



OS OBJETIVOS ESSENCIAIS DA SAÚDE PÚBLICA E O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL DE MEDICAMENTOS ¹

Maria Paula da Rosa Ferreira²

RESUMO:

A partir do início da segunda dimensão de direitos fundamentais, ocorreu uma maior atuação do Estado nas relações tanto públicas como privadas. Esta geração demonstrou uma preocupação com os direitos sociais. Diante do destaque de novos direitos e das transformações que o Estado foi sofrendo, fruto, também, de todas as demais dimensões que se sucederam, ocorreu um intenso e proeminente realce no que se refere ao direito constitucional social à saúde. Neste sentido, esta produção abordará a respeito dos objetivos primordiais da saúde pública através de uma análise no que tange aos direitos de propriedade intelectual dos produtos farmacêuticos e o acesso aos medicamentos. Tratar-se-á quanto ao monopólio ocasionado pelo sistema de patentes dos fármacos que ocasionam a dependência tecnológica dos países em desenvolvimento. Aplicou-se o método de abordagem dedutivo e o método de procedimento monográfico.

PALAVRAS - CHAVES: Direito; Propriedade Intelectual; Saúde Pública;

ABSTRACT:

From the beginning of the second dimension of fundamental rights, there was a higher performance of State in both public and private relations. This generation demonstrated a concern about social rights. Before the featured of new rights and the changes of the State was suffering, occurred an intense and prominent understrapper regarding to health social and constitutional right. In this sense, this production address about the primary objectives of public health across the analysis with respect to intellectual property rights of pharmaceuticals and the access to

¹ Isabel Christine Silva de Gregori - Orientadora. Doutora em Desenvolvimento Regional pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC (2007), Mestre em Integração Latino-Americana pela Universidade Federal de Santa Maria – UFSM (2000). Professora do Programa de Pós- Graduação Stricto Senso da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Professora do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Coordenadora do Grupo de Pesquisa em Propriedade Intelectual na Contemporaneidade.

E-mail: isabelcsdg@gmail.com

² Acadêmica do 10º Semestre do Curso de Direito – UNIFRA. E-mail: mariapauladarosa@gmail.com



medicines. Will be treat about the monopoly caused by patent system of drugs that cause a technological dependence to developing countries. Was applied the deductive method approach and the method monographic procedure.

KEYWORDS: Intellectual Property; Public Health; Right.

INTRODUÇÃO

O presente artigo defronta-se com a relação entre o direito fundamental à saúde e os direitos de propriedade intelectual referente ao sistema de patentes de medicamentos.

Por meio de uma abordagem inicial a respeito dos direitos fundamentais, será feita uma breve análise histórica destes direitos, para, nos subsequentes aspectos, serem estudados o direito fundamental à saúde e o acesso a medicamentos a partir da propriedade intelectual dos fármacos e, posteriormente, um aprofundamento sintético das influências das patentes dos remédios aos países em desenvolvimento.

A respeito dos direitos fundamentais, observar-se-á a sua previsão a partir de documentos relevantes tal como a Constituição Norte Americana de 1787 e Constituição Francesa de 1791, que possibilitaram a dissipação do Constitucionalismo pelo mundo.

Destaca-se que o Constitucionalismo em um primeiro momento atentou-se aos direitos individuais; posteriormente, contemplou os direitos sociais, tal como a saúde – objeto de estudo da presente produção.

Abordar-se-á, também, quanto ao Neoconstitucionalismo, o qual tem como objetivo assegurar uma maior eficácia da Constituição, principalmente no que se refere aos direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais são de grande relevância e, ao serem analisados, alcança-se também a apreciação do princípio da dignidade da pessoa humana. No que se refere aos direitos sociais, nos termos previstos na Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, tem, estes, o objetivo de concretizar melhores condições de vida ao povo, visando igualdade social e econômica, garantindo iguais oportunidades e efetivo exercício de direitos.

