

ENTREVISTA

Pedro Marcos Nunes Barbosa:

O vol. 4 do seu Tratado da Propriedade Industrial foi lançado num período em que o material bibliográfico tem sido caracterizado pelos manuais, sinopses e obras de fôlego mais curto. O que o levou a escrever um Tratado?

Denis Borges Barbosa:

Tratados de Propriedade Intelectual são coisas relativamente raras no país. Temos o Tratado iniciado em 1946 do Gama Cerqueira; e poucos mais autores se propunham a fazer um Tratado, ou seja, um livro de grande porte tentando cobrir todo um campo do Direito da P.I. em todas as suas modalidades. Evidentemente que a partir da maior integração dos dois grandes ramos da P.I., ou seja, o da Propriedade Industrial e o do Direito Autoral, nós não temos nenhum Tratado que cobrisse não só a soma, mas a integração desses campos. Então o nosso Tratado da Propriedade Intelectual ele se volta a essa função, que é de ter uma estrutura racional e abrangente de todos os ramos da P.I. tal como ela se apresenta hoje em dia.

Pedro Marcos Nunes Barbosa:

Se se tomar o parâmetro do Direito Privado, três dos Tratados importantes – mesmo não sendo tão específicos – abordaram a matéria da Propriedade Intelectual, como as obras do Prof. Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, J.X. Carvalho de Mendonça e o Prof. Waldemar Ferreira. Além de uma maior especificidade destinada ao ambiente da P.I., que outra diferença você nomearia já passados mais de 40 anos dos Tratados referidos?

Denis Borges Barbosa:

A própria noção de Tratado, como um livro destinado a cobrir um segmento do direito, tem inserções históricas interessantes. Estamos em tempo de manuais, de livros de pequeno porte, que não são só indicativos de intuito comercial das editoras de se conseguir maior retorno, mas é também uma construção da própria episteme do Direito; no sentido de que não está em moda a construção de grandes estruturas de doutrina. Eu contaria com essa vontade de grandes obras no tempo de Pontes de Miranda e do J.X. Carvalho e Waldemar Ferreira; os grandes autores, os mais reputados, do Direito Comercial ou de Direito Privado de hoje em dia não se propõem a escrever livros totalizantes e englobantes, dotados de uma estrutura racional como se propõem a ser os Tratados. Então, talvez o problema não seja só de mercado, mas é da própria construção do discurso das sabedorias jurídicas no momento, que não é uma construção voltada aos Tratados.

Pedro Marcos Nunes Barbosa:

Cinco anos já se passaram desde que os 3 primeiros volumes foram publicados, agora em 2015 o 4º volume sai e há pelo menos expectativa de alguns outros volumes. Qual a diferença (ideológica, contextual, e metodológica) do autor que escreveu os 3 volumes dos Tratados há 5 anos atrás, para o autor que está lançando o volume 4 do Tratado?

:

Na verdade o autor que escreve o Tratado tenta manter-se a mesma persona, não digo pessoa, porque pessoa não muda o tempo todo, mas a fonte do discurso. Ela tenta se manter a mesma, porque uma das exigências de um livro de grande porte é da consistência e coerência. Os Tratados têm que ser livros que tenham um seu discurso próprio. Há um universo de coerência doutrinária como há o universo de um romance. Neste momento nós estamos discutindo em nosso escritório o que se chamaria universo ficcional, por exemplo de Dias Gomes: era um na novela “O Bem Amado” e era em outro construção diversa mas com mesmo universo ficcional na série “O Bem Amado” que se seguiu. Então, essa construção de consistência e coerência, não ficcional mas doutrinária, é o que se pretende ter não só neste 4º volume, mas também no 5º e no 6º; em suma, num tipo de perspectiva única em que o leitor possa reconhecer como uma voz unívoca e coerente do início ao fim. É lógico, que se houver uma hecatombe doutrinária e o direito PI perecer como sistema durante a escritura do livro essa proposta se torna impossível. Deste modo o caminho do Tratado é tentar manter coerência e consistência não só entre os vários segmentos da PI, mas nesse discurso temporal que é implícito quando se trata a matéria e o conjunto suscetível de livros sobre mesma natureza.

Pedro Marcos Nunes Barbosa:

Em geral quando você publica uma obra, uma obra de fôlego, existe um hiato de tempo razoável entre a disponibilização ao público e a leitura da obra. Em seguida, outro lapso entre a leitura e o diálogo do interlocutor. Aliás, costumeiramente, uma obra de fôlego visa predominantemente a Academia. Contudo, no caso do Tratado tem se percebido que o Poder Judiciário e a própria advocacia, ou seja, o ambiente profissional técnico, têm feito uso igual ou maior de sua obra do que a própria Academia. Como é que isso impacta na redação ou no tipo de redação do 4º livro dessa linha de obras que compõem o Tratado?

