

FLÁVIA CRUZ LAMAS

**TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA DOS PRODUTOS
ESTRATÉGICOS DE DEFESA: PROTEÇÃO DO SEGREDO
INDUSTRIAL**

BRASÍLIA – DF

2022



FLÁVIA CRUZ LAMAS

**TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA DOS PRODUTOS
ESTRATÉGICOS DE DEFESA: PROTEÇÃO DO SEGREDO
INDUSTRIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Programa de Pós-Graduação em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação – PROFNIT – Ponto Focal Universidade de Brasília.

Orientador(a): Prof^a. Dr^a. Grace Ferreira Ghesti

Co-orientador(a): Prof^a. Dr^a. Lennine Rodrigues de Melo

BRASÍLIA - DF

2022

FLÁVIA CRUZ LAMAS

**TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA DOS PRODUTOS
ESTRATÉGICOS DE DEFESA: PROTEÇÃO DO SEGREDO
INDUSTRIAL**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Mestre Programa de Pós-Graduação em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação – PROFNIT – Ponto Focal Universidade de Brasília.

Aprovada em:

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr(a) Grace Ferreira Ghesti
Orientador PROFNIT/UnB

Prof. Dr(a) Tatiane Luciano Balliano
UFAL



Prof. Dr(a) Talita Souza Carmo
PROFNIT/UnB

Prof. Dr(a) Luciene Gaspar Amaral
Membro do Mercado Externo à UnB



DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a Deus, minha fortaleza e meu refúgio, e à minha família,
sinônimo de acolhimento, sustento, compreensão e carinho.



AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus primeiramente, que me concedeu força, fé e sabedoria, presente em todos os momentos.

Ao meu marido, Antônio, pela compreensão, por todo o apoio, amor, carinho e motivação.

À minha filha e amiga, Giulia, que tanto me incentivou a buscar o PROFNIT/UnB, minha fonte de inspiração e orgulho.

À minha orientadora, Prof. Dr(a) Grace Ferreira Ghesti, que desde o início do curso serviu de exemplo e dedicação, e que tanto me apoiou, me encorajou e me ajudou a moldar a caminhada acadêmica.

À minha amiga Gisele Cavalcante, sempre presente, que me auxiliou com entusiasmo em todos os momentos.

A todos os queridos professores, pelo apoio e dedicação no ensino online, desafio para todos nós.

À FORTEC - Associação Fórum Nacional de Gestores de Inovação e Transferência de Tecnologia que é a proponente do PROFNIT à CAPES.



LAMAS, Flávia Cruz. Transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa: proteção do segredo industrial. 2022. f. 95. Trabalho de Conclusão de Curso (Mestrado em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação) – Centro de Apoio ao Desenvolvimento Tecnológico. Universidade de Brasília, Brasília, 2022.

RESUMO

O segredo industrial que abrange o desenvolvimento, a produção e a transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa no âmbito da Força Aérea Brasileira, objeto do fortalecimento da Base Industrial de Defesa, demanda proteção para preservar a defesa e a soberania nacionais. A pesquisa analisou o segredo industrial sob o enfoque legal e contratual e seguiu metodologia descritiva e explicativa. Foram identificados mecanismos para essa proteção, investigados por meio dos contratos da Aeronáutica que atuam na transferência de tecnologia de produtos estratégicos de defesa que envolvem segredo industrial. A fundamentação legal inadequada impacta na condução dos trabalhos dos operadores de contratos bem como na tomada de decisão dos gestores. Estes necessitam de instrução para o trato do segredo industrial, das informações confidenciais e classificadas e do segredo comercial para não expor a risco dados sensíveis quanto à segurança do país e das empresas. Destarte, foram avaliadas normas internas ostensivas a fim de demonstrar-se estrategicamente a eficácia destas na adoção de medidas protetivas na negociação desses contratos, que envolvem ciência, tecnologia e inovação. Realçou-se a competência das unidades que gerenciam os contratos e das que realizam a gestão do conhecimento, da propriedade intelectual, da transferência de tecnologia e da segurança da informação nos projetos. Todos os contratos que envolvem segredo industrial e comercial são protegidos por cláusulas de confidencialidade. Concluiu-se que o enquadramento jurídico adequado, por sua vez, assegura o equilíbrio da proteção ao segredo industrial e proporciona segurança jurídica e o sucesso do desenvolvimento dos produtos estratégicos de defesa, gerados ao país por meio de transferência de tecnologia, de conhecimento, de *royalties*, da gestão da informação



e dos contratos. Esse avanço é proporcionado pela coparticipação do Setor de Defesa com a comunidade acadêmica e entre os setores público e privado na melhoria de políticas públicas para o investimento em ciência e tecnologia e para o desenvolvimento qualitativo do Brasil. Há proteção do segredo industrial no Brasil, no entanto, exige-se aprofundamento em seu estudo e emprego. Políticas públicas são fundamentais frente ao desafio de estipular medidas específicas para a proteção do segredo industrial.

Palavras-chave: produto estratégico de defesa; segredo industrial; transferência de tecnologia.

LAMAS, Flávia Cruz. Technology transfer of strategic defense products: protection of industrial secret. 2022. f. 95. Trabalho de Conclusão de Curso (Mestrado em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação) – Centro de Apoio ao Desenvolvimento Tecnológico. Universidade de Brasília, Brasília, 2022.

ABSTRACT

The industrial secret that covers the development, production, and technology transfer of strategic defense products within the scope of the Brazilian Air Force, the object of strengthening the Defense Industrial Base, demands protection to preserve national defense and sovereignty. The research analyzed the industrial secret under the legal and contractual approach and followed a descriptive and explanatory methodology. Mechanisms for this protection were identified and investigated through the Air Force contracts that act in the transfer of technology of strategic defense products that involve industrial secrecy. Inadequate legal grounds impact the conduct of contract operators' work and managers' decision-making. They need instruction in dealing with industrial secrecy, confidential and classified information, and trade secrets so as not to expose sensitive data regarding the security of the country and companies to risk. Thus, ostensible internal rules were evaluated to strategically demonstrate their effectiveness in adopting protective measures in the negotiation of these contracts, which involve science, technology, and innovation. The competence of the units that manage contracts and those that manage knowledge, intellectual property, technology transfer, and information security in projects was highlighted. All contracts involving industrial and commercial secrets are protected by confidentiality clauses. It was concluded that the appropriate legal framework, in turn, ensures the balance of industrial secret protection and provides legal certainty and the success of the development of strategic defense products, generated to the country through the transfer of technology, knowledge, royalties, information, and contract management. This advance is provided by the joint participation of the Defense Sector with the academic community and between the public and private sectors in the improvement of public policies for investment in science and technology and the qualitative development of Brazil. There



is a protection of industrial secrecy in Brazil, however, it requires further study and use. Public policies are fundamental in the face of the challenge of stipulating specific measures for the protection of industrial secrecy.

Keywords: strategic defense product; industrial secret; technology transfer.

LISTA DE FIGURAS

- FIGURA 1 Tipos de contratos de licença, sublicença e de cessão de direito de propriedade industrial, de transferência de tecnologia e de franquia - averbação e registro no INPI 33
- FIGURA 2 Dados utilizados para a elaboração da matriz SWOT com quatro quadrantes com atributos positivos e aspectos negativos, bem como aspectos internos e externos ao COMAER..... 45



LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

BID	Base Industrial de Defesa
CTA	Centro Tecnológico da Aeronáutica
CT&I	Ciência, Tecnologia e Inovação
CUP	Convenção da União de Paris
COMAER	Comando da Aeronáutica
GDDN	<i>Gripen Design and Development Network</i>
DCTA	Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial da Aeronáutica
EAR	<i>Export Administration Regulations</i>
FAB	Força Aérea Brasileira
FUNCATE	Fundação de Ciência, Aplicações e Tecnologia Aeroespaciais
INPI	Instituto Nacional de Propriedade Industrial
ITA	Instituto Tecnológico da Aeronáutica
LPI	Lei de Propriedade Industrial
MD	Ministério da Defesa
NIT	Núcleo de Inovação Tecnológica
ITA	Instituto Tecnológico da Aeronáutica
ITAR	<i>International Traffic in Arms Regulations</i>
OMPI	Organização Mundial de Propriedade Intelectual
P&D	Pesquisa e Desenvolvimento
PND	Política de Defesa Nacional
PROFNIT	Programa de Pós-Graduação em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para a Inovação
RFP	<i>Request For Proposal</i>
SINAER	Sistema de Inovação da aeronáutica
TRIPS	<i>Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights</i>

SUMÁRIO

1 APRESENTAÇÃO	
2 INTRODUÇÃO	16
3 JUSTIFICATIVA	19
4 OBJETIVOS	20
4.1 OBJETIVO GERAL.....	20
4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	20
5 REFERENCIAL TEÓRICO	21
5.1 BREVE CONTEXTO HISTÓRICO E LEGISLAÇÕES INTERNACIONAIS E NACIONAIS ACERCA DA PROTEÇÃO DO SEGREDO INDUSTRIAL.....	21
5.2 CONCEITOS DE SEGREDO INDUSTRIAL.....	26
5.3 NATUREZA JURÍDICA DO SEGREDO INDUSTRIAL.....	27
5.4 APLICAÇÃO DA PROTEÇÃO DO SEGREDO INDUSTRIAL NA TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA DOS PRODUTOS ESTRATÉGICOS DE DEFESA.....	28
5.5 BENEFÍCIOS GERADOS AO BRASIL COM A PROTEÇÃO DO SEGREDO INDUSTRIAL NO FORTALECIMENTO DA BASE INDUSTRIAL DE DEFESA E NA TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA.....	34
6 METODOLOGIA	41
7 RESULTADOS E DISCUSSÃO	43
8 IMPACTOS	48
9 ENTREGÁVEIS DE ACORDO COM OS PRODUTOS DO TCC	50
9.1 PRODUTO TECNOLÓGICO I – ARTIGO PUBLICADO NO PERIÓDICO CADERNOS DE PROSPECÇÃO EM JULHO DE 2022.....	50
9.2 PRODUTO TECNOLÓGICO II – MATRIZ SWOT (FOFA).....	50
10 CONCLUSÃO	51
11 PERSPECTIVAS FUTURAS	53
REFERÊNCIAS	54
APÊNDICE A – Artigo publicado	60
APÊNDICE B – Matriz SWOT	81



ANEXO A – Comprovante de submissão/publicação de artigo..... 82



1 APRESENTAÇÃO

A Força Aérea Brasileira (FAB) possui projetos estratégicos de defesa que conduzem o desenvolvimento, a produção e a transferência de tecnologia de produtos estratégicos de defesa. Esses produtos são circundados pelo segredo industrial e destinam-se ao cumprimento da missão institucional da FAB em prol da Defesa Nacional.

Tais projetos fortalecem a Base Industrial de Defesa (BID) na atuação conjunta entre as Forças Armadas, as instituições acadêmicas nacionais e as empresas privadas.

A transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa é cercada pela preocupação em relação aos mecanismos e à forma como são utilizadas as informações que constituem um processo de aquisição de produtos estratégicos de defesa, desde a sua concepção, seu desenvolvimento, e sua disponibilidade no mercado nacional e internacional, fruto de segredo industrial, de forma a não expor a risco a defesa e a soberania nacionais.

Nesse patamar firmou-se este trabalho de forma a investigar os contratos da Aeronáutica alinhados na transferência de tecnologia de produtos estratégicos de defesa que envolvem segredo industrial.

A pesquisa pautou-se no contexto histórico das legislações pertinentes ao tema, na síntese da natureza jurídica e dos conceitos de segredo industrial, bem como na análise dos mecanismos para a proteção do segredo industrial.

Verificou-se que na FAB, há normas internas relativas a Preceitos para a Negociação de Acordos de Compensação Tecnológica, Industrial e Comercial na Aeronáutica e à Gestão de Acordos de Compensação Tecnológica, Industrial e Comercial. No entanto, estas não enfatizavam nem aprofundavam na transferência de tecnologia do segredo industrial nem na gestão da informação e dos contratos.

Em consequência, houve a necessidade de investigar a existência ou não de informações ostensivas acerca da forma de resguardar o segredo industrial na transferência de tecnologia de produtos estratégicos de defesa, com ênfase na gestão da informação e dos contratos, uma vez que estes pertencem à sociedade brasileira.



Essa investigação fortaleceu a ideia de que o enquadramento jurídico adequado assegura o equilíbrio da proteção do segredo industrial, com o sucesso na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa, associado aos mecanismos para a respectiva proteção.

A contribuição dessa proposta executada estabeleceu-se com a demonstração de técnicas para atingirem-se estratégias apropriadas na tomada de decisão dos gestores públicos em relação a medidas protetivas durante as negociações e durante a execução de contratos que envolvem transferência de tecnologia de produtos estratégicos de defesa na preservação do segredo industrial e comercial.



2 INTRODUÇÃO

O segredo industrial, que envolve o desenvolvimento, a produção e a transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa, que incrementam a capacidade das Forças Armadas voltada ao seu preparo e emprego em prol da Defesa Nacional. Esses produtos são objeto do fortalecimento da BID, com a diligente disseminação de conhecimento atribuído a alto valor tecnológico agregado e necessitam de proteção para garantir ao Estado Brasileiro o alcance de seus objetivos constitucionais, sujeitos a ameaças à soberania e aos interesses nacionais.

A BID é composta por empresas estatais ou privadas, organizações civis e militares que, em conjunto e harmonicamente, participam da pesquisa, do desenvolvimento, da produção de produtos estratégicos de defesa que colaboram para o alcance dos objetivos afetos à soberania e defesa nacionais.

A Política de Defesa Nacional (PND) foi encaminhada em 22 de julho de 2020 para a apreciação do Congresso Nacional conforme Mensagem (CN) nº 9, de 2020, com texto aprovado no Senado por meio do Projeto de Decreto Legislativo nº 1.127, de 2021. Está em tramitação na Câmara dos Deputados, aguardando apreciação do Plenário e enfatiza na definição de Defesa Nacional a expressão militar na defesa do Território Nacional, da soberania e dos interesses nacionais contra ameaças preponderantemente externas, potenciais ou manifestas (BRASIL, 2020a, 2021c).

Tais ameaças, concentradas em uma visão de defesa nacional, geram a constante necessidade de articulações diplomático-militares no sentido de projetar o país em prol da nacionalidade e competitividade e, especificamente, as Forças Armadas, em relações internacionais para mantê-las capazes de realizar sua missão constitucional e buscar sua autonomia tecnológica para a consolidação do seu Poder Nacional.

O longo prazo para desenvolvimento desses produtos, bem como a baixa escala de produção são alguns dos aspectos que tornam a gestão do conhecimento um fator crítico de sucesso uma vez que, em uma instituição de Ciência, Tecnologia e Inovação (CT&I) de Defesa Nacional, a disseminação do conhecimento nem sempre é rápida e eficiente em função da salvaguarda do sigilo da informação e do caráter restritivo (CARVALHO, 2006, p. 77).



A legislação pátria não define explicitamente o segredo industrial, no entanto, o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio, do inglês, *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*, conhecido como TRIPS, apensado por cópia ao Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994, ao abordar as normas relativas à existência, abrangência e exercício dos direitos de propriedade intelectual, dispõe acerca da proteção de informação confidencial de forma abrangente (BRASIL, 1994).

Este trabalho tem por finalidade mostrar que a proteção do segredo industrial na transferência de tecnologia é singular para a salvaguarda e sucesso de produtos estratégicos de defesa, em face de sua complexidade e das dificuldades que surgem ao longo de sua execução, uma vez que a motivação central para sua proteção é preservar a defesa e a soberania nacionais e informações empresariais exclusivas, muitas associadas a processos inovativos de empresas, que se lançam na participação nos mercados internos e externos visando o fortalecimento do desenvolvimento nacional, tecnológico e econômico do Brasil.

