de governança global são agravados pelo fato de que os negociadores do ACTA sequer têm consultado ou prestado informações à Organização Mundial do Comércio (OMC) ou à OMPI.⁸ Enquanto membro destas organizações, o Brasil tem interesse nas consequências que a implementação do ACTA pode ter sobre acordos multilaterais relacionados a propriedade intelectual e comércio. Sobretudo porque o país é visto como um mercado importante para a pirataria e considerado um dos alvos do ACTA, cuja adesão deve ser apresentada como condição para o estabelecimento de futuros acordos com os Estados Unidos e a União Europeia (COELHO e MURTA, 2010).

O restante deste artigo contextualiza o ACTA enquanto parte de uma estratégia mais ampla para globalizar os direitos de propriedade intelectual, empregada por um grupo de empresas altamente dependentes da proteção de tais direitos e sediadas nos países desenvolvidos. Esta estratégia se baseia principalmente: *i*) na transferência das negociações para fóruns que lhes são mais favoráveis; *ii*) na consolidação de propostas acordadas entre um pequeno grupo de países e subsequentemente apresentadas a um grupo mais amplo; *iii*) na condução das negociações em sigilo; e *iv*) na utilização de um discurso que enfatiza os supostos perigos da contrafação e a importância do ACTA para a “segurança” do consumidor.

Cumprir fazer a ressalva de que a versão final do acordo ainda se encontra indefinida e em negociação; que ainda há grande incerteza sobre as propostas apresentadas e discutidas até o momento; e que se trata de tentativa de criar um arcabouço jurídico altamente complexo que terá de ser harmonizado com as leis nacionais dos muitos países-membros, assim como com os acordos multilaterais, regionais e bilaterais sobre propriedade intelectual em vigor.

8. O diretor geral da OMPI, Francis Gurry, afirmou que os países negociadores do ACTA tinham deliberadamente evitado a organização, optando por um fórum plurilateral ao invés de um fórum multilateral. Gurry tem esperanças de que, no futuro, acordos sobre propriedade intelectual sejam firmados no âmbito da OMPI (Smith, 2009). Similarmente, em carta datada de 4 de maio de 2010, o diretor geral da OMC, Pascal Lamy, respondeu a questões e preocupações do Parlamento Europeu concernentes ao ACTA. Nesta carta, Lamy afirma que “a OMC enquanto tal não tem nenhum papel nas negociações do ACTA, e não recebeu nenhum mandato para participar de qualquer forma nestas negociações” (tradução livre; <<http://keionline.org/node/838>>).

3 O ACTA e a estratégia para globalização dos direitos de propriedade intelectual

Empresas que dependem em grande medida da proteção de sua propriedade intelectual para se manterem competitivas na economia globalizada – principalmente aquelas dos setores de entretenimento, de computação, eletrônico, químico e farmacêutico – têm se esforçado sobremaneira para inserir cláusulas que protejam esta propriedade em acordos internacionais. Como potência hegemônica e país-sede da maioria destas empresas, que direcionam grandes volumes de recursos ao *lobbying*, às doações para campanhas e a outras estratégias de persuasão política, os Estados Unidos geralmente têm se apresentado como os maiores defensores da aplicação de padrões rigorosos de proteção dos direitos de propriedade intelectual em âmbito global. Ameaças de retaliação comercial, na forma de tarifas ou suspensão dos benefícios do Sistema Geral de Preferências (SGP), foram feitas com frequência contra países que supostamente violavam estes direitos (MELLO E SOUZA, 2005). Com base na coerção econômica e na oferta de benefícios comerciais, os Estados Unidos lograram firmar acordos bilaterais de livre comércio com dezenas de países, assim como acordos regionais (como o Acordo de Livre Comércio da América do Norte e o Acordo de Livre Comércio entre Estados Unidos, América Central e República Dominicana), os quais contêm cláusulas de proteção aos direitos de propriedade intelectual.⁹ Da mesma forma, os Estados Unidos, com notável participação do seu setor privado e apoio da União Europeia, do Japão, da Suíça e do Canadá, conseguiram aprovar o acordo multilateral TRIPS, que entrou em vigor em 1995 no âmbito da recém-criada OMC (MELLO E SOUZA, 2005).