Denis Borges Barbosa:

Vale pensar um pouco no que é Academia do Direito da PI. A Academia, nas suas várias emanções, não está necessariamente voltada para a construção de um direito da PI. A Academia, por exemplo, na UFRJ, se volta a políticas públicas relativas a PI no programa de políticas públicas no Instituto de Economia da UFRJ. No INPI, o cunho é muito mais no teor da inovação; na verdade se diria, um pouco sarcasticamente, que o programa da Academia PI tem uma certa raiva de PI e principalmente do Direito da PI. E assim ocorre nos vários outros programas. Portanto, um livro doutrinário sobre PI não tem tido tanta repercussão na Academia como tem tido talvez no judiciário e na prática da advocacia. Porque ele fala de direito, e curiosamente em matéria de PI no Brasil, não se enfoca tanto no teor jurídico da seara. Na verdade um dos objetivos do Tratado é trazer a PI para o campo do direito, coisa que está na nossa tradição dos nossos clássicos. O Gama Cerqueira continua um clássico essencialmente porque ele trás a matéria da PI para o Direito e com muito mais razão os outros tratadistas, seja um comercialista como J.X., que extrai no campo das técnicas e das criações reputacionais. Enfim, eles extraem da Propriedade Industrial a sua matéria peculiar e trazem para o campo genérico do Direito Comercial; ou fazem como Pontes de Miranda, que, na sua monumental obra de Direito Privado, introduz a matéria específica da PI no campo

genérico do Direito Privado. Então, a resposta provavelmente é essa, a Academia em PI no Brasil não tem se preocupado muito com a condição do Direito. Tem-se ocupado com várias sabedorias e aplicações da PI, como a inovação, como a política pública, como o antitruste, ou de contribuições pragmáticas que não dizem respeito a PI sob a lente do Direito.

Pedro Marcos Nunes Barbosa:

Essa coleção compõe uma das criaturas mais importantes entre as suas publicações, visto que ela dialoga sua história pessoal e profissional. Em 1971 (ano do revogado CPI), num contexto peculiar do ambiente político, terminaste a tua formação na Universidade do Estado da Guanabara (hoje UERJ); mais de uma década depois (já como causídico experiente) tiveste uma experiência no Mestrado de Direito Empresarial na Universidade Gama Filho. Em seguida o Master of Laws na Universidade Columbia em Nova Iorque. Concomitante à expertise jurídica, também manteve uma vida profissional intensa no ramo musical, com um esteio artístico forte. Em seguida, décadas após a vida de procurador público no ambiente do INPI, e procurador público no ambiente do Município do Rio de Janeiro, fechaste tal fase acadêmica-profissional com seu doutorado em Direito Internacional na UERJ (retorno a sua casa). Por tal razão tens esse estilo de redação? Pela análise ideológica percebe-se uma prevalência integral no discurso de direito público, no enfoque constitucional da P.I., e não no enfoque de direito comercial? Como é ser autor de livros que diferem completamente (no plano ideológico) das demais obras ofertadas no mercado, inclusive com os próprios clássicos já antes mencionados? Como essa perspectiva constitucional da PI tem impactado especialmente nas cortes superiores?

Denis Borges Barbosa:

Essa observação é interessante. Só tenho que fazer uma ressalva em particular quanto a Gama Cerqueira: se ele não tem um histórico publicístico específico, pode-se afirmar que envereda sua análise da PI pelo interesse público. A insurgência dele contra certas patologias da seara - como, por exemplo, prorrogação de patentes - mostra que ele tem uma atenção muito veemente quanto aos aspectos do interesse público. Já Pontes de Miranda no Tratado do Direito Privado guarda claramente veio privatista; nos Comentários a Constituição de 1967 e 69, quando ele também trata da matéria de Propriedade Intelectual, aí sim ele assume um pouco dos coturnos de um constitucionalista para tentar estabelecer a radicação da PI no corpo da Constituição. E quando nesse meu Tratado, nos textos que antecederam esse quarto volume, procuro tratar de constitucionalização da PI, da imersão da PI na estrutura do Direito Público, está presente a leitura constitucional do Pontes de Miranda como está presente o instinto de Gama Cerqueira em favor do interesse público. Nesse sentido, não me sinto sem antecedentes no Brasil; ao contrário, em particular Gama Cerqueira, ele me inspira e muito uma leitura publicística, uma leitura que transcende a simples prática profissional de assistência aos titulares de direito. Não é tão sabido que Gama Cerqueira era professor de Direito do Trabalho: essa visão dele, social, mais do que publicística, é o que se revela no que eu classifico como instinto público dele. Então o teor mais social do que publicístico representa uma vertente importante do direito brasileiro que merece ser mantida, como se mantém a luz, a tocha das Olimpíadas, de geração em geração,

para mostrar que - pelo menos no Brasil - a discussão de PI, desde o seu início, foi uma discussão publicística. Assim foi a decisão de D. João VI de estabelecer um sistema de incentivo ao desenvolvimento econômico: um movimento do Estado para a sociedade, com vistas ao desenvolvimento. As discussões que houve na votação da lei de 1882 mostram também um grande instinto publicístico. Mesmo durante o tempo do regime militar, em 1971, quando foi gerado o Código da Propriedade Industrial da época, as discussões que estão nos anais do Congresso mostram ainda e sempre um cuidado publicístico. Para terminar, também o mostram os anais - que não foram publicados mas existem - da discussão da lei vigente de 1996. Em suma, eu não me considero inaugurador de nenhuma forma de uma visão publicística da PI; apenas procuro manter uma tradição que está na constituição legislativa e está em autores clássicos, embora não necessariamente na maior parte da doutrina profissional da PI que é correntemente disponível nas revistas e nos livros.