Para que essa finalidade fosse atingida, foram analisados os mecanismos para a proteção do segredo industrial e a sua fundamentação legal. Assim, foram objeto de pesquisa o contexto histórico, as legislações internacionais e nacionais sobre a proteção do segredo industrial, a natureza jurídica e os conceitos de segredo industrial, observados em face da concorrência desleal.

O trabalho teve como enfoque projetos estratégicos de defesa no âmbito da FAB e estudo de caso relativo aos Projetos KC-X e KC-390, e respectivos contratos, abordadas neste trabalho apenas informações ostensivas, referentes nessa ordem ao desenvolvimento e à aquisição de cargueiro tático militar de 10 a 20 toneladas.

A ideia do tema surgiu com a necessidade de avaliar o melhor e adequado enquadramento jurídico adotado para proteção do segredo industrial desde o lançamento do edital de licitação, que neste caso específico, é tratado como Pedido de Oferta (do inglês *Request For Proposal* – RFP), para processo de análise de oferta de dispensa de licitação ou inexigibilidade, para que este não seja comprometido, não esteja em risco em face da concorrência ou do próprio trato das informações



confidenciais, ou não seja perdido, uma vez que os produtos estratégicos de defesa afetam a segurança nacional e a soberania do país.



3 JUSTIFICATIVA

Um dos fatores que incentivaram a pesquisa pelo tema foram experiências vivenciadas na FAB em Projetos como KC-X, KC-390, respectivamente desenvolvimento e produção da aeronave KC-390, cargueiro tático militar de 10 a 20 toneladas, e FX-2, de aquisição, na Suécia, de 36 caças (Gripen).

A escolha do tema se deve à cautela em proteger o segredo industrial refletido na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa. O trabalho desempenhado na Fundação de Ciência, Aplicações e Tecnologia Aeroespaciais (FUNCATE), com atuação na Comissão Coordenadora do Programa Aeronave de Combate, como Administrador de Contratos e Analista Jurídico de Contratos Sênior, em diversos Projetos Estratégicos de Defesa, ensejou o tema.

A atuação nessa área e a cláusula contratual de propriedade intelectual instigaram a busca por cursos específicos, como os da Organização Mundial de Propriedade Intelectual (OMPI). A assessoria a projetos como KC-X, KC-390 e FX-2 fortaleceu a procura por mestrado voltado à Propriedade Intelectual, não identificado na área do Direito e sim no Programa de Pós-Graduação em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para a Inovação.

A complexidade e a busca por soluções nesses projetos em específico, com larga preocupação em relação ao segredo industrial, principalmente quando houve a possibilidade de fusão entre a Boeing e a Embraer, e a criação de uma *joint venture*, acarretaram a escolha do tema que envolve questões jurídicas, contratuais e políticas, uma vez que a violação do segredo industrial pode ocasionar danos irreversíveis ao Brasil.

Nesse contexto, uma das pautas da pesquisa foi averiguar a situação de que produtos estratégicos de defesa, como por exemplo uma aeronave, fruto de projetos estratégicos de defesa no âmbito da FAB, abarcados pelo segredo industrial, podem envolver partes que são patenteadas ou patenteáveis, pela qual se exigiu a análise da forma de transferência da tecnologia, monitoramento e acompanhamento desse processo sem colocar em risco o fim maior que são a defesa e a soberania nacionais.



4 OBJETIVOS

4.1 OBJETIVO GERAL

Este trabalho tem por objetivo geral investigar os contratos da Aeronáutica que atuam na transferência de tecnologia de produtos estratégicos de defesa que envolvem segredo industrial.

4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Tem por objetivos específicos:

- a) explorar em um breve contexto histórico as legislações internacionais e nacionais que permeiam a transferência de tecnologia do segredo industrial;
- b) sintetizar a natureza jurídica e os conceitos de segredo industrial, observando-os em face da concorrência desleal; e
- c) analisar a transferência de tecnologia do segredo industrial sob o enfoque legal e contratual, apontando os mecanismos para a proteção do segredo industrial dos produtos estratégicos de defesa, com vistas a instruir acerca da necessidade da proteção e dos meios adequados a essa finalidade, com enfoque na gestão da informação e dos contratos.



5 REFERENCIAL TEÓRICO

5.1 BREVE CONTEXTO HISTÓRICO E LEGISLAÇÕES INTERNACIONAIS E NACIONAIS ACERCA DA PROTEÇÃO DO SEGREDO INDUSTRIAL

A proteção à propriedade industrial teve início na Europa com a Revolução Industrial. Nesse contexto histórico, as primeiras regras internacionais de proteção à propriedade industrial e ao direito do autor foram criadas em face da contemporânea necessidade de harmonização entre as regras internas e as normas internacionais do comércio. Basso (2000, p. 64) corrobora tal fato afirmando que “[...] o estado todo poderoso e autárquico, pela lógica dos fatos era substituído pelo Estado, cuja produção interna e cujo desenvolvimento industrial passaram a ser dependentes do comércio internacional.”

Essa dependência, no entanto, dava-se somente em relação aos conceitos clássicos e às normas proibitivas criadas, sem gerar leis contrárias à soberania dos Estados.

A necessidade da proteção à propriedade industrial mostra-se evidente por Barone (2009, p. 11) ao atestar: “Foi com o progresso industrial que a noção de propriedade industrial passou a ter relevância do ponto de vista da concorrência e da competitividade, bem como elevado valor econômico, ensejando a necessidade de sua proteção.”

O aquecimento do comércio internacional imputou a necessidade de aplicação de regras de caráter supranacional, com vistas a garantir a regulamentação da propriedade industrial (BARONE, 2009, p. 11).

Por meio da Convenção da União de Paris (CUP), assinada em 1883, e promulgada nos termos do Decreto Nº 9.233/1884, o Brasil e outros Estados se constituíram em União para a proteção da propriedade industrial (BRASIL, 1884). Conforme disciplinado no Decreto Nº 75.572/1975, esta foi revista em Roma, Bruxelas, Washington, Haia, Londres, Lisboa e Estocolmo (BRASIL, 1975b).

A CUP atravessou duas guerras mundiais e persistiu à constituição da Organização Mundial do Comércio, com êxito até a atualidade (BARBOSA, 2003, p. 165).



Barbosa complementa e justifica o êxito da CUP por meio do princípio do Tratamento Nacional, explanando que:

A convenção não tenta uniformizar as leis nacionais, objetivo do recente acordo TRIPs, nem condiciona o tratamento nacional à reciprocidade. Pelo contrário, prevê ampla liberdade legislativa para cada País, exigindo apenas paridade: o tratamento dado ao nacional beneficiará também o estrangeiro. (BARBOSA, 2003, p. 165).

Santos e Sartori ao dispor acerca do tratamento nacional afirmam que:

O tratamento nacional considera que o país-membro tem, nos outros países signatários, os mesmos direitos de proteção e vantagens concedidos pela legislação nacional. Assim, os domiciliados ou os que possuem estabelecimentos industriais ou comerciais efetivos no território de um dos países-membros da Convenção são equiparados aos nacionais do país onde foi requerida a patente ou o desenho industrial. (SANTOS; SARTORI, 2019, p. 39).

A proteção da propriedade industrial foi direcionada às patentes de invenção, aos modelos de utilidade, aos desenhos ou modelos industriais, às marcas de fábrica ou de comércio, às marcas de serviço, ao nome comercial e às indicações de procedência ou denominações de origem, bem como à repressão da concorrência desleal.

A proteção efetiva contra a concorrência desleal foi assegurada conforme art. 10 *bis* da CUP, introduzido pela Convenção de Haia, com texto atual nos termos da Revisão de Estocolmo. Neste, a concorrência desleal é definida como “[...] qualquer ato de concorrência contrário aos usos honestos em matéria industrial ou comercial [...]”. Ainda é determinado que deverão proibir-se atos que estabeleçam confusão, falsas alegações no exercício do comércio, e que induzam o público em erro sobre a natureza, modo de fabricação, características, possibilidades de utilização ou quantidade das mercadorias (BRASIL, 1975b).

Em meio à Revisão de Estocolmo foi criada a OMPI (BRASIL, 1975a). Teixeira (2019, p. 501) aponta de forma perspicaz que uma de suas finalidades é “atualizar e propor internacionalmente padrões de proteção às criações intelectuais.”



O TRIPS trata juridicamente em sua estrutura de direito do autor e direitos conexos, marcas, indicações geográficas, desenhos industriais, patentes, topografias de circuitos integrados, da proteção da informação confidencial, com repressão ao comércio desleal e do controle de práticas de concorrência desleal em contratos de licenças (BRASIL, 1994).

Silveira (2014, p. 86) o chama de instrumento da globalização da propriedade intelectual.

Especificamente em relação à proteção da informação confidencial, dispõe em seu artigo 39:

1. Ao assegurar proteção efetiva contra competição desleal, como disposto no ARTIGO 10 bis da Convenção de Paris (1967), os Membros protegerão informação confidencial de acordo com o parágrafo 2 abaixo [...].
 2. Pessoas físicas e jurídicas terão a possibilidade de evitar que informação legalmente sob seu controle seja divulgada, adquirida ou usada por terceiros, sem seu consentimento, de maneira contrária a práticas comerciais honestas, desde que tal informação:
 - a) seja secreta, no sentido de que não seja conhecida em geral nem facilmente acessível a pessoas de círculos que normalmente lidam com o tipo de informação em questão, seja como um todo, seja na configuração e montagem específicas de seus componentes;
 - b) tenha valor comercial por ser secreta; e
 - c) tenha sido objeto de precauções razoáveis, nas circunstâncias, pela pessoa legalmente em controle da informação, para mantê-la secreta [...].
- (BRASIL, 1994).

Após um breve contexto histórico acerca da proteção da propriedade industrial e, por sua vez, do segredo industrial, adentrar-se-á na legislação pátria acerca do tema.

No Brasil, o Decreto Nº 24.507, de 29 de junho de 1934, aprovou o regulamento para a concessão de patentes de desenho ou modelo industrial, para o registro do nome comercial e do título de estabelecimentos e para a repressão à concorrência desleal. Foi a primeira legislação acerca da repressão à concorrência desleal. O artigo 39, 6º, dispunha que constituía ato de concorrência desleal desvendar a terceiros, quando em serviço de outrem, segredos de fábrica ou de negócio conhecidos, em razão do ofício (BRASIL, 1934).

O Código da Propriedade Industrial, instituído pelo Decreto-Lei Nº 7.903, de 27 de agosto de 1945, disciplinava acerca dos crimes em matéria de propriedade



industrial, dentre eles dos crimes de concorrência desleal, cujos artigos foram revogados pela Lei 9.279, de 14 de maio de 1996, que regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial (BRASIL, 1945).

No tocante ao segredo de fábrica ou ao segredo de negócio, o art. 178, incisos XI e XII, do Decreto-Lei Nº 7.903, de 27 de agosto de 1945 (revogados pela Lei 9.279, de 14 de maio de 1996) determinavam que cometia crime de concorrência desleal quem divulgasse ou explorasse, sem autorização, quando a serviço de outrem, segredo de fábrica, que lhe havia sido confiado ou de que tivesse conhecimento em razão do serviço; e quem divulgasse ou utilizasse, sem autorização, segredo de negócio, que lhe havia sido confiado ou de que tivesse conhecimento em razão do serviço, mesmo após o término do vínculo (BRASIL, 1945).

Barbosa comenta e exemplifica em relação às duas hipóteses de crimes supramencionados:

Desta forma a captação de informações empresariais, sem penetração num recinto, por exemplo, para obter dados sigilosos, não era ilícito penal; nada impedia, penalmente, que um competidor instalasse um sensor de grande potência, capaz de escutar ao longe as decisões de uma diretoria de empresa, nem a fotografia aérea de uma instalação industrial reservada. A única proteção viria da ação civil, com base no art. 178, Par. Único do Dec.-Lei 7.903/45, como um ato de concorrência ilícita. (BARBOSA, 2003, p. 639).

A Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996, que regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial, ora vigente, disciplina em seu artigo 195 quem comete crime de concorrência desleal (BRASIL, 1996).

Silveira chama atenção para os incisos XI e XII do artigo 195:

[...] O inciso XI tipifica os crimes de violação de segredo industrial e de segredo de negócio, deixando claro que esses delitos cobrem, inclusive, o período posterior ao término do contrato de trabalho do agente. O inciso XII se refere ao mesmo delito, quando praticado por terceiro sem relação de emprego. (SILVEIRA, 2014, p. 50).

Barbosa identifica que o artigo 195 da Lei nº 9.279/96 presume a existência de concorrência. Se não ocorre concorrência, utiliza-se o Código Penal em seus artigos



153 e 154, e em relação aos funcionários públicos e demais servidores da Administração, o artigo 325 (BARBOSA, 2003, p. 640).

Para a utilização no Direito Civil, por sua vez, faz-se necessária a comprovação de dano efetivo ou possível.

Rossi acrescenta:

O sigilo em contratos é um tema pouco comum na jurisprudência, e não há tratamento específico no Código Civil (CC), o único aspecto relacionado é a faculdade de não depor sobre fato a cujo respeito deva-se guardar segredo (art. 229, I, CC).

[...] No âmbito civil, na relação de emprego, a obrigação de confidencialidade é prevista em lei, que prevê como justa causa para rescisão de contrato de trabalho a “violação de segredo da empresa” (art. 482, g).¹⁹ Na legislação estatutária, os servidores civis da União estão igualmente obrigados a “guardar sigilo sobre assunto da repartição” (art. 116, VIII, Lei nº 8.112/1990) bem como estão proibidos de “retirar, sem prévia anuência da autoridade competente, qualquer documento ou objeto da repartição” (art. 117, II, Lei nº 8.112/1990).²⁰ Revelar segredo que se tenha em razão das atribuições ainda constitui ato de improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429/1992, art. 11, III e VII.²¹ A Lei de Inovação, Lei nº 10.973/2004, em seu art. 12, contém dispositivo específico para impor às pessoas que mantêm vínculo jurídico com instituições científicas, tecnológicas e de inovação (ICT), estatutário ou não, a obrigação de não divulgar qualquer aspecto da pesquisa sem antes obter autorização expressa da administração da entidade.²² (ROSSI, 2016, p. 143-151).

A Lei Nº 12.813, de 16 de maio de 2013, dispõe, em síntese, sobre o conflito de interesses públicos e privados no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo federal, que possa comprometer o interesse coletivo ou influenciar o desempenho da função pública; disciplina que o ocupante do cargo em comento, além da prevenção ou impedimento de possível conflito de interesses, deve resguardar informação privilegiada, denominada como aquela relativa a assuntos sigilosos ou de acesso restrito ou ainda relevante ao processo de decisão no âmbito do Poder Executivo Federal, de repercussão econômica ou financeira. A supramencionada lei, em seu art. 6º, também trata de impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego, a qualquer tempo, aos que revelarem ou utilizarem informação privilegiada alcançada por meio das atividades exercidas, ou no período de quarentena, instituído por 6 (seis) meses, a contar do afastamento, salvo quando autorizado, nas situações ali especificadas (BRASIL, 2013a).



Percebe-se, portanto, que no Brasil a proteção do segredo industrial é incipiente e pouco divulgada. Sua violação acarreta a proteção contra a concorrência desleal. Aqui fixa-se a necessidade de se distinguir os crimes e os seus impactos nas diversas esferas, sejam elas cível, penal e administrativa.

5.2 CONCEITOS DE SEGREDO INDUSTRIAL

Para que se adentre no tema é imprescindível conceituar os tipos de segredo. Primeiramente, dá-se uma significação ampla ao segredo industrial, para que posteriormente se possa aprofundar na conceituação propriamente dita.

Nesse sentido, Barone adianta:

[...] embora o segredo industrial não se encontre propriamente definido na legislação brasileira, é possível obter-se, a partir do texto legal, algumas de suas características e elementos que auxiliam em sua significação²³. O mesmo acontece com relação ao âmbito internacional, em que o segredo industrial encontra-se definido de maneira abrangente, sob a denominação de “informações confidenciais”. (BARONE, 2009, p. 16).