É nesse contexto que a iniciativa de negociar o ACTA deve ser entendida. O ACTA não pode ser tratado como uma iniciativa isolada, pois é parte de uma estratégia global empregada por empresas dependentes da propriedade intelectual e por países onde estas empresas se encontram baseadas (sobretudo os Estados Unidos). De fato, o ACTA revela de forma bastante clara e ilustrativa quatro elementos que caracterizam essa estratégia global, e que serão discutidos a seguir.

O primeiro diz respeito ao que Braithwaite e Drahos (2000, p. 576) chamaram de *forum shifting*, a prática de países transferirem as negociações que lhes interessam para os fóruns onde eles têm melhores condições de obter resultados favoráveis. Uma das instâncias mais citadas desta prática se refere à transferência das negociações do novo regime internacional de propriedade intelectual da OMPI, administradora das Convenções de Paris e Berna e fórum tradicional para discussões relativas à propriedade intelectual, para o Acordo Geral de Tarifas e Comércio (conhecido pela sigla em inglês GATT – General Agreement on Tariffs and Trade), que constitui um regime comercial. Tal transferência vinha sendo defendida pelo setor privado norte-americano desde a Rodada Tóquio, e ocorreu durante a Rodada

9. Para uma lista e descrição desses acordos, ver <<http://www.export.gov/fta/>>.

Uruguai, apesar da oposição da maioria dos países em desenvolvimento. As razões para o *forum shifting* neste caso estão claras: a OMPI, ao contrário do GATT e da OMC, não possuía um mecanismo efetivo de resolução de controvérsias e de punição dos infratores do regime. Ademais, ao associar propriedade intelectual e comércio, o que o ACTA também faz, os Estados Unidos (e outros países desenvolvidos) ganhavam poder de persuasão e coerção, podendo condicionar a abertura de seus mercados agrícolas e têxteis à aceitação do acordo TRIPS por parte dos países em desenvolvimento (MELLO E SOUZA, 2005).

Segundo um dos principais arquitetos do acordo TRIPS, Jacques Gorlin, a coalizão transnacional e intersetorial de empresas primordialmente responsáveis pelo acordo conseguiu 95% do que almejava (SELL, 2002, p. 489). A OMPI, por sua vez, ao prestar assistência técnica e legal aos países em desenvolvimento com vistas a adequar suas legislações ao acordo TRIPS, foi muitas vezes vista como protetora dos interesses destas empresas, ao recomendar a adoção indiscriminada de normas de proteção dos direitos de propriedade intelectual mais rigorosas do que as exigidas pelo acordo.¹⁰ No âmbito da Organização Mundial da Saúde (OMS), resoluções foram aprovadas com vistas a combater a contrafação farmacêutica, e em 2006 foi lançada a Força Tarefa Internacional contra a Falsificação de Medicamentos (conhecida pela sigla em inglês IMPACT – International Medical Products Anti-Counterfeiting Taskforce), que associa deliberadamente a qualidade, a eficácia e a segurança dos medicamentos às suas marcas.¹¹ Por que, então, empresas e os governos que defendem seus interesses desejariam criar ainda mais um regime internacional de propriedade intelectual?

A resposta é que os países em desenvolvimento – entre os quais o Brasil tem desempenhado um papel de destaque e liderança – têm tido atuação cada vez mais assertiva e obtido importantes vitórias tanto na OMPI quanto na OMC, assim como em vários outros fóruns onde há discussões sobre propriedade intelectual. Na OMPI, a Agenda para o Desenvolvimento, proposta por Brasil e Argentina e aprovada em 2007, tem por objetivo tornar o desenvolvimento a principal meta de todas as negociações relacionadas à propriedade intelectual.¹² Na OMC, a *Declaração sobre o Acordo TRIPS e Saúde Pública* – assinada na Conferência Ministerial de Doha em 2001 e proposta originalmente pelo Brasil e pelo

10. Críticos alegaram que havia um conflito de interesses na OMPI, em razão de a organização ter como fonte de cerca de 85% de sua receita serviços prestados no âmbito do Tratado de Cooperação em Matéria de Patentes, cujos maiores usuários são empresas dependentes da propriedade intelectual (Doern, 1999, p. 44). Foi também denunciado que muitos dos funcionários da OMPI já tinham trabalhado para empresas farmacêuticas multinacionais.

11. O problema da contrafação farmacêutica foi primeiramente abordado em âmbito internacional na Conferência de Peritos no Uso Racional de Drogas, realizada em Nairóbi em 1985. As resoluções aprovadas na OMS sobre o tema foram a WHA41.16 de 1988 e a WHA47.13 de 1994. O IMPACT busca apresentar os genéricos como drogas de menor eficácia e segurança.