Pedro Marcos Nunes Barbosa:

Tratando especificamente do vol. 4 do Tratado, neste livro você cuida das cultivares dos desenhos industriais, do Know how e dos contratos. São na verdade temas eventualmente conexos, mas todos têm sua autonomia. Porque a escolha da divisão no trabalho neste 4º volume com tal temática?

Denis Borges Barbosa

Em 1º lugar os contratos. Em essência, o capítulo sobre contratos transcreve e transpõe o que estava no livro de 2003 – segunda edição de “Uma Introdução ao Direito da Propriedade Intelectual” – com as adaptações que o tempo exigiu. Por que colocar esse capítulo neste 4º volume? Porque existem pouquíssimas obras que se preocupam quanto aos contratos de PI. Isso ocorre não só quanto à publicação de livros, mas também na produção acadêmica; com exceções importantes, como por exemplo, o texto da Letícia Provedel sobre licenças de patentes e nulidade, o texto da Karin Klempp relativo aos contratos de tecnologia. Assim, era urgente na publicação do Tratado tornar disponível texto atualizado relativo aos contratos da disciplina. Quanto aos cultivares, não é segredo nenhum - já que eu tenho insistido nesse ponto - para o desenvolvimento brasileiro, para as peculiaridades do processo no momento nacional; que o instituto da proteção de cultivares é muito relevante, muito mais pertinente ao momento histórico do que o sistema de patentes. Tomando um índice parcial mas não por isso menos relevante, enquanto que algo próximo de 93 – 94% dos demandantes de patentes de invenção são estrangeiros, a proporção de brasileiros que demandam cultivares brasileiros e pessoas jurídicas brasileiras de empresas brasileiras é muito maior. Em certos anos chega a ser de longe a maioria. Em suma, é através dos cultivares que se revela e se protege um ramo importante da tecnologia brasileira; então, falar de cultivares é coisa extremamente importante e teria que ser publicado agora. Quanto aos desenhos industriais, aqui também temos pouquíssimas obras dedicadas aos desenhos industriais, não esquecendo a tese de doutorado do Prof. Newton Silveira que recentemente ganhou reedição; e um livro pragmático de Frederico Carlos da Cunha, um técnico do INPI, em que se discute, se dedica especificamente a obra dos desenhos industriais. O capítulo de desenhos industriais se pretende ser atualizado, mas não esgotar a matéria, já que é um dos temas - no momento - em elaboração doutrinária e

nos precedentes dos tribunais. O último capítulo incluído neste volume é o de *know how* e segredos industriais. Esse tema é uma predileção minha de longa, já que foi objeto de minha primeira dissertação de mestrado em 82 (sob a orientação do prof. Fábio Konder Comparato). Não obstante termos como uma contribuição intercorrente, desde 1982, o excelente livro de Elizabeth Fekete, sua tese doutorado da USP, entendo que ainda é importante discutir segredo de empresa e *know how*.

Pedro Marcos Nunes Barbosa

Como última pergunta: e o 5º volume? Pelo planejamento, falta a seção dos signos distintivos em geral, que é certamente um dos temas mais candentes e dos mais corriqueiros. A matéria é enfrentada no poder judiciário estadual na seara da contrafação e também na seara do poder judiciário federal no ambiente do controle dos atos administrativos. Em quanto tempo podemos esperar a publicação do volume sobre signos distintivos? Teremos de aguardar mais 5 anos?

Denis Borges Barbosa

Espero que não, porque o livro se encontra adiantado, a partir de uma medula que é o livro publicado em 2006, “Proteção de Marcas” [já esgotado]. A obra está acrescida pelos pareceres, estudos e artigos, que escrevi desde 2006 sobre o tema de marcas, as quais são publicações de alguma profundidade e que merecem inclusão num novo tomo do Tratado. Então vamos dizer assim: esse 5º volume esteja programado como a minha terceira contribuição futura. A primeira delas é completar o livro de nossa autoria [junto com Pedro Marcos Nunes Barbosa Barbosa, que conduz a entrevista] conjunta - que está no prelo há alguns anos no forno - os Comentários à Lei de Propriedade Industrial, com grande aporte de precedentes. A primeira parte, que cuida de patentes até desenhos industriais, deve ser terminada esse ano. Eu tenho também uma 2ª edição do livro sobre tributação da Propriedade Intelectual, que já está praticamente pronta; e, logo em seguida, imagino que em 2016 nós tenhamos o 5º volume do Tratado.