Santos, por sua vez, considerando não apenas o sentido amplo, mas o comercial, o industrial ou o ambiente de inovação da BID, define:

Segredo: [...] conhecimento ou informação utilizado pela organização como instrumento de vantagem sobre seus competidores, onde a comercialização desses direitos se dá pela transferência de tecnologia [...]. **Segredo comercial:** todas as informações confidenciais da empresa que fornecem uma vantagem competitiva e abrangem fabricação ou segredos industriais e segredos comerciais [...]. **Segredo industrial:** ‘espécie do gênero segredo comercial, já que o fim dos segredos industriais tem por objetivo adquirir competitividade e vantagens comerciais através da produção’ [...]. **Segredo empresarial:** ‘conhecimentos, informações ou dados confidenciais, utilizáveis na indústria, comércio ou prestação de serviços, excluídos aqueles que sejam de conhecimento público ou que sejam evidentes para um técnico no assunto’. [...] **SEGREDO:** No Ambiente de Inovação da Base de Indústria de Defesa, é o conjunto de Informação de Defesa e de Conhecimento de Defesa, inclusive os artefatos de conhecimentos, que em função da criticidade, do valor que possui e da importância estratégica é classificado como sigiloso ou de acesso restrito, e que não pode ser de domínio público, pois envolve novidade, segredos e direitos de propriedade industrial da BID; e é passível de proteção, por instrumentos legais e administrativos e por atividades de Inteligência e Contra-Inteligência. (SANTOS, 2016, p. 154-155-240, grifo do autor).



5.3 NATUREZA JURÍDICA DO SEGREDO INDUSTRIAL

Há duas correntes doutrinárias acerca da natureza jurídica do segredo industrial. A primeira o trata como direito de personalidade; a segunda, dominante, como bem imaterial, objeto de direitos e negócios jurídicos (SILVEIRA, 2014). Neste estudo, dar-se-á enfoque à segunda corrente que atribui ao segredo industrial natureza de bem imaterial.

Silveira comenta:

Os bens imateriais podem ser divididos em exclusivos, como são as marcas, as patentes, o nome comercial, e não exclusivos ou de exclusividade imperfeita. Isso porque nem todos os bens imateriais gozam de exclusividade. É o caso do segredo industrial, do aviamento, ou da forma distintiva dos produtos industriais. Estes não são direitos exclusivos; protegem-se pelas normas contra a concorrência desleal. Por isso se diz que são dotados de exclusividade imperfeita. Já para os bens imateriais exclusivos, as normas de repressão à concorrência desleal constituem apenas uma proteção complementar. (SILVEIRA, 2014, p. 209).

Barone, do ponto de vista internacional e doutrinário, ao tratar da natureza jurídica do segredo industrial de bem imaterial de exclusividade imperfeita, como aquele não protegido por direito de exclusividade como o que confere a patente, mas protegido pelas normas de repressão à concorrência desleal, afirma que no regime jurídico de proteção à propriedade intelectual *latu sensu*, que tem natureza de direito intelectual ou propriedade *sui generis*, é possível determinar o regime jurídico que lhe é aplicável, podendo ser oponível *erga omnes*, uma vez que todos devem rejeitar a sua violação (BARONE, 2009).

Fekete discorda das correntes doutrinárias acerca da natureza jurídica do segredo industrial ora abordadas e posiciona-se da seguinte forma:

[...] percebemos as duas ordens de proteção do segredo industrial e comercial, a saber, a caracterização de sua violação como crime de concorrência desleal, gerando os dispositivos penais que tipificam sua revelação ou exploração não autorizadas, e as regras sobre responsabilidade civil, não como teorias que explicam a natureza do direito subjacente, e sim como mecanismos destinados a garantir sua exequibilidade. (FEKETE, 1999, p. 162).



5.4 APLICAÇÃO DA PROTEÇÃO DO SEGREDO INDUSTRIAL NA TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA DOS PRODUTOS ESTRATÉGICOS DE DEFESA

A Lei Nº 12.598, de 21 de março de 2012, que estabelece normas especiais para as compras, as contratações e o desenvolvimento de produtos e de sistemas de defesa, define em seu artigo 2º produto de defesa e produto estratégico de defesa, relevantes para o desenvolvimento do tema.

Art. 2º [...]

I – Produto de Defesa – PRODE – todo bem, serviço, obra ou informação, inclusive armamentos, munições, meios de transporte e de comunicações, fardamentos e materiais de uso individual e coletivo utilizados nas atividades finalísticas de defesa, com exceção daqueles de uso administrativo;

II – Produto Estratégico de Defesa – PED – todo Prode que, pelo conteúdo tecnológico, pela dificuldade de obtenção ou pela imprescindibilidade, seja de interesse estratégico para a defesa nacional, tais como:

- a) recursos bélicos navais, terrestres e aeroespaciais;
- b) serviços técnicos especializados na área de projetos, pesquisas e desenvolvimento científico e tecnológico;
- c) equipamentos e serviços técnicos especializados para as áreas de informação e de inteligência [...]. (BRASIL, 2012).

Sobre a aplicação da proteção do segredo industrial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa, há que se comentar acerca da PND, que teve origem em 1996. Esta foi revisada em 2005 e em 2012. Em 2018 recebeu a sua quarta versão, aprovada pelo Decreto Legislativo nº 179, de 2018. Pela primeira vez, a edição foi realizada de maneira conjunta com a PND, com a Estratégia Nacional de Defesa e com o Livro Branco de Defesa Nacional (BRASIL, 2018). Em 2020, por meio da Mensagem nº 398, de 16 de julho de 2020, o Presidente da República aprovou a Exposição de Motivos 00100/2020 MD, de 15 de julho de 2020, de apresentação da Política Nacional de Defesa, da Estratégia Nacional de Defesa e do Livro Branco de Defesa Nacional do Ministro de Estado de Defesa e encaminhou os textos ao Congresso Nacional para apreciação. A Mensagem nº 398 foi encaminhada ao Congresso Nacional por meio da Mensagem CN nº 9, de 2020 (BRASIL, 2020a).

Conforme apontado anteriormente, a última versão teve o texto aprovado no Senado por intermédio do Projeto de Decreto Legislativo nº 1.127, de 2021, e aguarda apreciação do Plenário da Câmara dos Deputados (BRASIL, 2021c). Como a última



versão não teve a apreciação finalizada, neste trabalho, ao mencionar ND, Estratégia Nacional de Defesa e Livro Branco de Defesa Nacional, foi utilizada a quarta versão, aprovada pelo Decreto Legislativo Nº 179, de 2018 (BRASIL, 2018).

Cumprе esclarecer que a Lei Complementar Nº 136, de 25 de agosto de 2010, altera a Lei Complementar Nº 97, de 9 de junho de 1999, que dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças, para criar o Estado-Maior das Forças Armadas e disciplinar as atribuições do Ministro de Estado da Defesa (BRASIL, 2010).

O artigo 9º, § 1º, da Lei Complementar Nº 97/1999, com redação dada pela Lei Complementar Nº 136/2010, estabelece que:

Ao Ministro de Estado da Defesa compete a implantação do Livro Branco de Defesa Nacional, documento de caráter público, por meio do qual se permitirá o acesso ao amplo contexto da Estratégia de Defesa Nacional, em perspectiva de médio e longo prazos, que viabilize o acompanhamento do orçamento e do planejamento plurianual relativos ao setor. (BRASIL, 2010).

O Livro Branco de Defesa Nacional contém dados estratégicos, orçamentários, institucionais e materiais detalhados acerca das Forças Armadas e aborda, dentre outros tópicos, a política nacional de defesa, a estratégia nacional de defesa e a modernização das Forças Armadas (BRASIL, 2010).

Em atenção ao preceituado no artigo 9º, § 3º, da Lei Complementar Nº 97/1999, com redação dada pela Lei Complementar Nº 136/2010, em julho de 2020, o Poder Executivo encaminhou à apreciação do Congresso Nacional, a PND, a Estratégia de Defesa Nacional e o Livro Branco de Defesa Nacional. Desde 2012, de 4 (quatro) em 4 (quatro) anos, estes documentos são enviados à apreciação do Congresso Nacional para atualização (BRASIL, 2010).

O equipamento das Forças Armadas por intermédio de sua modernização em conjunto ao fomento à BID fortalece o desenvolvimento nacional do Brasil.

Na FAB há o programa de capacitação operacional que tem dentre os seus objetivos o seu aparelhamento, que deve estar pronta para defender os valores e os bens da Nação. Nesse aspecto, no emprego de tecnologias modernas, destacam-se os projetos FX-2, de aquisição, na Suécia, de 36 caças (Gripen) multimissão para



substituir os Mirage 2000, desativados em 2013; e KC-390, de aquisição, no Brasil, de aeronaves de transporte tático, com incremento das possibilidades de transporte nesta área de atuação, com dualidade tecnológica civil e militar.

A demanda por produtos estratégicos de defesa é uma excelente oportunidade para o desenvolvimento e fortalecimento da BID. Para que isso seja consolidado, há toda uma preocupação acerca da proteção do segredo industrial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa.

Rossi discorre sobre o sigilo no âmbito da Lei nº 12.598/2012:

A Lei nº 12.598/2012 não contém qualquer disposição específica sobre a confidencialidade nos contratos. Há, no entanto, um princípio implícito da observância do sigilo. A lei prevê que o contrato pode determinar a segregação de área reservada para pesquisa, projeto, desenvolvimento, produção ou fabricação de um produto ou sistema de defesa (art. 3º, § 5º). A segregação é um indicativo de que a confidencialidade deve ser protegida, independentemente de outras medidas, conforme previsto no Acordo Trips (art. 39, § 2, alínea c). (ROSSI, 2016, p. 20).

A proteção à confidencialidade se torna absolutamente necessária e cautelosa nos casos que possam comprometer a segurança nacional, como referencia o artigo 1º do Decreto Nº 2.295, de 4 de agosto de 1997, com redação dada pelo Decreto nº 10.631, de 18 de fevereiro de 2021, ao dispensar a licitação nas compras e contratações de obras ou serviços quando a revelação de sua localização, necessidade, característica do seu objeto, especificação ou quantidade coloque em risco objetivos da segurança nacional relativas a:

- I - aquisição de recursos bélicos navais, terrestres e aeroespaciais;
- II - contratação de serviços técnicos especializados na área de projetos, pesquisas e desenvolvimento científico e tecnológico;
- III - aquisição de equipamentos e contratação de serviços técnicos especializados para as áreas de:
 - a) inteligência;
 - b) segurança da informação;
 - c) segurança cibernética;
 - d) segurança das comunicações; e
 - e) defesa cibernética; e
- IV – lançamento de veículos espaciais e respectiva contratação de bens e serviços da União para a sua operacionalização. [...] (BRASIL, 1997, 2021a).



Rossi afirma que, nos contratos, sigilo, segredo e confidencialidade são utilizados como sinônimos. Nos direitos da propriedade intelectual, o segredo é um dos regimes jurídicos de proteção de informação, proteção essa contra a divulgação não autorizada, responsabilizando assim aquele que atua dessa forma. A confidencialidade é, por sua vez, o regime jurídico que protege o acesso ao dado, conhecimento ou informação com caráter sigiloso (ROSSI, 2016).

Nos contratos que envolvem tecnologia, segundo Silveira, o objetivo principal está no segredo industrial ou do negócio, que contém os conhecimentos secretos e não secretos de difícil acesso, relativos a um produto ou processo industrial ou gerencial. Nessa seara é abrangido o desenvolvimento dos produtos estratégicos de defesa (SILVEIRA, 2014).

Cannady ao discorrer sobre a influência dos segredos comerciais na negociação de acordos de licenciamento e desenvolvimento considera que:

Os segredos comerciais não têm qualquer procedimento de registo público; ao contrário, são protegidos pelo estrito compromisso dos proprietários em mantê-los sob sigilo e divulgá-los somente após o destinatário ter assinado um acordo de confidencialidade. As empresas de tecnologia têm segredos comerciais relacionados ao know-how de seus melhores técnicos. Eles também podem ter bancos de dados relacionados ao design do produto, resultados de testes para otimização, controle de qualidade, protocolos para fabricação, montagem e teste, identificação e preferência do cliente, logística e nomes de vendedores/fornecedores, preços e capacidade de fabricação. Assim, o significado da estratégia para trabalhos e informações é lidar com esses ativos intelectuais para que tomem seus devidos lugares como baluartes de um valioso portfólio de PI, ao lado de patentes, marcas e outros tipos de PI. (CANNADY, 2015, p. 54-55, tradução nossa).

A Lei Nº 12.598, de 21 de março de 2012, em seu artigo 3º, § 2º, estabelece que editais e contratos relativos a produtos estratégicos de defesa devem conter cláusulas alusivas a transferência de direitos de propriedade intelectual ou industrial (BRASIL, 2012).

Tais cláusulas são negociadas entre as partes acerca dos respectivos objetos e especificidades. Envolvidos segredos industriais, a cautela em relação a estes deve ser devidamente capturada, uma vez que na transferência de tecnologia transfere-se o conhecimento em si, objeto mediato do contrato.



Os contratos de transferência de tecnologia têm por objeto imediato a obrigação de licenciar ou ceder os direitos concernentes a tecnologia ou conhecimento. O objeto mediato é a tecnologia ou o conhecimento em si (AREAS; FREY, 2019).

Segundo Rossi (2016, p. 157), não é obrigatório o registro de contratos de transferência de tecnologia, sendo necessário, no entanto, para produzir efeitos perante terceiros. Tal assertiva decorre do disposto no artigo 211 da Lei de Propriedade Industrial (LPI).

Em contraposição ao supracitado autor, nos termos da Instrução que trata da Propriedade Intelectual e Inovação, aplicada às Instituições Científicas e Tecnológicas do Comando da Aeronáutica (COMAER) - ICA 80-10, aprovada nos termos da Portaria DCTA nº 80/DGI, de 4 de abril de 2013, “[...] é obrigatório o registro ou a averbação de instrumentos jurídicos lavrados em processos de transferência de tecnologias no âmbito do DCTA junto ao órgão público competente, para todos os efeitos legais.” (BRASIL, 2013b).

Verifica-se, portanto, a obrigatoriedade do registro de contratos de transferência de tecnologia na esfera do DCTA. Um exemplo para essa exigência são as regras de controle de exportação e demais tipos de controle de exportação dos Estados Unidos e outros países a que estão sujeitas aeronaves (produtos estratégicos de defesa) ou seus itens controlados em razão dos efeitos perante terceiros.

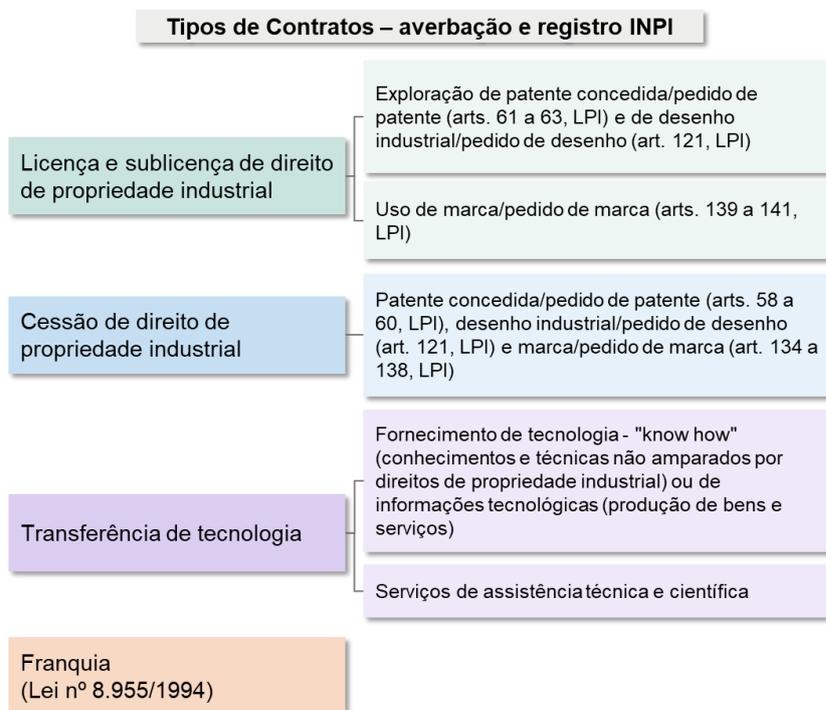
Cannady (2015, p. 393), ao tratar dos Termos de Controle de Exportação, descreve que nos Estados Unidos o *Export Administration Act* e o *Arms Export Control Act* estabelecem as restrições de exportação de bens e informações técnicas. O primeiro é regulamentado pela *Export Administration Regulations* (EAR) e o segundo pela *International Traffic in Arms Regulations* (ITAR). As partes devem solicitar licenças restritas para bens militares bem como para informações técnicas militares e criptografadas, como certificados de usuário final (*End User*), no qual o comprador é o responsável pelo item controlado, o que requer absoluta cautela sob pena de responder criminalmente pela violação.