A respeito do direito fundamental à saúde relacionado ao acesso a medicamentos, depara-se, muitas vezes, diante do sistema de patentes



farmacêuticas, as quais tendem a monopolizar o alcance a medicamentos fundamentais. Observa-se que, embora as patentes sirvam como impulso ao desenvolvimento científico-tecnológico bem como reservam os direitos intelectuais do inventor, estas, no que tange ao setor farmacêutico, influenciam em fatores econômicos e sociais principalmente quando referido ao acesso a medicamentos para as doenças “negligenciadas”, tal como HIV/AIDS, tuberculose, malária e outras epidemias típicas de países em desenvolvimento. Percebe-se, dessa forma, a sobreposição dos interesses de países desenvolvidos na concentração na capacidade tecnológica de produção de medicamentos de forma que acaba por ser gerado um grande impacto quanto ao acesso, a fabricação e desenvolvimento de novos remédios, por parte dos países em desenvolvimento.

Neste sentido, será considerado, o marco regulatório internacional dos direitos de propriedade intelectual, referendando-se o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (Acordo TRIPS) da Organização Mundial do Comércio, de 1995, e a Declaração de Doha sobre o Acordo TRIPS e a Saúde Pública, a fim de serem observadas as necessárias interpretações do acordo que devem ser feitas sobre saúde pública, principalmente, no intuito de que o direito fundamental à saúde seja garantido nos países em desenvolvimento.

Em sede metodológica, utilizou-se o método de abordagem dedutivo, tendo em vista que o presente estudo será conduzido a partir de premissas gerais para particulares, o que demonstra ser o mais adequado para responder o problema de pesquisa, qual seja, a proteção pela propriedade intelectual dos medicamentos e os efeitos que acarretam à saúde pública. Para, além disso, utilizou-se o método de procedimento monográfico, pois foi realizada uma pesquisa bibliográfica ampla sobre o tema que será tratado.

Por derradeiro, ressalva-se que este artigo tem relevância e está inserido no eixo temático direitos fundamentais e políticas públicas, visto que trata-se de um estudo direcionado às patentes dos medicamentos e seus reflexos na saúde pública, com o intuito de se observar a real situação da propriedade intelectual dos fármacos internacionalmente a fim de ser abordado quanto à relevância da efetivação de políticas públicas que atentem às garantias fundamentais no que se refere à saúde.



1 BREVE HISTÓRICO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

A respeito dos direitos fundamentais, merece ser abordado seu surgimento, citando-se que, com a independência americana, deu-se início ao diálogo sobre os “direitos protegidos juridicamente e que a primeira noção de constituição era tida” (RICHTER; TABARELI, 2008, p.87). Pode-se dizer que no século XVIII dois documentos foram importantes e mudaram a história do Constitucionalismo, sendo estes a Constituição Norte Americana de 1787 e a Constituição Francesa de 1791, fruto da Revolução Francesa que ocorrera em 1789. A partir destas duas constituições, o Constitucionalismo se expandiu pelo mundo, a começar pela Europa.

O Constitucionalismo ocorreu primeiramente como Liberal, que é aquele em que a Constituição previa os direitos individuais das pessoas, fruto integral do Liberalismo, o Estado não interferia nesses direitos.

Em momento posterior, destacou-se o Constitucionalismo Social, o qual começou a prever os direitos sociais, como saúde - objeto de análise da presente produção nos subseqüentes pontos-, educação, moradia, alimentação, direitos econômicos e culturais. O Estado deveria interferir na economia a fim de que fossem garantidos esses direitos aos indivíduos. Destaca-se que surgiu com a 1ª Constituição do México de 1917, mas se tornou mais difundido com a Constituição Alemã, conhecida como a Constituição de Weimar de 1919. No Brasil a primeira Constituição ao prever o Constitucionalismo Social foi a de 1934, a 3ª Constituição do país, as duas primeiras (1824 e 1891) tratavam-se de Constituições Liberais.

Tem relevância consagrada, ainda, a temática o Neoconstitucionalismo, que possui como marco histórico, filosófico e teórico, respectivamente, o término da Segunda Guerra Mundial, o Pós-positivismo, e a Força Normativa da Constituição, expressão idealizada por Konrad Hesse (1991), o qual aborda em sua teoria que a constituição é uma lei, um documento e tem força normativa para mudar a realidade social. No mesmo sentido, Ferdinand Lasalle (1998) tratou a Constituição como uma lei fundamental da nação, a qual deve ser básica, intrínseca aos demais dispositivos da Constituição e agir como seu fundamento. À vista disso, como lei fundamental de uma nação, a Constituição pode ser traduzida como “uma força ativa que faz, por uma exigência da necessidade, que todas as outras leis e instituições jurídicas vigentes no país sejam o que realmente são” (LASALLE, 1998, p.10).