12. De acordo com o Grupo de Amigos do Desenvolvimento, a OMPI, enquanto agência da Organização das Nações Unidas (ONU), deveria pautar-se primordialmente pelos amplos objetivos de desenvolvimento que a ONU fixou para si mesma e, em particular, pelos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, e levar em conta todas as disposições pró-desenvolvimento do acordo TRIPS e subsequentes decisões do conselho do TRIPS. A proposta de Argentina e Brasil foi rapidamente apoiada por 13 países em desenvolvimento. Tal proposta explica que, apesar dos significativos progressos científicos e tecnológicos do último século, existe uma defasagem de conhecimento e tecnologia que ainda separa os países ricos dos países pobres. Os dois países argumentam que é extremamente importante que a proteção da propriedade intelectual não seja concebida como um fim em si mesma, mas sim como um meio para o desenvolvimento tecnológico, econômico e social. Além disso, os países não deveriam receber o mesmo tratamento com relação à harmonização das leis de propriedade intelectual, mas deveriam ser discriminados com base nos diferentes níveis de desenvolvimento nacional.

Grupo Africano – além de subordinar a proteção da propriedade intelectual aos imperativos das políticas de saúde pública, levou a um acordo de emenda para TRIPS que permite o comércio internacional de medicamentos licenciados compulsoriamente. Ademais, a chamada retaliação cruzada, originalmente defendida pelos Estados Unidos, permite que países-membros vitoriosos em disputas na OMC imponham retaliações contra infratores das regras da organização não somente no comércio de bens e serviços, mas também em propriedade intelectual.¹³ O Brasil ameaçou recorrer à retaliação cruzada contra os Estados Unidos, com autorização da OMC, de forma a compensar as distorções de mercado e prejuízos causados aos produtores brasileiros pelos subsídios concedidos aos produtores norte-americanos de algodão. Similarmente, o Brasil e outros países em desenvolvimento têm sustentado que a OMS deve exercer papel ativo na discussão dos efeitos da propriedade intelectual sobre a saúde pública, defendido a aprovação de diversas resoluções sobre o assunto, e logrado criar, em 2006, o Grupo de Trabalho Intergovernamental sobre Saúde Pública, Inovação e Propriedade Intelectual¹⁴ (MELLO E SOUZA, 2010).

À medida que o Brasil e outros países em desenvolvimento são bem-sucedidos em seus esforços para flexibilizar a proteção dos direitos de propriedade intelectual nos fóruns multilaterais, os países desenvolvidos e as empresas que eles defendem encontram maior oposição e se tornam menos capazes de impor suas preferências nestes fóruns. Sua estratégia, então, passa a ser buscar outros fóruns onde as negociações lhes sejam mais favoráveis.¹⁵ No caso, o ACTA surge como um acordo plurilateral de países que supostamente compartilham da mesma visão a respeito da propriedade intelectual.¹⁶ Contudo, conforme já salientado, certamente haverá pressões para a adesão ao acordo por outros países, entre os quais o Brasil, o que leva à consideração do segundo elemento da estratégia empresarial e norte-americana para o avanço da globalização dos direitos de propriedade intelectual.

Esse segundo elemento estratégico diz respeito à ampliação gradual do número de países que fazem parte da negociação. Ele foi amplamente empregado, e de forma muito

13. Ao propor a permissão da retaliação cruzada no âmbito do GATT, os Estados Unidos desejavam poder retaliar países que violassem os direitos de propriedade intelectual de suas empresas, por meio da imposição de tarifas sobre as exportações destes países. Contudo, esta proposta abriu também a possibilidade da retaliação em propriedade intelectual. Tal retaliação é altamente vantajosa para os países em desenvolvimento, pois, ao contrário da imposição de tarifas comerciais, não prejudica importadores, permite o acesso de empresas nacionais à propriedade intelectual estrangeira, aumentando sua competitividade, beneficia consumidores e produz um impacto consideravelmente negativo na lucratividade de indústrias econômica e politicamente influentes no país retaliado. Para uma discussão dos riscos e oportunidades da retaliação cruzada, ver Paranaguá (2010).