Faz-se relevante apontar a diferença entre a licença e a cessão desses direitos. Conforme expressa Areas e Frey (2019, p. 58), a primeira refere-se à autorização para

explorar e usufruir desses direitos, enquanto a segunda associa-se à transferência de titularidade desses direitos.

A título de ilustração apresenta-se a classificação dos tipos de contratos de licença, sublicença e de cessão de direitos de propriedade industrial, bem como os contratos de transferência de tecnologia e de franquia elencada na Instrução Normativa nº 70, de 11 de abril de 2017, do Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), conforme figura 1 a seguir apresentada.

FIGURA 1. Tipos de contratos de licença, sublicença e de cessão de direito de propriedade industrial, de transferência de tecnologia e de franquia - averbação e registro no INPI



Fonte: elaborado pelo autor com base em INPI (2017)

Cumprе salientar que, nos termos do art. 75 da LPI, regulamentado pelo Decreto nº 2.553, de 16 de abril de 1998, pedidos de patente relacionados à defesa nacional tramitam em caráter sigiloso. O INPI solicita à Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República manifestação quanto ao caráter sigiloso, que, após 60 (sessenta) dias sem manifestação, tramita normalmente (BRASIL, 1996, 1998).



Ademais, é vedado o seu depósito no exterior, bem como qualquer divulgação, salvo se expressamente autorizado. Ressalta-se que a exploração e a cessão do pedido ou da patente de interesse da defesa nacional dependem eminentemente de prévia autorização do órgão competente, assegurada indenização em caso de restrição dos direitos do depositante ou do titular (BRASIL, 1996, 1998).

Freitas (2011, p. 71) ressalta, no entanto, que tanto a lei referenciada quanto o decreto que a regulamenta estão quase que em sua totalidade sem eficácia. Vários países, por sua vez, utilizam essa modalidade de proteção para resguardar os conhecimentos estratégicos e adquirir vantagens econômicas e comerciais, impedindo países em desenvolvimento, como o Brasil, de ter acesso às respectivas tecnologias.

As empresas que têm interesse nessa proteção e que necessitam de expressa autorização para fazê-lo, muitas vezes perdem a oportunidade dessa proteção e da garantia do diferencial competitivo do produto por falta de conhecimento e aplicação do prescrito em lei.

5.5 BENEFÍCIOS GERADOS AO BRASIL COM A PROTEÇÃO DO SEGREDO INDUSTRIAL NO FORTALECIMENTO DA BASE INDUSTRIAL DE DEFESA E NA TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA

Segundo o Livro Branco de Defesa Nacional, para que a BID atinja condições e capacitação plena para atender às demandas de produtos e de serviços de defesa e segurança nacional é necessário o domínio de tecnologias críticas e o estabelecimento, a ativação e a integração da infraestrutura de C,T&I (BRASIL, 2018).

Ao discorrer acerca de C,T&I, dispõe o Livro Branco de Defesa Nacional:

Compartilhar ou cercear o conhecimento científico e tecnológico é uma decisão política que interfere diretamente nas negociações comerciais entre países, incluindo as negociações de produtos de defesa.

Para atender às orientações contidas na Estratégia Nacional de Defesa, o Ministério da Defesa, em coordenação com outros ministérios e com representações dos setores empresarial e acadêmico, desenvolve ações no sentido de integrar os sistemas de ciência e tecnologia existentes no Brasil. Com visão de futuro, as Forças Armadas passam por uma verdadeira transformação, em que o domínio das capacitações operacionais vai sedimentar a dissuasão brasileira. Nessa lógica, os Produtos e Sistemas de Defesa deverão atender às demandas da área militar.



A interação entre instituições de pesquisa civis e militares, universidades e empresas é fundamental para integrar os esforços na criação de polos de alta tecnologia em variadas áreas. Os polos tecnológicos devem estar diretamente ligados a processos de planejamento que envolvam governo e sociedade, com destaque especial para os incentivos do Estado ao desenvolvimento tecnológico. (BRASIL, 2018, p. 158).

Cumprir destacar que segundo Etzkowitz e Chunya (2017, p. 23), na hélice tríplice, modelo reconhecido internacionalmente com a finalidade de desenvolver estratégia de inovação bem-sucedida, são examinados aspectos fortes e fracos para aperfeiçoamento das relações entre universidades, indústrias e governos.

Nesse contexto, a Constituição da República Federativa do Brasil prescreve em seu artigo 219, parágrafo único, incluído pela Emenda Constitucional nº 85/2015:

Art. 219 [...] Parágrafo único. O Estado estimulará a formação e o fortalecimento da inovação nas empresas, bem como nos demais entes, públicos ou privados, a constituição e a manutenção de parques e polos tecnológicos e de demais ambientes promotores da inovação, a atuação dos inventores independentes e a criação, absorção, difusão e transferência de tecnologia. (BRASIL, 1988).

Silva (2022), ao discorrer sobre o modelo da hélice tríplice, aplicado à indústria de defesa no Brasil, descreve a sua importância no favorecimento do desenvolvimento científico e tecnológico interno baseado no conhecimento desenvolvido pelas universidades, compartilhado com a indústria para gerar tecnologias nacionais e competitivas, enquanto o governo trata de sua regulação e fomenta a atividade por meio de políticas públicas de incentivo à pesquisa. A tríplice hélice é significativamente representada nos parques tecnológicos, como o Parque Tecnológico de São José dos Campos, relacionado à indústria aeroespacial, que contempla o Instituto Tecnológico da Aeronáutica (ITA), o Centro Tecnológico da Aeronáutica (CTA), bem como o Centro de Projetos e Desenvolvimento do Gripen, GDDN, do inglês, *Gripen Design and Development Network*. O GDDN é o alicerce do desenvolvimento tecnológico do novo caça do Brasil (produto do Projeto FX-2) com a integração da SAAB (contratada no contrato de aquisição dos caças), Embraer, AEL, ATECH, parceiros envolvidos no



programa e partes governamentais. Essa transferência de tecnologia capacita o Brasil a desenvolver, produzir e manter os caças.

Silva (2022) ainda salienta que na indústria de defesa no Brasil, o Governo é apontado como principal consumidor do produto final e detentor da tecnologia desenvolvida.

Além dos contratos firmados para desenvolvimento e aquisição de produtos estratégicos de defesa, que refletem essa concepção, são celebrados Acordos de Cooperação com a representação da tríplice hélice com troca de informações e conhecimento de interesse nacional com vistas ao fortalecimento da BID.

Dessa forma, a comercialização de tal tecnologia, nos cenários nacional e internacional, traz benefícios ao país como, por exemplo, por intermédio dos *royalties*, tipo de vantagem econômica decorrente da transferência de tecnologia, adiante detalhada.

Ressalta-se que além dos *royalties*, que podem ser percentuais, escalonados ou variáveis, e mínimos, há os seguintes tipos de vantagem econômica advindos da transferência de tecnologia: pagamento inicial ou *lump sum*, pagamentos fixos, participação no capital social de empresas e em fundos de investimento, assistência técnica, atualizações e manutenção e responsáveis por licenciamentos de propriedade industrial futura em cotitularidade, limitação de responsabilidade dado o risco (QUINTELLA; TEODORO; FREY, 2019).

A pesquisa faz referência apenas aos *royalties* considerando que esta é a vantagem econômica advinda dos produtos estratégicos de defesa oriundos dos contratos de transferência de tecnologia celebrados pela Aeronáutica, conforme expresso na própria definição de transferência de tecnologia, a seguir transcrita, contida na norma interna (NSCA 80-10) que dispõe sobre o tratamento da informação tecnológica privilegiada no âmbito do Sistema de Inovação da Aeronáutica (SINAER), aprovada por meio da Portaria DCTA nº 27/NGI, de 12 maio 2020.

[...] TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA (TT)

Processo de transferência de conhecimento tecnológico, podendo incluir a cessão de direitos sobre criação, bem como a licença para outorga de direito de uso e exploração de patentes, condicionadamente ou não ao pagamento



de royalties ou, simplesmente, o fornecimento de tecnologia. (BRASIL, 2020c).

Na Instrução que trata da Propriedade Intelectual e Inovação, aplicada às Instituições Científicas e Tecnológicas do COMAER (ICA 80-10), foi estabelecido, como parâmetro, tanto no licenciamento como na venda a terceiros da tecnologia, o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento líquido decorrente da exploração comercial para a negociação do pagamento de *royalties* (BRASIL, 2013b).

Essa retribuição por meio dos *royalties*, pagos pelo direito de exploração, uso, comercialização dos produtos estratégicos de defesa, pode ser considerada também como uma forma de compensação financeira. Os correspondentes valores são considerados retribuição porque significam reinvestimento na BID e conseqüentemente no desenvolvimento tecnológico nacional, na qualidade da tecnologia, na gestão da informação e na própria proteção do segredo industrial. Nesse aspecto, não há como dissociar os conceitos dos segredos, havendo uma complementação entre estes.

No entanto, o comércio de produtos de defesa, neles incluídos os produtos estratégicos de defesa, é restrito. Pondera o Livro Branco de Defesa Nacional:

[...] Vários países desenvolvem política tecnológica e industrial voltada para sua indústria de defesa, e as compras governamentais se pautam não apenas por questões técnicas e econômicas, mas também por interesses geopolíticos. Esse aspecto gera cerceamento e restrição de transferências de vários produtos e tecnologias por parte dos países detentores para aqueles que não os possuem.

[...] O fortalecimento da Base Industrial de Defesa são metas delineadas na Estratégia Nacional de Defesa. Além da finalidade de prover produtos, serviços e sistemas necessários às Forças Armadas, o setor funcionará como indutor de inovações tecnológicas com aplicações civis, dado o caráter dual das tecnologias envolvidas. (BRASIL, 2018, p. 408; 410).

Para o fortalecimento da BID por meio da expansão da demanda por produtos estratégicos de defesa e da consolidação competitiva, a indústria nacional de defesa passa por vários desafios: aumento de investimentos em pesquisa, desenvolvimento e inovação, expansão da participação nos mercados interno e externo e fortalecimento da cadeia de fornecedores no Brasil.



A Política Nacional de Defesa assevera, no entanto:

A falta de regularidade nas aquisições de Produtos de Defesa – PRODE e da alocação de recursos orçamentários tem desestimulado os investimentos por parte da Base Industrial de Defesa – BID. As demandas das Forças Armadas e a defasagem tecnológica provavelmente manterão inalterados os níveis de produção da BID dos últimos anos. Nesse sentido, o ritmo do desenvolvimento tecnológico brasileiro, considerando os atuais níveis de investimento, não permite vislumbrar a eliminação da dependência externa em áreas de fundamental importância para a indústria, nos próximos vinte anos.

[...] Nesse contexto, a defesa do Brasil exige o permanente fortalecimento de sua Base Industrial de Defesa – BID, formada pelo conjunto de organizações estatais e privadas, civis e militares, que realizem ou conduzam pesquisas, projetos, desenvolvimento, industrialização, produção, reparo, conservação, revisão, conversão, modernização ou manutenção de produtos de defesa, no País. (BRASIL, 2018, p. 450-464).

Dentro do complexo científico-tecnológico se insere também a transferência de tecnologia e a compensação comercial, tecnológica e industrial em importações (*offset*), que se estabelecem como objetos de um negócio jurídico, em que a confidencialidade deve ser criteriosamente preservada.

A compensação, definida no inciso VII do artigo 2º da Lei nº 12.598 é:

[...] toda e qualquer prática acordada entre as partes, como condição para a compra ou contratação de bens, serviços ou tecnologia, com a intenção de gerar benefícios de natureza tecnológica, industrial ou comercial, conforme definido pelo Ministério da Defesa. (BRASIL, 2012).

A Instrução que dispõe sobre os Preceitos para a Negociação de Acordos de Compensação Tecnológica, Industrial e Comercial na Aeronáutica (ICA 360-1), aprovada pela Portaria nº 393/GC4, de 20 de março de 2020, disciplina que a obrigação da compensação é o “[...] Valor da contrapartida a ser prestada pelo fornecedor estrangeiro à Contratante, em decorrência de um Contrato de importação de Produtos de Defesa.” (BRASIL, 2020b).

São utilizados como parâmetros nas negociações de contratos de importação de produtos de defesa um valor líquido igual ou superior a US\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de dólares) ou valor equivalente em outra moeda, em uma compra



ou cumulativamente com um mesmo fornecedor em um período de até 12 (doze) meses. Neste caso, é obrigatória a celebração de um Acordo de Compensação. Já nas negociações com valores líquidos inferiores ao referenciado, a celebração do respectivo Acordo fica a cargo e no interesse do Comando da Aeronáutica (BRASIL, 2020b).

Rossi, descreve a confidencialidade na transferência de tecnologia e conclui evidenciando a discricionariedade governamental no âmbito da transferência de tecnologia, conforme a seguir se transcreve:

A confidencialidade pode ser uma questão relevante em dois momentos do relacionamento entre os interessados na PD&I, na fase de negociação e na de execução do contrato. Na negociação, dados sigilosos de uma parte podem ser requeridos pela outra como necessários à avaliação da conveniência e das condições do negócio. No caso da transferência de tecnologia, por exemplo, o receptor provavelmente necessitará conhecer a tecnologia a ser transferida, enquanto o transferente necessitará conhecer as capacidades do receptor e a área de atuação, especialmente quando a transferência se der com licenciamento de marca ou patente.⁴⁸ Na execução do contrato, dados sigilosos podem ser aportados pelas partes para a consecução dos objetivos do contrato. Nos dois casos, os dados devem ser protegidos por meio do vínculo de confidencialidade.

[...] Durante a negociação, dados sigilosos não devem ser transmitidos à outra parte sem que esse vínculo esteja formalizado no contrato preliminar. Como afirmado, a obrigação de guardar sigilo, nos negócios, decorre abstratamente do próprio ordenamento jurídico. A deliberação das partes, de outro modo, especifica condutas, o que torna o relacionamento mais transparente e reduz os riscos jurídicos do negócio.

[...] No que diz respeito à transferência de tecnologia, há duas disposições que colocam em evidência a discricionariedade governamental: a) o governo poderá realizar licitação garantindo ao fabricante de produtos de defesa ou ao instituto de tecnologia nacionais, em percentual e conforme estabelecido no contrato, a transferência do conhecimento tecnológico empregado ou a participação na cadeia produtiva; b) contratos que envolvam produtos estratégicos de defesa ou de sistemas de defesa conterão cláusulas sobre a transmissão de direitos de propriedade intelectual e discriminarão poderes reservados ao governo federal para fornecer capacitação tecnológica para terceiros. (ROSSI, 2016, p. 158-162).

Trata-se de um ambiente em plena concorrência; logo, as partes envolvidas devem se precaver e se resguardar para que informações estratégicas, circundadas por vantagens comerciais, não sejam transmitidas a um possível concorrente, considerando, principalmente, que, o objeto de análise refere-se a produtos estratégicos de defesa afetos à segurança nacional.