Diante das previsões constitucionais, observa-se que consta a respeito dos direitos intelectuais como direitos fundamentais³, e, como tal, devem cumprir, portanto, a função social do Direito, no intuito de se buscar um equilíbrio entre o interesse público e econômico do inventor. Esta necessidade de consenso entre interesses é claramente perceptível no que se refere ao acesso a medicamentos eficazes e imprescindíveis à população e o confronto com a busca de lucro das grandes empresas investidoras e pesquisadoras de produtos farmacêuticos.

Destaca-se que as normas que definem direitos sociais não são apenas normas constitucionais programáticas irrealizáveis, à vista disso, cabe ao Estado cumprir o mínimo existencial das garantias fundamentais sociais previstas constitucionalmente, tal como o acesso à saúde.

O Estado por ter que garantir condições mínimas de vida digna aos cidadãos, deve proporcionar o acesso a medicamentos essenciais aos indivíduos, quando se refere à promoção do direito social à saúde. Inclusive, é dever do Estado, fornecer, gratuitamente, medicamentos e tratamentos aos portadores de enfermidades graves que se encontram desamparados, como forma de garantia dos direitos fundamentais que “são todos aqueles direitos subjetivos que dizem respeito universalmente a “todos” os seres humanos enquanto dotados do status de pessoa, ou de cidadão ou de pessoa capaz de agir” (FERRAJOLI, 2011, p. 9, com grifos no original).

No que tange os direitos sociais, possuem previsão nos artigos 5º, § 1º, 6º e 193 e seguintes da Constituição Federal de 1988, os quais estabelecem normas programáticas, que muitas vezes são estabelecidas como de eficácia plena. Relevante discorrer que toda vez que ocorre essa transformação de eficácia programática para eficácia plena, estabelece-se a dignidade da pessoa humana como núcleo dos direitos fundamentais sociais. Ressalta-se que a dignidade humana é um princípio fundamental da República Federativa do Brasil, dessa forma, “consiste no valor absoluto da Constituição, que nunca cede em relação aos demais” (RICHTER; TABARELI, 2008, p.79).

No que se refere ao Estado de Direito Social Democrático pode-se dizer que foi a partir de sua institucionalização (com Constituição de 1988) que se passou a definir os direitos fundamentais. E, quanto aos direitos sociais, entende-se que,

³ Artigo 5º, incisos XXVII, XVIII, XXIX da Constituição Federal de 1988.



mesmo que sejam fundamentais, não há possibilidade da efetivação de todos, tendo em vista que o Estado por ter que priorizar as questões relevantes da sociedade, acaba por deixar alguns direitos sociais como “preponderantemente ideológicos” (RICHTER; TABARELI, 2008, p.83). Destaca-se, então, a dificuldade de promoção de garantias essenciais à população, pelo Estado, o que acarreta no esquecimento de alguns direitos, que podem adotar a denominação de ilusórios.

No entanto, diante da premente essencialidade de alguns direitos sociais, tal como a saúde, deve ser observado sua prestação de forma a primar por dignas condições de vida à coletividade, por meio do acesso a medicamentos substanciais ao tratamento de epidemias, principalmente as tropicais de países em desenvolvimento, além de investimentos, a serem realizados pelos Estados, na pesquisa e desenvolvimento de fármacos a fim de ser garantido o mínimo existencial à população e não sejam, assim, tratados como formas utópicas de prestação estatal.

Diante disso, é relevante adentrar-se em uma sucinta observação a respeito do direito fundamental à saúde relacionado ao acesso a medicamentos e o sistema de patentes por meio de uma análise da complexidade e gravidade dos desafios da promoção de políticas de saúde pública.