14. O Brasil apoia a discussão, no âmbito desse grupo de trabalho, dos impactos da proteção da propriedade intelectual sobre a saúde pública e o acesso a medicamentos. Outra proposta do Brasil e de um grupo de países em desenvolvimento, apresentada em 2007, é a criação de um pool de patentes a ser administrado pelo Fundo Internacional para a Compra de Medicamentos UNITAID, no qual a indústria farmacêutica seria paga pela pesquisa e desenvolvimento dos medicamentos, ao mesmo tempo em que produtores de genéricos seriam autorizados a produzirem e oferecerem estes medicamentos a um custo menor e em menos tempo (Mello e Souza, 2010).

15. Sell (2008) nota que o método de forum shifting ocorre também verticalmente, entre acordos bilaterais, regionais e multilaterais. Como o principal foco deste artigo é o ACTA, ele só considera o forum shifting horizontal entre acordos multilaterais ou plurilaterais.

16. O Acordo Multilateral sobre Investimentos (conhecido pela sigla em inglês MAI – Multilateral Agreement on Investment) representa outra tentativa, ainda que fracassada, de forum shifting. Similarmente ao ACTA, o MAI foi um acordo plurilateral negociado entre 1995 e 1998 entre países da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), que supostamente compartilhavam de uma visão sobre a governança do investimento estrangeiro direto.

bem-sucedida, nas negociações de TRIPS durante a Rodada Uruguai, conhecidas como *green room negotiations*, ou como a expansão de “círculos de consenso”. Tal estratégia de negociação é especialmente eficaz em fóruns nos quais o processo decisório ocorre por consenso. Em particular, ela consiste na consolidação de propostas preliminares em negociações informais entre um pequeno grupo de países que compartilham de uma visão sobre o tema negociado e subsequente apresentação destas propostas consolidadas para grupos maiores de países. O objetivo é fazer com que as propostas acordadas nos grupos pequenos ganhem maior peso político ou aceitação frente aos grupos maiores, o que não ocorreria se o grupo maior negociasse propostas de todos os seus membros desde o início.¹⁷

Apesar do alto grau de incerteza concernente aos países participantes das sucessivas rodadas de negociação do ACTA, há evidências de que os defensores iniciais do acordo seguem o método de expandir gradualmente os círculos de consenso. De fato, o grupo que deu início às discussões preliminares em outubro de 2007 consistia de países que compartilhavam da preocupação com a violação de direitos de propriedade intelectual – particularmente dos direitos autorais e de marcas – e viam a necessidade da criação de um arcabouço jurídico global mais rigoroso que o TRIPS para coibir esta violação. Na primeira rodada de negociações formais, em junho de 2008, o grupo de países participantes já havia se ampliado, e outras ampliações ocorreram nas rodadas subsequentes (WEATHERALL, 2008). Embora não esteja claro qual a contribuição e influência dos países que não fizeram parte do grupo inicial no texto do ACTA oficialmente divulgado em abril de 2010, é muito provável que este documento reflita primordialmente as preferências dos Estados Unidos e da Comissão Europeia, e, em menor grau, do Canadá, do Japão e da Suíça. Portanto, o crescimento já observado no número de membros do ACTA, que provavelmente continuará após a assinatura do acordo, deve ser entendido como parte da estratégia inicial desses países e blocos.

O terceiro elemento da estratégia global para promoção dos direitos de propriedade intelectual diz respeito à falta de transparência nas negociações internacionais. Tal falta de transparência já fora notada e criticada nas negociações de TRIPS no âmbito da Rodada Uruguai. Grupos da sociedade civil não tiveram oportunidades de influenciar a construção do acordo, o que explica por que o secretariado do GATT não recebeu quaisquer reclamações ou reivindicações destes grupos (MELLO E SOUZA, 2005, p. 133). Desde então, a tendência tem sido de maior abertura e transparência dos processos de negociação nos fóruns multilaterais. Nas negociações realizadas no âmbito da OMPI, por exemplo, são permitidas a observação e a intervenção de organizações não governamentais (ONGs), e os textos preliminares dos acordos são divulgados na internet. O sigilo das negociações do ACTA, já discutido na introdução deste artigo, visa obviamente evitar a oposição de ONGs, do público em geral, e dos países não membros do acordo.¹⁸ Outrossim, cabe notar

17. Para uma discussão dessa estratégia, ver Braithwaite e Drahos (2002, p. 137-139).

18. A oposição de redes de ativismo transnacional explica em parte o fracasso do MAI. Segundo ativistas, a pouca transparência das negociações do ACTA visa justamente evitar tal oposição.