A Política Nacional de Defesa atribui então a “importância de se implementar uma política de formação em ciências básica e aplicada, privilegiando-se a aproximação da produção científica com as atividades relativas ao desenvolvimento tecnológico da Base Industrial de Defesa.” (BRASIL, 2018, p. 466).

Nos termos da Portaria GM-MD nº 3.439, de 18 de agosto de 2021, que revogou a Portaria Normativa nº 1888/MD, de 23 de dezembro de 2010, e aprova a política de propriedade intelectual do Ministério da Defesa (MD), uma das diretrizes para a sua implantação é a proteção do conhecimento, do uso e da exploração da propriedade intelectual associada às necessidades da Defesa Nacional e outras desenvolvidas no âmbito das Instituições Científicas e Tecnológicas do MD. Para tanto, ineditamente, foi atribuído como ação estratégica o estabelecimento de medidas específicas para a proteção e o fornecimento de *know-how* e segredo industrial, no interesse da Defesa Nacional (BRASIL, 2021b).

A atual política de propriedade intelectual do Ministério da Defesa é um passo importante para a proteção do segredo industrial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa e para o trato das informações e do conhecimento científico, tecnológico e inovador, com ênfase no adequado fundamento legal e contratual que transmite segurança jurídica e proteção à propriedade industrial e aos segredos, constante em todas as fases do processo, frente aos benefícios que estes podem gerar para o país.



6 METODOLOGIA

A metodologia empregada foi a pesquisa descritiva e explicativa, por meio de mapeamento documental de legislações nacionais e internacionais e consultas doutrinárias.

Segundo Triviños (1987 apud GERHARDT; SILVEIRA, 2009, p. 35), “A pesquisa descritiva exige do investigador uma série de informações sobre o que deseja pesquisar. Esse tipo de estudo pretende descrever os fatos e fenômenos de determinada realidade.” O objeto desta pesquisa descreve um estudo de correlações entre conceitos de segredo industrial, sua natureza jurídica e o emprego destes na transferência de tecnologia.

Explicativa, em continuidade à descritiva, no sentido de detalhar e aprofundar o conhecimento da realidade para orientar operadores e gestores de contratos a resguardar a transferência de tecnologia do segredo industrial de produtos estratégicos de defesa, com ênfase na gestão da informação.

O método é indutivo, uma vez que “[...] a aproximação dos fenômenos caminha geralmente para planos cada vez mais abrangentes, indo das constatações mais particulares às leis e teorias.” (MARCONI, M. A.; LAKATOS, E. M., 2017, p. 107).

De acordo com os dados obtidos na pesquisa e os procedimentos de coleta, análise e interpretação, a abordagem da pesquisa foi classificada como qualitativa, pois se buscou compreender o fenômeno, conceituando os diversos tipos de segredo e disciplinando como utilizá-los devidamente, com orientações teóricas e legais para que se demonstrasse os meios adequados à proteção do segredo industrial, especificamente, na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa no âmbito da FAB.

A pesquisa consubstanciou-se em revisão de literatura e em documentação ostensiva que permeia o tema, suficientes para que fossem atingidos os resultados esperados.

Quanto aos procedimentos metodológicos realizados, faz-se relevante destacar inicialmente a diferença apresentada por Gil entre a pesquisa bibliográfica e a pesquisa documental, com ênfase na natureza das fontes:



A pesquisa bibliográfica é elaborada com base em material já publicado. Tradicionalmente, essa modalidade de pesquisa inclui ampla variedade de material impresso, como livros, revistas, jornais, teses, dissertações e anais de eventos científicos. Todavia, em virtude da disseminação das novas tecnologias de comunicação e informação, passaram a incluir materiais em outros formatos, como discos, fitas magnéticas, microfilmes, CDs, bem como o material disponibilizado pela Internet.

[...] A pesquisa documental é utilizada em praticamente todas as ciências sociais e constitui um dos delineamentos mais importantes no campo da História e da Economia. Como delineamento, apresenta muitos pontos de semelhança com a pesquisa bibliográfica, posto que nas duas modalidades utilizam-se dados já existentes. A principal diferença está na natureza das fontes. A pesquisa bibliográfica fundamenta-se em material elaborado por autores com o propósito específico de ser lido por públicos específicos. Já a pesquisa documental vale-se de toda sorte de documentos, elaborados com finalidades diversas, tais como assentamento, autorização, comunicação, etc. Mas há fontes que ora são consideradas bibliográficas, ora documentais. Por exemplo, relatos de pesquisas, relatórios e boletins e jornais de empresas, atos jurídicos, compilações estatísticas etc. Assim, recomenda-se que seja considerada fonte documental quando o material consultado é interno à organização, e fonte bibliográfica quando for obtido em bibliotecas ou bases de dados. (GIL, 2022, p. 44).

Os procedimentos metodológicos foram efetuados por meio de pesquisas bibliográficas, em que os dados foram colhidos por meio de fontes secundárias já analisadas e publicadas, como obras escritas, artigos científicos, doutrina, cautelosamente aferidos, e pesquisas documentais por meio da adequada fundamentação legal atribuída ao contexto ideal, sendo utilizadas normas internas ostensivas da Aeronáutica.

O mapeamento dessas normas e da competência das unidades que gerenciam a execução dos contratos afetos aos produtos estratégicos de defesa, bem como das que realizam a gestão do conhecimento, da propriedade intelectual, da transferência de tecnologia e da segurança da informação, foi avaliado por meio de uma análise SWOT (FOFA), que retratou as principais forças, fraquezas e oportunidades e ameaças identificadas ao longo da investigação.

Na sequência, estrategicamente, foram avaliados os riscos e seus possíveis danos ou efeitos para tomada de decisão dos gestores públicos em relação às medidas protetivas para resguardar os segredos industrial e comercial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa.



7 RESULTADOS E DISCUSSÃO

A partir da metodologia desenvolvida para a presente pesquisa, buscou-se investigar contratos da Aeronáutica na transferência de tecnologia de produtos estratégicos de defesa que envolvem segredo industrial.

Objetivou-se apontar os mecanismos para a proteção do segredo industrial dos produtos estratégicos de defesa de forma a difundir a todos que lidam com os respectivos contratos acerca da necessidade da proteção e dos meios adequados a essa finalidade, com enfoque na gestão da informação e dos contratos, assim como nortear quanto ao retorno proporcionado ao país por meio da adequada transferência de tecnologia.

O caminho percorrido acerca do contexto histórico das legislações internacionais e nacionais que permeiam a transferência de tecnologia do segredo industrial, da natureza jurídica e dos conceitos de segredo industrial em face da concorrência desleal sob o enfoque legal e contratual, demonstrado teoricamente e por meio da prática consubstanciada na experiência profissional em projetos estratégicos de defesa e na aplicabilidade dos ensinamentos vivenciados levaram à pesquisa quanto aos mecanismos ideais para a proteção do segredo industrial dos produtos estratégicos de defesa.

A salvaguarda do segredo industrial sob o enfoque do ambiente de inovação da BID, atinente à modernização, desenvolvimento e produção de produtos estratégicos de defesa, volta-se aos contratos e aos direitos provenientes da proteção da propriedade industrial com o fim de retorno e sucesso dos resultados de todos os investimentos.

Desse modo, verificou-se que o desenvolvimento e a produção de produtos estratégicos de defesa requerem um criterioso e cauteloso trato das informações e do conhecimento científico, tecnológico e inovador, com ênfase no adequado fundamento legal e contratual para transmitir segurança jurídica e proteção aos segredos, constantes em todas as complexas fases do processo, frente aos benefícios que estes podem gerar para o país na transferência de tecnologia, seja pelo avanço tecnológico ou por vantagens econômicas que implicam no reinvestimento na BID do Brasil.



A FAB deparou-se com questões contratuais e políticas envolvendo a proteção do segredo industrial do Projeto KC-390.

Licenciamento, sublicenciamento, transferência de tecnologia e know-how foram avaliados em decorrência da participação em uma *joint venture* quando da possibilidade de fusão entre a Embraer e a Boeing, acerca da utilização desses instrumentos em razão da proteção do segredo industrial frente à soberania e defesa nacionais.

No caso do Gripen, cujo contrato foi assinado em 2014, profissionais que deixaram o Brasil com destino à Suécia e vice-versa carregam consigo tecnologia e conhecimento poderosos como inovações, novos desenvolvimentos, modificações de engenharia e compensação comercial, tecnológica e industrial em importações (*offset*) atrelada.

Evidenciou-se que a proteção do segredo industrial é absolutamente necessária para a capacitação do Brasil no desenvolvimento, produção e manutenção dos caças. Verificou-se também que a fundamentação legal inadequada impacta na condução dos trabalhos dos operadores de contratos bem como na tomada de decisão dos gestores.

Mostrou-se eminente a necessidade de avaliar se as legislações internas ostensivas existentes seriam suficientes para serem utilizadas estrategicamente na adoção de medidas protetivas na negociação desses contratos.

Para esse propósito, foram mapeadas informações não sigilosas advindas de normas internas ostensivas, portanto, públicas, de forma a não utilizar e não comprometer quaisquer informações sensíveis do COMAER. Essas normas são aprovadas por intermédio de Portarias do COMAER.

Outrossim, foi investigada a competência das unidades que gerenciam os contratos de desenvolvimento, modernização ou aquisição de produtos estratégicos de defesa, bem como das unidades que realizam a gestão do conhecimento, da propriedade intelectual, da transferência de tecnologia e da segurança da informação nos projetos que abrangem produtos estratégicos de defesa, também por meio de Portarias aprovadas pelo COMAER, Regimentos Internos e Regulamentos das respectivas unidades.

Foi utilizado como parâmetro o estudo de caso na situação vivenciada no projeto KC-390 (aquisição de cargueiro tático militar). A possibilidade de fusão entre empresas e a criação de uma joint venture, onde questões contratuais e políticas envolveram inúmeras análises e discussões acerca da proteção do segredo industrial do Projeto KC-390, serviram de paradigma para outros projetos do COMAER/FAB. Foi elaborada análise SWOT (FOFA), sigla em língua inglesa, das iniciais *Strengths*, correspondente às Forças, *Weaknesses*, equivalente às Fraquezas, *Oportunities*, em relação às Oportunidades, e *Threats*, relativa às Ameaças, constante do Apêndice B, com o objetivo de identificar nos projetos do COMAER suas forças e fraquezas e apontar ameaças e oportunidades no ambiente externo para preservação do segredo industrial, conforme Figura 2 a seguir apresentada.

FIGURA 2. Dados utilizados para a elaboração da matriz SWOT com quatro quadrantes com atributos positivos e aspectos negativos, bem como aspectos internos e externos ao COMAER

	ATRIBUTOS POSITIVOS	ATRIBUTOS NEGATIVOS
ASPECTOS INTERNOS	<ul style="list-style-type: none"> ▪ STRENGTHS (Forças): atingimento de metas. Exploração de normas internas do COMAER. Orientação de atividades de P&D – fomento à BID. 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ WEAKNESSES (Fraquezas): fatores que possam prejudicar as atividades da organização.
ASPECTOS EXTERNOS	<ul style="list-style-type: none"> ▪ OPPORTUNITIES (Oportunidades): demonstração das consequências do enquadramento jurídico adequado. 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ THREATS (Ameaças): particularidades que impedem o atingimento das metas e, portanto, o cumprimento do papel institucional da organização e que impactem as oportunidades vislumbradas.

Fonte: Elaborada pela autora desta pesquisa com base em SEBRAE (2018)



Quanto às forças, explorando as normas internas do COMAER, verificou-se que este, conhecedor da necessidade de capacitação e competitividade da indústria de Defesa, orienta atividades de pesquisa e desenvolvimento (P&D), tudo voltado ao fomento à Base Industrial Brasileira.

Examinou-se que, desde 2017, foi enfatizado o estabelecimento das competências para a proteção do segredo industrial na transferência de tecnologia pelo Núcleo de Gestão da Inovação, o qual exerce as atribuições de Núcleo de Inovação Tecnológica (NIT). Apurou-se também que todos os contratos que envolvem segredo industrial e comercial são protegidos por cláusulas de confidencialidade.

O edital de licitação, neste caso específico, é tratado como Pedido de Oferta (do inglês *Request For Proposal* - RFP). Refere-se ao processo de análise de oferta de dispensa de licitação ou inexigibilidade, em face da fundamentação legal exercida com base nos artigos 24 ou 25 da Lei nº 8.666/93 (ainda vigente e em pleno uso, mesmo com o advento da Lei nº 14.133/2021 - Lei de Licitações e Contratos Administrativos).

Salienta-se que a Lei nº 8.666/93 produz efeitos sobre os contratos assinados sob sua égide. Desde o lançamento do RFP, há um Termo de Compromisso de Manutenção de Sigilo para preservação das informações e das atividades executadas nos projetos, que não possui prazo de duração, por tratarem-se de dados de acesso restrito relacionados à defesa nacional.

Em relação às fraquezas, foi examinado que a unidade que gerencia os contratos de desenvolvimento e os contratos de aquisição de produtos estratégicos de defesa deve observar a hierarquia junto ao NIT nas questões acerca da proteção do segredo industrial, mantendo conexão direta e constante com este de forma a não provocar morosidade nos processos de gestão.

Também foi levantado como possível fraqueza o enquadramento jurídico inadequado a título de modalidade de licitação.

No tocante às ameaças, observando-se a publicação dos extratos dos contratos ou de dispensas e de inexigibilidades de licitação no Diário Oficial da União, verificou-se que nem todos os contratos que têm por objeto produtos estratégicos de defesa levam em consideração no enquadramento jurídico o comprometimento da



segurança nacional, o que gera a possibilidade de indagação por órgãos de controle externo acerca da alegação de sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

Como oportunidades, foram demonstradas as consequências do enquadramento jurídico adequado que fortalece a proteção do segredo industrial e comercial na transferência de tecnologia para assegurar a atualização do aparelhamento das Forças Armadas, bem como sua autonomia nas tecnologias indispensáveis e a concretização das exportações e consequentes *royalties*.

Assim, foram examinados e identificados os prós e os contras para a tomada de decisão do gestor público, em busca de estratégias adequadas e equilibradas na adoção de medidas protetivas nas negociações.

Constatou-se que a utilização dessas técnicas aponta e avalia os riscos na identificação dos possíveis danos ou efeitos que cada uma das fraquezas e ameaças pode gerar em negociações de transferência de tecnologia de produtos estratégicos de defesa e que possam consequentemente comprometer os processos de gestão.

Tudo isso contribui na própria constatação dos problemas e nas formas de solução.

Ademais, foram apuradas e identificadas as áreas de risco que devem ser averiguadas com maior afinco de forma a estruturar as informações indispensáveis à análise a fim de sanar e mitigar problemas nesse sentido, apurando-se se havia ou não controle adequado.

Tanto as consequências quanto a probabilidade de ocorrência dos riscos foram analisadas de maneira a indicar um nível estimado de risco (baixo, médio ou alto). A investigação visou constatar também se o risco é realmente quantificável, apurando-se que nem sempre o é. Enumeradas as informações, a intenção foi classificar o potencial do impacto dos riscos, de maneira a priorizá-las para a tomada de decisão do gestor público, uma vez que todo segredo industrial de um projeto pode ser comprometido.

Como resultado, foram assim apresentadas técnicas para atingirem-se estratégias adequadas e equilibradas na adoção de medidas protetivas nas negociações em preservação do segredo industrial e comercial.