2 DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE E O ACESSO A MEDICAMENTOS: UMA VISÃO A PARTIR DA PROPRIEDADE INTELECTUAL DE FÁRMACOS

O direito fundamental à saúde é de importância significativa e, ao ser analisado, depara-se com a apreciação do princípio da dignidade da pessoa humana. No que se refere o direito à propriedade intelectual pelo viés dos direitos humanos, ressalta-se que

urge encarmos o desafio de redefinir o direito à propriedade intelectual à luz da concepção contemporânea dos direitos humanos, da indivisibilidade, interdependência e integralidade destes direitos, com especial destaque aos direitos econômicos, sociais e culturais e ao direito ao desenvolvimento, na construção de uma sociedade aberta, justa, livre e plural, pautada por uma democracia cultural emancipatória (CALDAS; BAPTISTELA, 2015, p. 244-245).

Merece ser destacado que a busca de uma conciliação dos direitos humanos e fundamentais com o direito à propriedade intelectual é imprescindível no processo



de desenvolvimento técnico e criação científica, principalmente no que se refere à produção de medicamentos que busquem garantir o direito fundamental à saúde a toda população.

A partir de uma análise a respeito da propriedade intelectual de fármacos, depara-se com o sistema de patentes, o qual influencia diretamente na garantia do direito fundamental à saúde bem como no acesso a medicamentos.

O sistema de patentes se destina a servir como recompensa para o inventor e, acima de tudo, como meio para estimular a pesquisa e promover o desenvolvimento tecnológico. Fatores sociais, no entanto, podem eventualmente prevalecer sobre esse aspecto econômico, colocando em discussão o sistema de patentes, sobretudo quando envolve medicamentos. As patentes no setor farmacêutico geram fortes consequências sobre a economia dos países, influenciando em seu desenvolvimento científico e tecnológico. Seus efeitos atingem a população como um todo, uma vez que o consumo de medicamentos independe da vontade do consumidor, que tem que comprá-los mesmo a preços mais elevados, pois são indispensáveis à manutenção da vida. A patente possibilita a prática de elevados preços na medida em que o produtor não precisa temer a concorrência. Todavia, no caso dos medicamentos, essa é uma prerrogativa cruel, uma vez que exclui grande parte da população, sem condições financeiras de arcar com o tratamento que pode salvar vidas (SPAREMBERGER; ZANOELO, 2010, p. 391).

Ressalta-se, diante disso, o tratamento diferenciado que merece ser adotado a respeito de questões relevantes às patentes de remédios com as demais proteções de propriedade intelectual de outros setores.

Salienta-se, a respeito da presente temática, a existência de três importantes normas que tratam sobre a propriedade intelectual, sendo estas a Convenção de Diversidade Biológica (CDB), o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS) e a Declaração de Doha (Declaração relacionada ao Acordo TRIPS e à Saúde Pública).

O Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (TRIPS) possibilitou uma ampliação quanto aos produtos patenteáveis, podendo ser considerado um relevante instrumento de acesso a medicamentos e proteção à saúde pública. No entanto, o TRIPS proporcionou um maior benefício aos países desenvolvidos tendo em vista estes serem os detentores de tecnologias modernas capazes de extrair dos recursos naturais, encontrados muitas vezes nos países em desenvolvimento, as matérias primas para a produção e fabricação de medicamentos. Assim, as patentes dos fármacos acarretam na elevação dos preços dos medicamentos no mercado internacional, afetando e/ou



prejudicando a garantia do direito à saúde a muitos indivíduos, principalmente, de países em desenvolvimento.

No que se refere à Declaração de Doha, é referido sobre relevantes aspectos quanto às previsões do Acordo TRIPS no que tange o acesso a medicamentos e a concessão de patentes de fármacos. Ainda que o TRIPS seja considerado flexível a respeito das patentes, importações paralelas e licenças compulsórias, o intuito dos países em desenvolvimento era de que com a Declaração de Doha “aproveitar essa flexibilidade no âmbito internacional” (CORREA, 2007, p.81).