que o acordo também enfrenta forte resistência de grupos norte-americanos de defesa do consumidor, como o Knowledge Ecology International.¹⁹

Por fim, o quarto elemento da estratégia dos defensores da globalização dos direitos de propriedade intelectual se refere ao discurso empregado para persuadir os governos e a sociedade global dos méritos do ACTA. Conquanto o discurso dominante dos defensores de TRIPS durante a Rodada Uruguai tenha se referido à perda da competitividade e da superioridade tecnológica das empresas norte-americanas devido ao “roubo” ou “pirataria” de sua propriedade intelectual perpetrados por competidores estrangeiros, e sobretudo empresas japonesas (MELLO E SOUZA, 2005, p. 83), o discurso dos defensores do ACTA tem se concentrado em questões de “segurança” do consumidor. Segundo Sell (2008), o objetivo é enfatizar o perigo dos bens falsificados e pirateados, gerando medo no público e fortalecendo seu apoio ao acordo. De fato, é notável que o ACTA não faça distinção entre a falsificação de marcas e patentes e a violação de direitos autorais, e, mais do que isto, deliberadamente as confunda sob a rubrica de “contrafação” ou “pirataria”. É evidente que medicamentos tóxicos ou de baixa qualidade representam uma ameaça para a saúde pública. Porém, é difícil conceber como vestuário e produtos que contenham músicas, filmes, ou *software* possam por em perigo o consumidor. O exagero retórico chega às alegações de autoridades norte-americanas e outros defensores do ACTA de que a contrafação financia o terrorismo e o crime organizado, alegações estas muito pouco corroboradas por estudos empíricos.²⁰

4 Considerações finais

Como o Brasil não faz parte do grupo de países negociadores do ACTA, sua oposição ao conteúdo do acordo é necessariamente limitada. O país não tem como impedir a criação do novo fórum plurilateral, nem influir nos procedimentos e no conteúdo das negociações. O governo brasileiro tem se restringido a negar qualquer reconhecimento ao ACTA (LOURENÇO, 2010), mas ainda assim poderá ser afetado pelo acordo.

Não obstante, o conhecimento das estratégias utilizadas pelos defensores do ACTA e suas motivações serve como precaução para negociações em fóruns dos quais o Brasil faz parte, e nada impede que os representantes do país contra-argumentem e exponham as inconsistências e hipocrisias do discurso antipirataria. Este discurso omite, por exemplo, que o principal incentivo para a contrafação são os preços altos resultantes justamente dos monopólios gerados pela proteção da propriedade intelectual.²¹ Ademais, é necessário dis-

19. <<http://keionline.org/acta>>.

20. Dois livros sensacionalistas que desenvolvem esses argumentos são Naim (2005) e Phillips (2005). Ver também a declaração do G-8 (2005) e os exemplos fornecidos por Sell (2008) de audiências do Congresso dos Estados Unidos, e declarações do procurador-geral Michael Mukasey.

21. Por essa razão, o número de consumidores de produtos protegidos por direitos de propriedade intelectual seria consideravelmente menor na ausência da pirataria.

tinguir os diferentes tipos de infração, conforme mencionado. Cabe ainda lembrar que, na retórica dos defensores do ACTA, a preocupação com a segurança do consumidor não se aplica ao contrabando de sementes transgênicas ou à disseminação de versões pirateadas do sistema operacional Windows, porque estas práticas beneficiam respectivamente as empresas Monsanto e Microsoft ao difundir seus produtos e lhes assegurar o domínio do mercado. Por fim, é necessário exigir análises empíricas, baseadas em dados confiáveis, sobre os custos da pirataria²² e suas ligações com criminosos e terroristas.

Ao se engajar nesse debate – como tem feito em diversos fóruns internacionais, incluindo a OMPI e a Cúpula Índia-Brasil-África do Sul (IBAS) – o Brasil irá certamente contribuir para dar maior transparência às negociações do ACTA e ao processo de globalização dos direitos de propriedade intelectual. Para tanto, a cooperação com grupos de defesa do consumidor e da saúde pública dos Estados Unidos e de outros países, como já ocorreu no âmbito da OMC, pode se revelar uma estratégia promissora para o governo brasileiro.

REFERÊNCIAS

BRAITHWAITE, J.; DRAHOS, P. **Global business regulation**. Nova York: Cambridge University Press, 2000.