8 IMPACTOS

Da pesquisa verificou-se que diante de uma fundamentação legal inadequada pode ser impactada a condução dos trabalhos dos operadores de contratos de desenvolvimento, de aquisição e de transferência de tecnologia de produtos estratégicos de defesa bem como a tomada de decisão dos gestores, uma vez que o possível comprometimento da segurança nacional pode gerar a possibilidade de indagação por órgãos de controle externo quanto à alegação de sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

O longo prazo para o desenvolvimento desses produtos e conseqüentemente sua produção impactam os respectivos contratos. Estes, associados a inúmeros cortes orçamentários ao longo de suas vigências, podem gerar a baixa escala de produção, abalando os resultados financeiros das empresas contratadas e conseqüentemente dos fornecedores, prejudicando a BID, considerando que pode afetar a disseminação do conhecimento.

Nesse patamar, vislumbra-se a possibilidade de prejuízos e danos financeiros e patrimoniais que afetam o lucro das empresas, assim como suas possibilidades de investimentos em novas pesquisas e desenvolvimentos tecnológicos com instituições públicas e privadas de pesquisa científica e tecnológica. As empresas de capital aberto, por terem ações listadas nas bolsas de valores, devem inclusive satisfação aos seus investidores, uma vez que parcela do lucro é distribuída aos sócios na forma de dividendos proporcionalmente ao número de ações de cada um.

Produtos estratégicos de defesa são fruto de contratos administrativos, portanto de regime jurídico de direito público, absolutamente distintos dos contratos de Direito Privado. O papel dos gestores públicos, dos administradores e dos empregados, em estrito cumprimento às leis e ao ordenamento jurídico é extremamente relevante em relação ao sigilo das informações atinentes a esses contratos e ao uso destas diante da concorrência entre as empresas em face do fortalecimento do desenvolvimento nacional, tecnológico e econômico do Brasil.

Os gestores públicos, de acordo com cada situação específica avaliada segundo a classificação do impacto dos riscos, devem municiar-se por meio de



estratégias adequadas para a adoção de medidas protetivas nas negociações em preservação do segredo industrial que envolve os contratos que têm por objeto produtos estratégicos de defesa, inclusive em relação à concessão ou não de autorização relacionados a pedidos de patente por parte das empresas contratadas.

As empresas, por sua vez, necessitam avaliar o registro de suas patentes visto que estas proporcionam uma garantia de diferencial competitivo do produto. Os pedidos de patentes atrelados à defesa nacional tramitam em caráter sigiloso, sendo vedado o seu depósito no exterior. Muitas vezes pedidos de autorização por serem afetos à defesa nacional não são sequer analisados.



9 ENTREGÁVEIS DE ACORDO COM OS PRODUTOS DO TCC

9.1 PRODUTO TECNOLÓGICO I

Artigo apresentado na forma oral no XI ProspeCT&I 2021, V Congresso Internacional do Programa de Pós-Graduação em Propriedade Intelectual e Transferência de Tecnologia para Inovação (PROFNIT), aceito pela revista Cadernos de Prospecção, com título: Tratamento do segredo industrial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa: questionamentos frente à Lei de Acesso à Informação. Publicado no Periódico Cadernos de Prospecção em julho de 2022, conforme Apêndice A;

9.2 PRODUTO TECNOLÓGICO II

Matriz SWOT (FOFA), conforme Apêndice B.



10 CONCLUSÃO

O enquadramento jurídico adequado assegura o equilíbrio da proteção do segredo industrial, com o sucesso na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa.

É imperioso o fortalecimento da atuação colaborativa do Setor de Defesa com a comunidade acadêmica nacional e entre os setores público e privado, com a melhoria de políticas públicas voltadas para investir em ciência e tecnologia, para gerar o desenvolvimento qualitativo do Brasil, ressaltada a salvaguarda do segredo industrial, com atenção voltada aos contratos e aos direitos provenientes da proteção do segredo industrial, visando a adequação dos resultados de todos esses investimentos.

Verificou-se que, no Brasil, essa proteção jurídica existe, ainda que incipiente e pouco divulgada, exigindo-se um aprofundamento em seu estudo e emprego, frente aos benefícios que podem gerar para o país.

Agentes públicos e empregados públicos ou privados que lidam com os contratos que têm por objeto produtos estratégicos de defesa devem ser instruídos no trato do segredo industrial, das informações confidenciais e das classificadas em grau de sigilo. Um simples ato de divulgação de informação sensível pode colocar em risco projetos que envolvem inovações, novos desenvolvimentos, modificações de engenharia, compensação comercial, tecnológica e industrial em importações (*offset*), *royalties*, que levaram anos para obtenção de resultados, comprometendo a soberania e defesa nacionais bem como o segredo comercial.

Esses projetos são constituídos por propriedade intelectual pré-existente, adquirida e compartilhada, em sentido *lato*, cujos contratos, além de termos de confidencialidade, dispõem em suas cláusulas contratuais acerca das autorizações para acesso a tais informações. Mesmo com estes instrumentos de proteção a instrução quanto ao trato das informações é necessária.

Estes contratos, que contêm propriedade intelectual pré-existente, adquirida, paga pela contratante, e compartilhada, fruto da junção da pré-existente e da adquirida, que torna a tecnologia indivisível, gerando uma tecnologia derivada que



pertence a ambas as partes, requerem um tratamento particularizado uma vez que contêm dados sensíveis de segurança do país e das empresas e dependem da proteção destes para o diferencial competitivo.

Partes dos produtos estratégicos de defesa, fruto de projetos estratégicos de defesa no âmbito da FAB, abarcados pelo segredo industrial, podem ser patenteadas, sendo assegurado pelo INPI o caráter sigiloso, bem como vedado o seu depósito no exterior. Evidencia-se, portanto, que patentes relativas à defesa nacional são relevantes para projetos que envolvem produtos estratégicos de defesa bem como para tecnologias decorrentes, como é o caso dos projetos KC-390 e FX-2, em que é evidente a necessidade do sigilo acerca dos conhecimentos científicos e tecnológicos.

A desaplicação desse mecanismo em relação às patentes impede muitas vezes o desenvolvimento do país e conseqüentemente o seu crescimento científico e tecnológico, tornando-se irrefutável a necessidade de políticas públicas em face da exposição do Brasil perante os países desenvolvidos, que poderão adotar essa estratégia e beneficia-se desta.

Apesar de haver instruções internas relativas a Preceitos para a Negociação de Acordos de Compensação Tecnológica, Industrial e Comercial na Aeronáutica e à Gestão de Acordos de Compensação Tecnológica, Industrial e Comercial no DCTA, estas não enfatizam nem aprofundam na transferência de tecnologia do segredo industrial e na gestão da informação e dos contratos.

A política de propriedade intelectual do Ministério da Defesa, aprovada em 2021, apresenta pela primeira vez, expressamente, o desafio do estabelecimento de medidas específicas para a proteção e o fornecimento de *know-how* e segredo industrial, no interesse da Defesa Nacional. É extremamente relevante para a proteção do segredo industrial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa e para o trato das informações e do conhecimento científico, tecnológico e inovador.

O adequado fundamento legal e contratual transmite segurança jurídica e proteção à propriedade industrial e aos segredos, constante em todas as fases do processo de execução dos contratos, frente aos benefícios que estes podem gerar para o país.



11 PERSPECTIVAS FUTURAS

Os produtos estratégicos de defesa contêm informações de conhecimento científico, tecnológico e inovador, assim como informações empresariais exclusivas que, se divulgadas, põem em risco a preservação da defesa e da soberania nacionais e o desenvolvimento nacional, tecnológico e econômico para a independência produtiva do Brasil. Destarte, é essencial um criterioso e cauteloso trato destas representadas por robustas cláusulas contratuais e termos de confidencialidade.

A transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa requer, pois, rigor excessivo na proteção dessas informações e nos atos que constituem sua violação no intuito de transmitir segurança jurídica e proteção à respectiva confidencialidade.

A condução deste trabalho apontou uma peculiaridade a ser criteriosamente observada desde o lançamento do RFP para análise de oferta em relação ao adequado enquadramento jurídico adotado para proteção do segredo industrial. O gestor público deve revestir-se de absoluta segurança em relação à licitação dispensável ou inexigibilidade e avaliar a melhor e adequada fundamentação em face da possibilidade de comprometimento da segurança nacional, evidenciada conforme análise SWOT constante do Apêndice B.

O adequado enquadramento jurídico reflete-se na possibilidade de pedidos de patente relativos à defesa nacional, em que se exige ponderada análise em face da necessária autorização. A lei resguarda o caráter sigiloso, portanto, tais pedidos devem ser avaliados e processados no INPI de forma a fomentar o desenvolvimento do país e o seu crescimento científico e tecnológico. É irrefutável a necessidade de políticas públicas para conscientização da aplicação deste mecanismo legal em face da exposição do Brasil perante os países desenvolvidos.



REFERÊNCIAS

- AREAS, Patrícia de Oliveira; FREY, Irineu Afonso. O que é permitido fazer com a tecnologia? *In*: FREY, Irineu Afonso; TONHOLO, Josealdo; QUINTELLA, Cristina M. **Conceitos e Aplicações de Transferência de tecnologia**. Salvador: Instituto Federal Bahia, 2019, p. 49. ISBN: 978-85-67562-48-3. Disponível em: <https://profnit.org.br/wp-content/uploads/2019/10/PROFNIT-Serie-Transferencia-de-Tecnologia-Volume-I-WEB-2.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2022.
- BARBOSA, Denis. **Uma introdução à propriedade intelectual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, 951 p. Disponível em: https://www.dbba.com.br/wp-content/uploads/introducao_pi.pdf. Acesso em: 15 jun.2019.
- BARONE, Daniela Marcos. **A proteção internacional do segredo industrial**. 2009. Dissertação (mestrado) – Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2009, p. 11-16.
- BASSO, Maristela. **O Direito Internacional da Propriedade Intelectual**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000, p.64.
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 jul. 2022.
- BRASIL. Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994. Promulga a Ata Final que incorpora os resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 21394, 31 dez. 1994. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1994/decreto-1355-30-dezembro-1994-449684-norma-pe.html>. Acesso em: 10 jun. 2019.
- BRASIL. Decreto nº 2.295, de 4 de agosto de 1997. Regulamenta o disposto no art. 24, inciso IX, da Lei nº 8666, de 21 de junho de 1993, e dispõe sobre a dispensa de licitação nos casos que possam comprometer a segurança nacional. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 16698, 5 ago. 1997. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1997/decreto-2295-4-agosto-1997-437224-norma-pe.html>. Acesso em: 14 jun. 2019.
- BRASIL. Decreto nº 2.553, de 16 de abril de 1998. Regulamenta os arts. 75 e 88 a 93 da Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996, que regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 1, 20 abr. 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d2553.htm. Acesso em: 26 jul. 2022.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 7.903, de 27 de agosto de 1945. Código da Propriedade Industrial. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 15481, 29 set. 1945. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-



1946/del7903.htm#:~:text=DEL7903&text=DECRETO%2DLEI%20N%C2%BA%207.903%20DE%2027%20DE%20AGOSTO%20DE%201945.&text=Art.,propriedade%20industrial%3B%20cuja%20prote%C3%A7%C3%A3o%20assegura.Acesso em: 11 jun. 2019.

BRASIL. **Decreto nº 9.233, de 28 de junho de 1884.** Promulga a convenção, assignada em Pariz a 20 de Março de 1883, pela qual o Brazil e outros Estados se constituem em União para a protecção da propriedade industrial. Coleção de Leis do Império do Brasil, [1884]. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-9233-28-junho-1884-543834-norma-pe.html>. Acesso em: 7 jun. 2019.

BRASIL. Decreto nº 10.631, de 18 de fevereiro de 2021. Altera o Decreto nº 2.295, de 4 de agosto de 1997, que regulamenta o disposto no art. 24, caput, inciso IX, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e dispõe sobre a dispensa de licitação nos casos que possam comprometer a segurança nacional. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 1, 19 fev. 2021. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?jornal=515&pagina=1&data=19/02/2021>. Acesso em: 22 out. 2021.

BRASIL. Decreto nº 24.507, de 29 de junho de 1934. Aprova o regulamento para a concessão de patentes de desenho ou modelo industrial, para o registro do nome comercial e do título de estabelecimentos e para a repressão á concorrência desleal, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p.15332, 26 jul. 1934. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-24507-29-junho-1934-498477-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 10 jun. 2019.

BRASIL. Decreto nº 75.541, de 31 de março de 1975. Promulga a Convenção que Institui a Organização Mundial da Propriedade Intelectual. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 3764, 2 abr. 1975. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-75541-31-marco-1975-424175-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 6 ago. 2022.

BRASIL. Decreto nº 75.572, de 8 de abril de 1975. Promulga a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial revisão de Estocolmo, 1967. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 4114, 10 abr. 1975. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-75572-8-abril-1975-424105-publicacaooriginal-1-pe.html#:~:text=Promulga%20a%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20de%20Paris,industrial%20revis%C3%A3o%20de%20Estocolmo%2C%201967>. Acesso em: 13 jun. 2019.

BRASIL. Decreto Legislativo nº 179, de 2018. Aprova a Política Nacional de Defesa, a Estratégia Nacional de Defesa e o Livro Branco de Defesa Nacional, encaminhados ao Congresso Nacional pela Mensagem (CN) nº 2 de 2017



(Mensagem nº 616, de 18 de novembro de 2016, na origem). **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 4, 17 dez. 2018. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/diarios/BuscaDiario?codDiario=20903&paginaPesquisa=255#diario>. Acesso em: 07 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.279, de 14 maio 1996. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 8353, 15 maio 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9279.htm. Acesso em: 14 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.598, de 21 de março de 2012. Estabelece normas especiais para as compras, as contratações e o desenvolvimento de produtos e de sistemas de defesa; dispõe sobre regras de incentivo à área estratégica de defesa; altera a Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, seção 1, Edição Extra, Brasília, DF, p. 1, 22 mar. 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Lei/L12598.htm. Acesso em: 21 jun. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.813, de 16 de maio de 2013. Dispõe sobre o conflito de interesses no exercício de cargo ou emprego do Poder Executivo federal e impedimentos posteriores ao exercício do cargo ou emprego; e revoga dispositivos da Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, e das Medidas Provisórias nºs 2.216-37, de 31 de agosto de 2001, e 2.225-45, de 4 de setembro de 2001. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 1, 17 maio 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12813.htm. Acesso em: 13 jul. 2022.

BRASIL. Lei Complementar nº 136, de 25 de agosto de 2010. Altera a Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999, que dispõe sobre as normas gerais para a organização, o preparo e o emprego das Forças Armadas, para criar o Estado-Maior Conjunto das Forças Armadas e disciplinar as atribuições do Ministro de Estado da Defesa. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, ano 147, n. 164, p. 1-2, 26 ago. 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp136.htm. Acesso em: 29 mar. 2021.

BRASIL. **Mensagem CN nº 9, de 2020**. Encaminha, para apreciação, os textos da proposta da Política Nacional de Defesa, da Estratégia Nacional de Defesa e o Livro Branco de Defesa Nacional. Brasília: Congresso Nacional, 2020. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/pesquisa/-/materia/143540>. Acesso em: 22 out. 2021.

BRASIL. Ministério da Defesa/Comando da Aeronáutica. **Portaria nº 393/GC4**. Brasília, DF: Ministério da Defesa/Comando da Aeronáutica, 20 mar. 2020. Assunto: COMPENSAÇÃO. Disponível em: <https://www.sislaer.fab.mil.br/>. Acesso em: 23 jul. 2022.



BRASIL. Ministério da Defesa/Comando da Aeronáutica. **Portaria DCTA nº 27/NGI**. São Paulo, SP: Ministério da Defesa/Comando da Aeronáutica, 12 maio 2020. Assunto: TRATAMENTO DA INFORMAÇÃO TECNOLÓGICA PRIVILEGIADA NO ÂMBITO DO SISTEMA DE INOVAÇÃO DA AERONÁUTICA (SINAER). Disponível em: <https://www.sislaer.fab.mil.br/>. Acesso em: 23 jul. 2022.