De acordo com o abordado por Correa (2007), o Conselho TRIPS se reuniu em junho de 2001 para avaliar documentos apresentados por países em desenvolvimento e pela Comissão Europeia. Dentre as propostas apresentadas, destaca-se a referendada pelo Grupo Africano e outros países em desenvolvimento que

desenvolvia os princípios de política necessários para assegurar que o Acordo TRIPS não prejudique o direito legítimo dos Membros da OMC de formular suas próprias políticas de saúde pública, e incluía esclarecimentos práticos de disposições relativas à concessão de licenças compulsórias, importações paralelas, produção para a exportação a um país com capacidade de produção insuficiente e proteção de dados. O texto incluía ademais uma proposta de avaliação dos efeitos do Acordo TRIPS, com especial atenção ao acesso a medicamentos e a pesquisa e desenvolvimento (P&D) para a prevenção e o tratamento de enfermidades que afetem predominantemente a população dos países em desenvolvimentos e dos países menos desenvolvidos (PMD) (CORREA, 2007, p. 83, com grifos no original).

Nesta senda, revela-se a importância de uma declaração que apreciasse os impactos referentes ao acesso de medicamentos, à fabricação local de fármacos bem como ao desenvolvimento técnico-científico de novos medicamentos por parte dos países com pouca ou nenhuma capacidade de produção de produtos farmacêuticos.

A Declaração de Doha, de forma não taxativa, reconheceu a severidade de enfermidades típicas de países em desenvolvimento e menos desenvolvidos, tal como HIV/ AIDS, tuberculose e malária, bem como a respeito de qualquer problema de saúde pública. Um dos pontos que refletiram nesta preocupação foi à questão da falta de fabricação de medicamentos que tratem estas doenças, também conhecidas como negligenciadas, tendo em vista estarem presentes, com maior frequência, nos



países em desenvolvimento e não trazerem os lucros almejados pelo sistema de patentes de fármacos.

A Declaração de Doha aborda problemas reais e urgentes enfrentados por muitos países em desenvolvimento na área da saúde. Ela não pretende emendar o Acordo TRIPS de maneira substancial. Antes disso, ela trata de esclarecer a relação existente entre o Acordo TRIPS e a política de saúde pública dos países- membros, e confirmar os direitos que os Membros retêm segundo o Acordo, particularmente mediante a definição de flexibilidade permitida em certas áreas primordiais. A Declaração aborda a maior parte dos pontos relativos à saúde pública que preocupam os países em desenvolvimento. (CORREA, 2007, p.132).

No que se refere às patentes, observa-se que estas acabam por tornar os fármacos como bens econômicos a fim de ser auferido o que Ignacy Sachs (1993) chama por busca de lucros máximos, que geram uma subordinação tecnológica ao produtor- inventor do produto, pois

quando se trata de adquirir tecnologia, o vendedor pode reservar para si o segredo dos métodos e processos, ou a fabricação é tão complexa que o comprador não tem condições de produzir sozinho aquilo que adquire, sendo que em ambos os casos, gera-se a dependência tecnológica (PIMENTEL, 1999, p.102).

Neste diapasão, mesmo percebendo-se que as necessidades afetas à saúde pública não tem por única e exclusiva causa o sistema de patentes (pois também são fatores a questão de infraestrutura sanitária e fornecimento de serviços médicos), o sistema de propriedade intelectual dos fármacos permite a fixação de altos preços dos produtos, pelos titulares das patentes, o que ocasiona expressivas dificuldades aos países em desenvolvimento e menos desenvolvidos.

Deste modo, se faz necessário a efetivação de políticas públicas que promovam mecanismos eficazes quanto às questões da saúde, essencialmente no que se refere ao acesso a medicamentos, como forma de observância da dignidade da pessoa humana aos indivíduos.

A ação dos países membros da OMC de projetarem e implementarem diretrizes que considerem a capacidade de produção de diferentes países é fundamental na efetivação e execução de políticas públicas viáveis e adaptáveis à realidade de cada Estado engajado na busca de um desenvolvimento técnico científico exequível de promoção de saúde pública.

Assim, é significativa a análise, a seguir, sobre o sistema de patentes e seus



impactos, principalmente aos países em desenvolvimento.

3 REFLEXOS DO SISTEMA DE PATENTES DE MEDICAMENTOS AOS PAÍSES EM DESENVOLVIMENTO

A partir da década de 80 decorreu uma grande diferenciação entre os países do Sul e do Norte devido à discrepância entre o desenvolvimento industrial (e globalização) entre ambos, que não ocorreu na mesma desenvoltura.