_____. **Information feudalism: who owns the knowledge economy?** Nova York: Oxford University Press, 2002.

COELHO, L.; MURTA, A. Brasil é alvo de ricos em pacto antipirataria. **Folha de São Paulo**, São Paulo: 06 de maio de 2010, p. D1.

DOERN, B. G. **Global change and intellectual property agencies: an institutional perspective**. Nova York: Pinter, 1999.

ERMERT, M. **Speculation persists on ACTA as first official meeting concludes - Intellectual property watch**. 5 de junho de 2008. Disponível em: <<http://www.ip-watch.org/weblog/2008/06/05/speculation-persists-on-acta-as-first-official-meeting-concludes/>>.

EUROPEAN COMMISSION. **EU, US and others hold Geneva Talks on Anti-Counterfeiting Trade Agreement**. 2008. Disponível em: <http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2008/june/tradoc_139086.pdf>.

LOURENÇO, L. **Brasil não reconhecerá acordo sobre pirataria fora das organizações multilaterais**. Agência Brasil, 6 de maio de 2010.

MELLO E SOUZA, A. **The power of the weak: advocacy networks, ideational change and the politics of pharmaceutical patent rights**. Tese (Doutorado), Universidade de Stanford, 2005.

_____. Saúde pública, patentes e atores não-estatais: a política externa do Brasil frente à epidemia de AIDS. In: PINHEIRO, L.; MILANI, C. (Eds.). **Política externa brasileira: as práticas da política e a política das práticas**. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 2010, no prelo.

22. Segundo o próprio congresso dos Estados Unidos, a estimação desses custos seria extremamente difícil, senão impossível, e não poderia ser feita a partir do emprego de um único método (US Government Accountability Office, 2010).

NAIM, M. **Illicit**: how smugglers, traffickers, and copycats are hijacking the global economy. Nova York: Achor Books, 2005.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (OMPI). **G-8, reducing IPR piracy and counterfeiting through more effective enforcement**. Gleneagles, Escócia, 2005. Disponível em: <http://www.g7.utoronto.ca/summit/2005gleneagles/ipr_piracy.pdf>.

PARANAGUÁ, P. **Riscos e oportunidades na retaliação cruzada em propriedade intelectual**. Genebra: Pontes, ICTSD, v. 6, n. 1, abril de 2010. Disponível em: <<http://ictsd.org/i/news/pontes/74331/>>.

PHILLIPS, T. **Knockoff**: the deadly trade in counterfeit goods. Londres, Kogan Page, 2005.

REUTERS BRASIL. **Brasil e Índia denunciam apreensão de genéricos na Holanda**. 30 de janeiro de 2009. Disponível em: <<http://br.reuters.com/article/idBRSPE50T03A20090130>>.

SELL, S. K. TRIPS and the access to medicines campaign. **Wisconsin International Law Journal**, n. 3, Summer, 2002.

_____. **The global IP upward ratchet, anti-counterfeiting and piracy enforcement efforts**: the state of play. 9 de junho de 2008. Disponível em: <http://www.iqsensato.org/wp-content/uploads/Sell_IP_Enforcement_State_of_Play-OPs_1_June_2008.pdf>.

SHAW, A. **The problem with the anti-counterfeiting trade agreement (and what to do about it)**. Knowledge Ecology Studies, v. 2, 2008.

SMITH, A. Gurry Evaluates Historic WIPO Reform Project. **World Trademark Review Daily**. 3 de fevereiro de 2009. Disponível em: <http://www.wipo.int/export/sites/www/about-wipo/en/dgo/interviews/pdf/gurry_wtr_09.pdf>.

U.S. GOVERNMENT ACCOUNTABILITY OFFICE. **Observations on efforts to quantify the economic effects of counterfeit and pirated goods**. Washington D.C.: Report to Congressional Committees, abril, 2010. Disponível em: <<http://www.gao.gov/new.items/d10423.pdf>>.

U.S. TRADE REPRESENTATIVE (USTR). **The anti-counterfeiting trade agreement – summary of key elements under discussion**. 2009. Disponível em: <http://www.ustr.gov/sites/default/files/uploads/factsheets/2009/asset_upload_file917_15546.pdf>.

WEATHERALL, K. **The Anti-Counterfeiting Trade Agreement: what's it all about?** 2008. Disponível em: <<http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1017&context=kimweatherall>>.

WEATHERALL, K. **The Anti-Counterfeiting Trade Agreement**: analysis of the January consolidated text. Abril de 2010. Disponível em: <<http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1019&context=kimweatherall>>.