BRASIL. Ministério da Defesa/Comando da Aeronáutica. **Portaria DCTA nº 80/DGI**. São Paulo, SP: Ministério da Defesa/Comando da Aeronáutica, 4 abr. 2013. Assunto: PROPRIEDADE INTELECTUAL E INOVAÇÃO. Disponível em: <https://www.sislaer.fab.mil.br/>. Acesso em: 26 jul. 2022.

BRASIL. Ministério da Defesa. Portaria GM-MD nº 3.439, de 18 ago. 2021. Aprova a política de propriedade intelectual do Ministério da Defesa. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 169, 23 ago. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-gm-md-n-3.439-de-18-de-agosto-de-2021-339796591>. Acesso em: 24 out. 2021.

BRASIL. Projeto de Decreto Legislativo, de 16 de dezembro de 2021. Aprova os textos da Política Nacional de Defesa (PND), da Estratégia Nacional de Defesa (END) e do Livro Branco de Defesa Nacional (LBDN), encaminhados ao Congresso Nacional pela Mensagem (CN) nº 9, de 2020 (Mensagem nº 398, de 16 de julho de 2020, na origem). Brasília, DF: Congresso Nacional, [2021]. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/materias-bicamerais/-/ver/pdl-1127-2021>. Acesso em: 7 jul. 2022.

CANNADY, Cynthia. **Technology licensing and development agreements**. San Francisco: LexisNexis, 2015, 908 p.

CARVALHO, Antonio Ramalho de Souza, *et al.* Tools of knowledge dissemination within a National Defense Institution for innovation, technology and science/Ferramentas de disseminação do conhecimento em uma Instituição de C,T&I de Defesa Nacional. **Journal of Information Systems & Technology Management**, São Paulo, v. 3, n. 2, p. 77, abr. 2006. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/jistm/a/qKTcj5RPGNHGQLFPN4kbKSP/abstract/?lang=en>. Acesso em: 7 jul. 2022.

ETZKOWITZ, Henry; CHUNYAN, Zhou. Hélice Tríplice: inovação e empreendedorismo universidade-indústria-governo. **Estudos avançados**, São Paulo, v. 31, p. 23-48, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ea/a/4gMzWdcjVXCMp5XyNbGYDMQ/?lang=pt#>. Acesso em: 26 jul. 2022.

FEKETE, Elisabeth Edith G. Kasnar. **Perfil do segredo de indústria e comércio no direito brasileiro: identificação e análise crítica**. 1999. 485 p. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 1999.



FREITAS, Neisser Oliveira. Aspectos jurídico-históricos da patente de interesse da Defesa Nacional. **Revista Brasileira de Inteligência**, n. 6, p. 55-72, 1 abr. 2011. Disponível em: <https://rbi.enap.gov.br/index.php/RBI/article/view/84>. Acesso: 23 jul. 2022.

GERHARDT, T. E.; SILVEIRA, D. T. **Métodos de Pesquisa**. 1. ed. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2022. 186 p. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/>. Acesso em: 23 jul. 2022.

MARCONI, M. A.; LAKATOS, E. M. **Metodologia do trabalho científico**: projetos de pesquisa, pesquisa bibliográfica, teses de doutorado, dissertações de mestrado, trabalhos de conclusão de curso. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/>. Acesso em: 27. mar. 2020.

QUINTELLA, Cristina M.; TEODORO, Auristela Felix de Oliveira; FREY, Irineu Afonso. Vantagens econômicas da transferência de tecnologia. *In*: FREY, Irineu Afonso; TONHOLO, Josealdo; QUINTELLA, Cristina M. **Conceitos e Aplicações de Transferência de tecnologia**. Salvador: Instituto Federal Bahia, 2019, p. 103-117. ISBN: 978-85-67562-48-3. Disponível em: <https://profnit.org.br/wp-content/uploads/2019/10/PROFNIT-Serie-Transferencia-de-Tecnologia-Volume-I-WEB-2.pdf>. Acesso em: 23 jul. 2022.

ROSSI, Juliano. Confidencialidade em contratos de transferência de tecnologia de defesa. **Revista Justiça do Direito**, v. 30, n. 1, p. 143-167, 28 maio 2016. Disponível em: <http://seer.upf.br/index.php/rjd/article/view/5766>. Acesso em: 2 jun. 2019.

SANTOS, Maria Isabel Araújo Silva dos. **A segurança do segredo: proposta de framework de aplicação dos instrumentos de proteção do segredo no ambiente de inovação da base industrial de defesa**. 2016. 307 f. Tese (Doutorado) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Tecnológico, Programa de Pós Graduação em Engenharia e Gestão do Conhecimento, Florianópolis, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/178302/347163.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 17 jun. 2019.

SANTOS, W. P. C.; SARTORI, R. Introdução e evolução histórica da propriedade intelectual. *In*: SANTOS, W. P. C. **Conceitos e aplicações de propriedade intelectual**. Salvador: Editora do Instituto Federal da Bahia, 2019. v. II, p. 39.

SEBRAE – SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS. Planilha Excel de Plano de Negócios CANVAS. 2018. Disponível em:



https://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/Anexos/ME_Analise-Swot.PDF.
Acesso em: 20 jul. 2022.

SILVA, L. F. B. O Estado empreendedor, o desenvolvimento tecnológico nacional e a indústria de defesa. In: PEREIRA, A. C. S. P. et al. **Propriedade intelectual e inovação no setor de Defesa**. São Paulo: Editora Dialética, 2022. *E-book* (476 p.). ISBN 978-65-252-3569-1.

SILVEIRA, Newton. **Propriedade intelectual: propriedade industrial, direito de autor, software, cultivares, nome empresarial, abuso de patentes**. 5. ed. São Paulo: Editora Manole, 2014, 406 p.

TEIXEIRA, Tarcisio. **Direito Empresarial Sistematizado: Doutrina, Jurisprudência e Prática**. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, 501 p.



APÊNDICE A – ARTIGO PUBLICADO NO PERIÓDICO CADERNOS DE PROSPECÇÃO EM JULHO DE 2022

<https://doi.org/10.9771/cp.v15i3.46143>

Tratamento do Segredo Industrial na Transferência de Tecnologia dos Produtos Estratégicos de Defesa: questionamentos a partir da Lei de Acesso à Informação

Flávia Cruz Lamas¹
Lennine Rodrigues de Melo¹
Grace Ferreira Ghesti¹

¹Universidade de Brasília, Brasília, DF, Brasil

Resumo

Este artigo aborda a transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa que requer a proteção do segredo industrial. O processo de aquisição desses produtos rege-se por contratos administrativos em que se questiona a confidencialidade das informações em face da regra geral da publicidade disposta na Lei de Acesso à Informação (LAI), assim como na aplicação do Decreto n. 7845/2012, em decorrência do término dos prazos máximos de restrição de acesso. A violação do segredo suscita a proteção contra a concorrência desleal. A metodologia empregada foi a pesquisa descritiva e explicativa, por meio de método indutivo, com abordagem qualitativa e procedimentos metodológicos por pesquisas bibliográficas. Conclui-se que, com a longevidade dos prazos de vigência dos contratos, as informações permanecem sigilosas, uma vez que são imprescindíveis para a segurança nacional. Apesar da consideração desse Decreto quanto a contrato sigiloso, este pôs a salvo os documentos controlados considerados em legislação como sigilosos.

Palavras-chave: Transferência de Tecnologia. Segredo Industrial. Lei de Acesso à Informação.

Treatment of Industrial Secret in Defense Strategic Products Technology Transfer: questions about the access to information law

Abstract

This article deals with the technology transfer of strategic defense products that requires the industrial secret protection. The purchase process for these products is governed by administrative contracts in which the confidentiality of information is questioned in general publicity rule view provided for the Access to Information (ATI) Law, as well as in the application of Decree No. 7845/2012, due to the end of the



maximum access restriction deadlines. The secrecy violation gives rise to protection against unfair competition. The methodology used was descriptive and explanatory research, through an inductive method, with a qualitative approach and methodological procedures by bibliographic research. It is concluded that, with the longevity of contracts validity terms, the information remains confidential, since they are essential to national security. Despite the consideration of this Decree with respect to a confidential contract, it has saved the controlled documents considered in legislation as confidential.

Keywords: Technology Transfer. Industrial Secret. Access to Information Law.

Área Tecnológica: Transferência de tecnologia. Direitos de propriedade industrial.

Defesa.



1 Introdução

O desenvolvimento e a aquisição dos produtos estratégicos de defesa são conduzidos por contratos administrativos, geralmente classificados como sigilosos ou de acesso restrito, em razão da possibilidade de comprometimento da segurança nacional. A transferência de tecnologia desses produtos, no fomento à base industrial de defesa, por sua vez, envolve segredo industrial passível de proteção em razão da concorrência desleal.

Voltando-se para a pesquisa em tela, cumpre esclarecer que a expressão “contrato administrativo” representa apenas os ajustes que a Administração celebra com pessoas jurídicas tendo por objeto fins públicos, segundo regime jurídico de direito público, sendo uma relação traçada pela verticalidade (DI PIETRO, 2020, p. 290).

A transparência e o acesso à informação pública são a regra, enquanto o sigilo é a exceção. Este artigo trata da exceção, em que se demonstra a relevância do papel dos gestores, dos administradores e dos empregados em relação às informações confidenciais e ao uso destas nesses processos de desenvolvimento, aquisição, revitalização e modernização diante da concorrência entre as empresas.

Indagações são pautadas no sentido de que decorridos os prazos máximos de restrição de acesso às informações classificadas como ultrassecretas, secretas e reservadas, nos termos da Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011, conhecida como Lei de Acesso à Informação (LAI), estas tornar-se-iam ostensivas, ou seja, abertas ao público, uma vez que, em conformidade com o disposto no artigo 7º, haveria o direito de obter informação atinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, licitação e contratos administrativos (BRASIL, 2011).

As incertezas aumentam na aplicação do Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, que regulamenta procedimentos para credenciamento de segurança e tratamento de informação classificada em qualquer grau de sigilo, uma vez que a própria definição de contrato sigiloso fixada em seu artigo 2º estabelece um vínculo com a informação classificada. Dessa forma, os questionamentos acerca do acesso público se ampliam (BRASIL, 2012b).



A proteção da confidencialidade das informações desse tipo de aquisição tem como motivação central a preservação da defesa e soberania nacionais, assim como de informações empresariais exclusivas, que se lançam na participação nos mercados internos e externos visando ao fortalecimento do desenvolvimento nacional, tecnológico e econômico do Brasil.

No rol de informações que podem necessitar de negativa de acesso, Fekete (2015, p. 192) elenca: “[...] lista de custos operacionais para um determinado projeto, contendo custos de recursos humanos, locação, salários, manutenção, depreciação, receita, custos diretos, lucro bruto, despesas de vendas e renda da operação”. Os segredos comerciais são muitas vezes questionados pela Administração, que, no entanto, parece desconsiderar a sua natureza jurídica, uma vez que exige acesso e evidências, sem ater-se a critérios de segurança afetos a essas informações. Quanto a estes, Fekete (2003) também os lista dentro da possibilidade de negativa de acesso:

[...] condições de pagamento, a lista de clientes, a de fornecedores; os cálculos (de preços, de ofertas aos clientes, etc.), as informações financeiras ou comerciais; métodos e sistemas administrativos ou gerenciais; ideias comerciais ou de prestação de serviços, ainda não reveladas ou conhecidas pela concorrência; especificações a respeito de produtos, de cunho comercial; listas de preços ou honorários; custo de fabricação; planos, projetos e estratégias, [...] forma e conteúdo de formulários e impressos de uso interno restrito; métodos contábeis; informações a respeito do patrimônio da empresa, banco de dados, etc. (FEKETE, 2003, p. 65-67)

A exigência de acesso dá-se não apenas em virtude da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, ainda muito utilizada nas situações sob exame em decorrência das sucessivas prorrogações dos prazos de vigência dos contratos, mas também no Decreto n. 2.295, de 4 de agosto de 1997, que regulamenta o disposto no artigo 24, inciso IX, da Lei n. 8.666/93, e dispõe sobre a dispensa de licitação nos casos que possam comprometer a segurança nacional. Esse Decreto foi recentemente modificado e ampliado pelo Decreto n. 10.631, de 18 de fevereiro de 2021 (BRASIL, 1997).

O grau de detalhamento dessas informações exigido administrativamente como justificativa de preço pode colocar em risco a exclusividade se tais informações forem visualizadas pelos concorrentes. Assim, da mesma forma que a confidencialidade



deve ser cautelosamente observada pelas empresas em relação à Administração, esta também deve agir em relação aos segredos comerciais nos contratos administrativos desde a sua concepção.

No Brasil, a proteção relativa a essas informações é abordada no âmbito da Constituição Federal (artigo 5º, inciso XXIX), do Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio, do inglês, *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*, conhecido como TRIPS, apensado por cópia ao Decreto n. 1.355, de 30 de dezembro de 1994, (artigo 39), da Lei da Propriedade Industrial (LPI) – Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996, (artigos 2º, inciso V, 195, incisos III, XI, XII e § 1º, e ainda artigos 207 a 210), do Código Penal – Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940, (artigos 153, 154, 184, § 1º, e 325), da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, (artigo 482, alínea “g”), do Código Civil – Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (artigo 186), do Regime Jurídico dos Servidores Cíveis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais – Lei n. 8.112/1990 (artigos 116, inciso VIII, e 117, inciso II), da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, (artigo 11, incisos III e VII) e da Lei da Inovação – Lei n. 10.973, de 2 de dezembro de 2004, (artigo 12).

Por meio das legislações referenciadas, demonstra-se que não há no Brasil a proteção do segredo industrial, propriamente dita, neste abrangida a confidencialidade das informações integrantes do processo de aquisição dos produtos estratégicos de defesa. No entanto, a sua violação acarreta a proteção contra a concorrência desleal. Nessa vertente, o presente estudo trata o segredo industrial como bem imaterial e não como um direito de personalidade.

Segundo Fekete (2015, p. 197), nas negociações do Acordo TRIPS, apenas o termo “informação confidencial” obteve unanimidade para designar segredos industriais e comerciais.

Nesse enfoque, informação confidencial é definida como:

[...] conhecimento utilizável na atividade empresarial, de caráter industrial ou comercial, de acesso restrito, provido de certa originalidade, lícito, transmissível, não protegido por patente, cuja reserva representa valor econômico para o seu possuidor, o qual exterioriza o seu interesse na



preservação do sigilo através de providências razoáveis. (FEKETE, 2003, p. 420)

Ao tratar da confidencialidade em contratos de transferência de tecnologia de defesa, Rossi (2016) considera sigilo, segredo e confidencialidade como sinônimos. Nos direitos da propriedade industrial, o segredo é um dos regimes jurídicos de proteção de informação contra a divulgação não autorizada, responsabilizando-se, assim, aquele que atua dessa forma. A confidencialidade é, por sua vez, o regime jurídico que protege o acesso ao dado, ao conhecimento ou à informação com caráter sigiloso (ROSSI, 2016, p. 145).