Mesmo diante das previsões do Acordo TRIPS, é perceptível o desequilíbrio entre os países desenvolvidos e os países em desenvolvimento a partir do sistema de patentes, devido à disparidade de desenvolvimento técnico científico, a capacidade de fabricação e o acesso a medicamentos, principalmente de fármacos fundamentais ao tratamento de doenças. Destaca-se, deste modo, o que aborda Macedo e Pinheiro a respeito das doenças tropicais de países em desenvolvimento:

O impacto da adoção de regras e normas de proteção à Propriedade Intelectual na saúde da população dos países em desenvolvimento acabam por gerar discussão, não apenas no que se refere à AIDS, mas também com relação a outras doenças infecto-parasitárias como a tuberculose e a malária, as quais são responsáveis pela morte ou incapacidade de um grande número de indivíduos. Essas doenças, além de outras prevalentes em países em desenvolvimento, como o sarampo, doença do sono, Doença de Chagas, etc., são denominadas “doenças negligenciadas” (MACEDO; PINHEIRO, 2005, p.277, com grifos no original).

Desta maneira, devem os Membros da OMC primar pela aplicação de forma eficaz da Declaração de Doha no sentido de efetivar uma revisão das leis nacionais e inserir as necessárias exceções e salvaguardas com a finalidade de garantir o direito fundamental à saúde à população, principalmente na seara dos países em desenvolvimento no fornecimento de medicamentos imprescindíveis ao tratamento de doenças negligenciadas.

“A confirmação de que o Acordo TRIPS deixa espaço para a flexibilidade no âmbito nacional tem importantes implicações políticas e legais” (CORREA, 2007, p.93), sendo que, o que for contrário a esta flexibilidade estará indo de encontro às finalidades do Acordo TRIPS.

Os países em desenvolvimento identificaram a concessão de licenças compulsórias como um dos principais instrumentos que podem limitar os direitos exclusivos do titular da patente quando for necessário alcançar



certos objetivos de política pública, em particular para assegurar a disponibilidade de fontes alternativas de provisão de medicamentos a preços mais baixos (CORREA, 2007, p. 95).

Assim, com relação à licença compulsória, tem previsão no subparágrafo 5(b) e parágrafo 6 da Declaração de Doha, que demonstra compreensão quanto a flexibilidade necessária aos países em desenvolvimento, membros da OMC, devido a sua pouca ou nenhuma capacidade de produção de fármacos.

Por meio da licença compulsória ocorre à quebra da titularidade da patente, o que proporciona a produção de medicamentos genéricos.

Salienta-se que, quando um país Membro da OMC defrontar-se com uma crise de saúde pública seja em caso de emergência nacional ou alguma situação de extrema urgência poderá fazer uso da licença compulsória.

É necessário ressaltar que para aproveitar estes e outros aspectos da flexibilidade que proporciona o Acordo TRIPS (e que confirma a Declaração de Doha), as leis nacionais devem incorporar as regras adequadas na forma de licenças compulsórias, exceções e outras disposições pertinentes. Essa flexibilidade não se traduz automaticamente em regimes nacionais [...] (CORREA, 2007, p.99, com grifos no original).

Isto posto, a concessão de licenças compulsórias, que proporciona a quebra da patente e a conseqüente abertura da fórmula do fármaco para domínio público implica em um possível caminho que busque garantir condições dignas de vida aos cidadãos, pela garantia do direito fundamental à saúde.

Dentro desse contexto, o ponto crucial de Doha veio a ser o parágrafo 6º da referida Declaração, o qual foi regulamentado pela decisão do Conselho do TRIPs de 30 de agosto de 2003, que permite a exportação de produtos farmacêuticos sob licença compulsória por qualquer membro da OMC, desde que respeitadas determinadas condições. O país importador deverá declarar a sua impossibilidade de fabricar o bem licenciado compulsoriamente, notificando previamente o Conselho TRIPs. (BARBOSA, 2005, p. 165).

Sendo assim, esta licença compulsória demonstraria uma verdadeira preocupação dos países-membros da OMC de proporcionar um impulso ao mercado de fármacos em prol do bem-estar de seus cidadãos. É relevante que os Estados primem pelo desenvolvimento econômico industrial na fabricação de medicamentos com técnicas de produção que levem em consideração a distribuição de renda de suas populações para adquirirem os produtos farmacêuticos de que necessitem.



Dessa forma, “a licença compulsória representa um freio para barrar eventuais práticas abusivas que possam vir a ocorrer” (SPAREMBERGER; ZANOELO, 2010, p. 403) por parte dos países desenvolvidos para com os países em desenvolvimento ou menos desenvolvidos, devido a seu superior potencial técnico científico de fabricação e desenvolvimento de fármacos.

O problema básico subjacente no parágrafo 6 da Declaração de Doha é que muitos países em desenvolvimento têm uma capacidade insuficiente ou nula para produzir medicamentos por si mesmos. [...] A capacidade de produção de fármacos está distribuída de maneira muito desigual em todo o mundo. Não há muitos países que tem a capacidade de produzir tantos ingredientes ativos como formas farmacêuticas e muito poucos países mantêm um nível significativo de pesquisa e desenvolvimento (CORREA, 2007, p. 101-102).

A partir disso, corrobora-se que grande parte dos países em desenvolvimento ou menos desenvolvidos não tem condições de produzir e/ou desenvolver os ingredientes ativos e as fórmulas de medicamentos, e, nem realizar as devidas pesquisas científicas tecnológicas no ramo farmacêutico.

Observa-se, assim, que as disposições constantes na Declaração de Doha do parágrafo 6 buscam apontar definições de soluções a serem definidas pelo Conselho TRIPS a todos os problemas de saúde pública, não delimitando ou especificando os casos de emergência ou crise.

Isso sugere, baseando-se no significado ordinário das palavras empregadas, segundo o mandato da Convenção de Viena, que a intenção da Declaração é a de abordar os problemas que surgem quando não é possível produção em grande escala, quer dizer, de forma viável economicamente. [...] Um dos principais objetivos da Declaração de Doha é promover o acesso de todos aos medicamentos (CORREA, 2007, p. 103-104).

As patentes de medicamentos podem ocasionar em fortes abalos econômicos, principalmente, aos países em desenvolvimento e a toda uma coletividade, pois o acesso a fármacos ocorre por questões de manutenção de saúde e não meramente da vontade dos indivíduos, que acabam por ter que adquirir os produtos necessários mesmo que os preços sejam maiores.

A alta dos preços dos medicamentos patenteados ocorre tendo em vista que não há a preocupação com a concorrência de mercado por parte do produtor. Porém, o tratamento de questões relacionadas à saúde como formas de obtenção de lucro e ascensão econômica das indústrias farmacêuticas vai de encontro com as



garantias de mínimas condições existenciais que devem ser promovidas pelo Estado aos cidadãos.

Tendo em vista esta problemática que a Declaração de Doha demonstrou o reconhecimento da possibilidade dos países Membros da OMC concederem licença compulsória como forma de proporcionar o cumprimento da função social do direito de propriedade intelectual de medicamentos.

No entanto, os países em desenvolvimento deparam-se com certa dificuldade na concessão de licenças compulsórias, pois, além de serem onerosas, sofrem estes Estados oposições do setor industrial-farmacêutico e pressões políticas, que Ignacy Sachs (1993) chama de obstáculos sociais e políticos.

Neste diapasão, a Declaração relativa ao Acordo TRIPS e a Saúde Pública – Declaração de Doha- objetivou assegurar a proteção à saúde pública aos países em desenvolvimento ou menos desenvolvidos que não tenham capacidade ou a tenham de forma reduzida na fabricação de produtos farmacêuticos.

Isso posto, deve ser atentado à garantia do direito fundamental à saúde de forma a observar critérios de “equidade social, prudência e eficiência econômica” (SACHS, 1993, p.7) no que se refere ao acesso de medicamentos.

CONCLUSÃO

Dessa forma, deve ser buscado o equilíbrio econômico-social no que se refere às patentes dos fármacos, no sentido de ser considerada a propriedade intelectual e as questões afetas à saúde pública como formas de sustentáculo recíproco entre ambas, tendo em vista ser essencial à população o acesso a medicamentos assim como a promoção de políticas de promoção de saúde pública.

Nesta senda, devem os Estados atentarem às necessidades de saúde pública a fim de serem garantidas às mínimas condições dignas de vida – mínimo existencial – por meio, inclusive, do fornecimento de fármacos ao tratamento de doenças tropicais comuns de países em desenvolvimento.

É relevante a promoção e consolidação de políticas públicas nacionais de saúde que busquem enfatizar o desenvolvimento do direito fundamental à saúde especialmente no acesso aos indivíduos a medicamentos indispensáveis à manutenção de vida.



Entende-se por essencial que os países em desenvolvimento tenham como objetivo o fortalecimento de sua capacidade de produção local, através de incentivos ao ramo farmacêutico industrial por meio de uma política que impulse, de igual maneira, o ramo científico da pesquisa na promoção de novos medicamentos destinados à saúde da população.

Acredita-se que é necessário que haja os devidos investimentos nos ramos da ciência e tecnologia com a finalidade de promover o crescimento industrial farmacêutico na produção de medicamentos.

Diante das consequências na economia dos Estados que as patentes de medicamentos podem causar não se poder perder de vista que os interesses econômicos não devem se sobrepor aos interesses sociais, principalmente referentes à saúde e o acesso a medicamentos indispensáveis a manutenção da vida como forma de observância à dignidade humana.

Portanto, se faz imprescindível à aplicação da Declaração de Doha de forma sistemática a explorar as flexibilidades dispostas do Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio, avaliando a viabilidade do uso de licenças compulsórias de patentes dos fármacos essenciais aos cidadãos de modo a preservar o direito fundamental à saúde e o acesso universal a medicamentos aos indivíduos de todo o mundo, inclusive de países em desenvolvimento e menos desenvolvidos.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Denis Borges. TRIPs e a experiência brasileira. In: VARELLA, Marcelo Dias. **Propriedade intelectual e desenvolvimento**. São Paulo, SP: Aduaneiras, 2005.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Dispõe sobre Constituição Federal. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 04 out. 2016.

CALDAS, Claudete Magda Calderan; BAPTISTELA, Tiago. Propriedade intelectual e Direitos Humanos: Para uma outra ordem jurídica possível no acesso aos medicamentos. IN: **Direito, inovação, propriedade intelectual e concorrência** [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS; Coordenadores: Carla Eugenia Caldas Barros, João Marcelo de Lima Assafim, Renata Albuquerque Lima. Florianópolis, SC: CONPEDI, 2015.



CORREA, Carlos M. **Propriedade intelectual e saúde pública**. Tradução de Fabíola Wust Zibetti. Revisão técnica Carolina Pancotto Bohrer Munhoz. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. **Por uma teoria dos direitos e dos bens fundamentais**. Tradução de Alexandre Aranalde Salim, Alfredo Copetti Neto, Daniela Cadermartori, Hermes Zaneti Júnior, Sérgio Cadermartori. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

HESSE, KONRAD. **A força normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Editora Sérgio Antônio Fabris, 1991.

LASALLE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Lumis Juris, 1998.

MACEDO, Maria Fernanda Gonçalves; PINHEIRO, Eloan dos Santos. O impacto das patentes farmacêuticas em países em desenvolvimento e as perspectivas para o Brasil. In: VARELLA, Marcelo Dias. **Propriedade intelectual e desenvolvimento**. São Paulo, SP: Aduaneiras, 2005. p. 277-304.

PIMENTEL, Luiz Otávio. **Direito industrial: as funções do direito de patentes**. Porto Alegre, RS: Síntese, 1999.

RICHTER, Daniela. TABARELI, Liane. A efetivação dos direitos sociais como pressuposto à concretização da dignidade da pessoa humana e a jurisdição constitucional. IN: **Direitos fundamentais sociais como paradigmas de uma sociedade fraterna: constitucionalismo contemporâneo**. G.C; R.J. (ORG.) Santa Cruz do Sul, RS: Editora IPR, 2008, p. 65-104.

SACHS, Ignacy. **Estratégias de transição para o século XXI – Desenvolvimento e Meio Ambiente**. São Paulo, SP: Studio Nobel/FUNDAP, 1993.

SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; ZANOELO, Marcio. O impacto das patentes farmacêuticas no Brasil e o direito social à saúde como direito humano fundamental: o longo caminho da tecnologia à realidade. IN: **Revista Jurídica Cesumar – Mestrado**, v. 10, n. 2. Maringá, PR, jul./dez. 2010, p. 389-412.