Santos (2016), por sua vez, considerando não apenas o sentido amplo de segredo, mas o comercial, o industrial ou o ambiente de inovação da Base Industrial de Defesa, diferencia os tipos de segredo e os define:

Segredo: [...] conhecimento ou informação utilizado pela organização como instrumento de vantagem sobre seus competidores, onde a comercialização desses direitos se dá pela transferência de tecnologia [...]. **Segredo comercial:** todas as informações confidenciais da empresa que fornecem uma vantagem competitiva e abrangem fabricação ou segredos industriais e segredos comerciais [...]. **Segredo industrial:** “espécie do gênero segredo comercial, já que o fim dos segredos industriais tem por objetivo adquirir competitividade e vantagens comerciais através da produção” [...]. **Segredo empresarial:** “conhecimentos, informações ou dados confidenciais, utilizáveis na indústria, comércio ou prestação de serviços, excluídos aqueles que sejam de conhecimento público ou que sejam evidentes para um técnico no assunto”. [...] **Segredo:** no Ambiente de Inovação da Base de Indústria de Defesa, é o conjunto de Informação de Defesa e de Conhecimento de Defesa, inclusive os artefatos de conhecimentos, que em função da criticidade, do valor que possui e da importância estratégica é classificado como sigiloso ou de acesso restrito, e que não pode ser de domínio público, pois envolve novidade, segredos e direitos de propriedade industrial da BID; e é passível de proteção, por instrumentos legais e administrativos e por atividades de Inteligência e Contra-Inteligência. (SANTOS, 2016, p. 154-155-240, grifos do autor)

Rossi (2016) descreve a confidencialidade na transferência de tecnologia e conclui evidenciando a discricionariedade governamental no âmbito da transferência de tecnologia, conforme a seguir se transcreve:

A confidencialidade pode ser uma questão relevante em dois momentos do relacionamento entre os interessados na PD&I, na fase de negociação e na de execução do contrato. Na negociação, dados sigilosos de uma parte podem ser requeridos pela outra como necessários à avaliação da conveniência e das condições do negócio. No caso da transferência de

tecnologia, por exemplo, o receptor provavelmente necessitará conhecer a tecnologia a ser transferida, enquanto o transferente necessitará conhecer as capacidades do receptor e a área de atuação, especialmente quando a transferência se der com licenciamento de marca ou patente. Na execução do contrato, dados sigilosos podem ser aportados pelas partes para a consecução dos objetivos do contrato. Nos dois casos, os dados devem ser protegidos por meio do vínculo de confidencialidade.

[...] Durante a negociação, dados sigilosos não devem ser transmitidos à outra parte sem que esse vínculo esteja formalizado no contrato preliminar. Como afirmado, a obrigação de guardar sigilo, nos negócios, decorre abstratamente do próprio ordenamento jurídico. A deliberação das partes, de outro modo, especifica condutas, o que torna o relacionamento mais transparente e reduz os riscos jurídicos do negócio.

[...] No que diz respeito à transferência de tecnologia, há duas disposições que colocam em evidência a discricionariedade governamental: a) o governo poderá realizar licitação garantindo ao fabricante de produtos de defesa ou ao instituto de tecnologia nacionais, em percentual e conforme estabelecido no contrato, a transferência do conhecimento tecnológico empregado ou a participação na cadeia produtiva; b) contratos que envolvam produtos estratégicos de defesa ou de sistemas de defesa conterão cláusulas sobre a transmissão de direitos de propriedade intelectual e discriminarão poderes reservados ao governo federal para fornecer capacitação tecnológica para terceiros. (ROSSI, 2016, p. 158-162)

Verifica-se, portanto, a necessidade, o rigor de cautela e o comprometimento na proteção dos segredos ou das informações confidenciais que integram os processos de aquisição dos produtos estratégicos de defesa, com ênfase nos contratos de execução.

Cabe elucidar que a proteção efetiva contra a concorrência desleal foi assegurada conforme artigo 10 *bis* da Convenção de Paris, introduzido pela Convenção de Haia, com texto atual nos termos da Revisão de Estocolmo, conforme Decreto n. 75.572, de 8 de abril de 1975. A definição de concorrência desleal é vinculada a atos contrários aos usos honestos, seja em sede industrial ou comercial; e determina-se que deverão proibir-se atos que estabeleçam confusão, falsas alegações no exercício do comércio, e que induzam o público em erro (BRASIL, 1975).

Ainda no âmbito da definição de concorrência desleal, o Acordo TRIPS, em seu artigo 39, adicionou uma nota que esclarece que os atos contrários às práticas comerciais honestas podem advir de abuso de confiança em relação à obtenção por terceiros de informações confidenciais integrantes de contratos (BRASIL, 1994).

O Acordo TRIPS também impõe como requisitos para proteção da informação que esta:



[...] (a) seja secreta, no sentido de que não seja conhecida em geral nem facilmente acessível a pessoas de círculos que normalmente lidam com o tipo de informação em questão, seja como um todo, seja na configuração e montagem específicas de seus componentes;
(b) tenha valor comercial por ser secreta; e
(c) tenha sido objeto de precauções razoáveis, nas circunstâncias, pela pessoa legalmente em controle da informação, para mantê-la secreta.
(BRASIL, 1994)

O artigo 195 da LPI estabelece quem comete crime de concorrência desleal (BRASIL, 1996). Em comentários aos incisos XI e XII do artigo 195, Silveira (2014, p. 50) salienta que:

[...] O inciso XI tipifica os crimes de violação de segredo industrial e de segredo de negócio, deixando claro que esses delitos cobrem, inclusive, o período posterior ao término do contrato de trabalho do agente. O inciso XII se refere ao mesmo delito, quando praticado por terceiro sem relação de emprego.

Importante apontamento realizado por Barbosa (2003, p. 640) identifica que o artigo 195 da LPI presume a existência de concorrência. Se não ocorre concorrência, utiliza-se o Código Penal em seus artigos 153 e 154, e em relação aos funcionários públicos e demais servidores da Administração, o artigo 325.

Para a utilização no Direito Civil, há divergência doutrinária em relação à necessidade de comprovação de dano efetivo ou possível. Alguns autores entendem que esta é imprescindível, em face da literalidade da lei, e outros intentam que a simples possibilidade de prejuízo ensejaria a sua caracterização (FEKETE, 2015, p. 197).

Verifica-se, portanto, que, para afastar a concorrência desleal da transferência de tecnologia, é essencial e apropriada a gestão dos segredos, uma vez que o tratamento da confidencialidade dos contratos tem a mesma relevância da tecnologia e do conhecimento transferidos (DOS SANTOS; FONTENELA, 2015).

A escassez de estudos científicos acerca do tema de extrema relevância para o desenvolvimento nacional e o fomento da Base Industrial de Defesa incentivou a evolução deste trabalho. Nesse contexto, o objetivo da pesquisa é demonstrar que, na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa no ambiente da defesa aeronáutica, é fundamental a proteção do segredo industrial, não apenas sob



o enfoque legal, mas principalmente no aspecto da confidencialidade dos contratos e da pertinente gestão do conhecimento em razão do interesse estratégico desses produtos em busca da autonomia nacional crescente e da redução da dependência tecnológica.

2 Metodologia

A metodologia empregada foi a pesquisa descritiva e explicativa, por meio de mapeamento de legislações nacionais e consultas doutrinárias.

Segundo Triviños (1987 *apud* GERHARDT; SILVEIRA, 2009, p. 35), “A pesquisa descritiva exige do investigador uma série de informações sobre o que deseja pesquisar. Esse tipo de estudo pretende descrever os fatos e fenômenos de determinada realidade”. O objeto desta pesquisa descreve um estudo acerca dos requisitos para a proteção das informações abrangidas na transferência de tecnologia fruto de contratos administrativos de aquisição de produtos estratégicos de defesa, nesta envolvidos o sigilo, a confidencialidade das informações e os segredos de forma abrangente, os atos que constituem sua violação e a atenção a ser dispendida para que não haja o uso indevido e não autorizado por concorrentes.

Explicativa, em continuidade à descritiva, no sentido de detalhar e aprofundar o conhecimento da realidade no contexto de questionamentos à confidencialidade dessas informações em face do disposto na LAI e suas consequências.

O método é indutivo, uma vez que “[...] a aproximação dos fenômenos caminha geralmente para planos cada vez mais abrangentes, indo das constatações mais particulares às leis e teorias” (MARCONI; LAKATOS, 2017, p. 107).

A abordagem da pesquisa, portanto, foi classificada como qualitativa, uma vez que se busca compreender o fenômeno, examinando os diversos tipos de sigilo, o sigilo e a confidencialidade das informações e disciplinando como utilizá-los devidamente, com orientações teóricas e legais para que se demonstrem os meios adequados à proteção pertinente, especificamente, na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa no âmbito da Aeronáutica.



Os procedimentos metodológicos foram efetuados por meio de pesquisas bibliográficas, nas quais os dados foram colhidos por meio de fontes secundárias já analisadas e publicadas, como legislações, obras escritas, artigos científicos e doutrina.

3 Resultados e Discussão

Os produtos estratégicos de defesa e as formas como são concebidos, desenvolvidos e adquiridos nacional e internacionalmente contribuem para o fomento à Base Industrial de Defesa e, conseqüentemente, para fortalecer o desenvolvimento econômico e tecnológico do Brasil. Nesse sentido, foi concebida a Lei n. 12.598, de 21 de março de 2012, para estabelecer normas especiais para as aquisições e as conseqüentes contratações de produtos como os produtos estratégicos de defesa (BRASIL, 2012a).

Por sua vez, a transferência de tecnologia desses produtos, considerados como de interesse estratégico para a defesa nacional, é atrelada à proteção do segredo industrial, uma vez que se relaciona à defesa e soberania nacionais.

No mesmo contexto da Lei n. 12.598, de 21 de março de 2012, alguns desses produtos podem fazer parte do Decreto n. 2.295/97, recentemente modificado pelo Decreto n. 10.631/2021. A revelação da localização, a justificativa ou a necessidade de contratação atribuídas aos produtos e serviços especificados no Decreto n. 2.295/97, bem como as características dos respectivos objetos contratuais, especificações ou mesmo as suas quantidades colocam em risco a segurança nacional, e, portanto, essas informações não fazem parte do preceito geral de publicidade contido na LAI, sendo dispensadas as respectivas licitações (BRASIL, 1997; 2021).

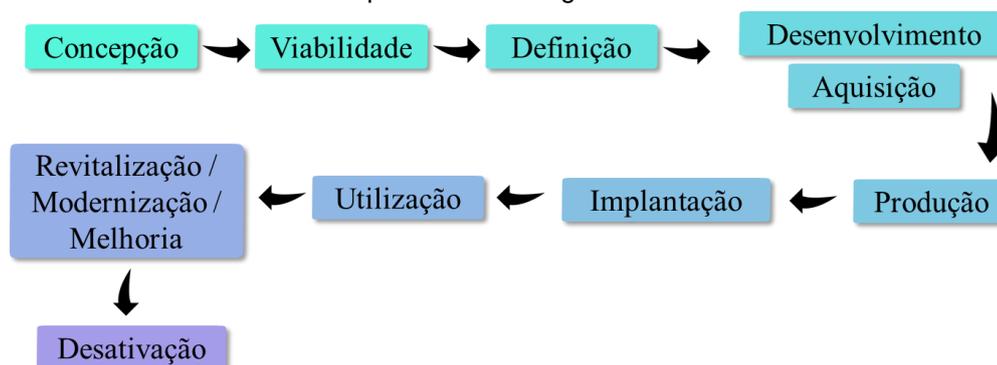
A Política Nacional de Segurança da Informação foi instituída por meio do Decreto n. 9.637, de 26 de dezembro de 2018, para dispor sobre a dispensa de licitação nas situações que possam comprometer a segurança nacional. Ao dispor sobre um sistema de gestão de segurança da informação, esta mitiga questionamentos formulados em razão da própria exigência legal de publicação

resumida dos instrumentos de contratos ou suas alterações contratuais na imprensa oficial, conforme estabelecido na Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993.

As publicações de contratos de aquisição de produtos estratégicos de defesa e da transferência de tecnologia devem incluir tão somente informações relativas a números e datas de vigência, no sentido de não comprometer o sigilo, em razão da sensibilidade das informações estratégicas, conforme estabelecido no Decreto n. 2.295/97 (BRASIL, 1997).

No ambiente de defesa aeronáutica, os processos de desenvolvimento ou aquisição de produtos estratégicos de defesa devem ser planejados e executados durante o ciclo de vida, que podem envolver, distintamente em cada caso concreto, conforme disposto na Figura 1.

Figura 1 – Modelo de ciclo de vida de produtos estratégicos de defesa



Fonte: Elaborada pelos autores deste artigo com base em Brasil (2007)

A confidencialidade das informações abarcadas no ciclo de vida específico dos produtos estratégicos de defesa surge desde a identificação de uma necessidade operacional ou de uma oportunidade tecnológica ou de mercado e percorre as formas de solucionar essa necessidade ou oportunidade com a fixação de requisitos operacionais e a elaboração de requisitos técnicos, logísticos e industriais (BRASIL, 2007).

Na fase de viabilidade, se pertinente o for, pois pode ser dispensável, inicia-se o contato com empresas com vistas à colheita de informações para a elaboração dos requisitos técnicos, logísticos e industriais, para em momento oportuno subsidiar a



preparação minuciosa de especificações técnicas que consubstanciarão os respectivos contratos a serem firmados.

Salienta-se que o nível de detalhamento de estudos técnicos, econômico-financeiros e industriais e o sigilo das informações que percorre a seleção de empresas no processo de dispensa de licitação devem ser criteriosamente pensados e calculados em todo o planejamento de um produto estratégico de defesa.

A coparticipação de empresas no desenvolvimento desses produtos com o compartilhamento de propriedade intelectual, transferência de tecnologia, produção nacional sob licença, exportação da produção nacional e acordos de compensação, conhecidos como “*offset*”, entre outros, no desenvolvimento e na aquisição dos produtos estratégicos de defesa deve ser pautada pela proteção do contrato sigiloso, da confidencialidade das informações e dos segredos, sejam eles comercial, industrial, empresarial e principalmente nesse ambiente de inovação da Base Industrial de Defesa, mesmo que vistos como sinônimos por alguns autores, mas distintamente identificados por outros (BRASIL, 2007).

Evidencia-se que a variedade de possibilidades estratégicas é extremamente relevante frente aos investimentos que lhes suportam. As formas de exploração dos direitos de propriedade intelectual e o retorno proporcionado por estas ao país são imensuráveis e não podem ser comprometidos pela quebra de segurança dos contratos sigilosos, da confidencialidade das informações e dos segredos. Portanto, é importante que as cláusulas contratuais que disponham sobre os direitos de propriedade intelectual sejam claras em relação aos tipos de licenciamento pertinentes e à possibilidade ou impossibilidade de cessão. Estas também deverão dispor acerca da exclusividade, do quanto se autoriza explorar, da contrapartida das vantagens econômico-financeiras ou não financeiras, das alterações nas tecnologias para melhoria ou aperfeiçoamento e dos seus resultados, se estes abarcam a possibilidade de criação de *joint venture*, entre vários outros itens relevantes. Tudo deve ser criteriosamente previsto em contrato.

Um dos casos emblemáticos que suscitou indagações acerca do tratamento do segredo industrial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa foi a fusão entre Boeing e Embraer, duas das maiores empresas do setor de aviação



do mundo, com a possibilidade de criação de uma *joint venture*. A preocupação foi estabelecida em razão da proteção intelectual dos bens intangíveis, objeto de contratos celebrados entre a União e a Embraer.

O papel do Estado nesse contexto é de suma importância, uma vez que é ele o agente atuante na política interna e externa e quem dá suporte aos programas, aos projetos de P&D, à produção, às aquisições e à comercialização dos produtos estratégicos de defesa em novos mercados, aqui incluídos países os quais estão dispostos a transferir tecnologia, proporcionando confiança aos potenciais compradores e aos parceiros estratégicos, em prol da independência nacional na produção interna. No entanto, muitas vezes, a alocação de recursos humanos e orçamentários para esse fim é deficitária, e os contratos que têm por objeto esses produtos levam anos até que atinjam a última fase representada pela desativação.

A previsão da duração dos contratos deve ser traçada e acompanhada pela disponibilidade dos recursos envolvidos, uma vez que impactam exatamente no questionamento da confidencialidade das informações envolvidas.

No campo dos recursos humanos, a escassez de pessoal afeta a capacidade e o desempenho operacional e, conseqüentemente, a área de gestão de conhecimento. Já as restrições orçamentárias e outras deficiências decorrentes da alta complexidade dos processos que envolvem tais projetos estão associadas à gestão de risco e devem fazer parte de seus planejamentos desde a sua concepção e viabilidade, considerados os aspectos técnicos e econômico-financeiros. Faz-se mister cautelosa análise, tendo em vista os impactos por estas provocados em razão da duração dos contratos administrativos.

Essa delonga na duração vivenciada nos respectivos contratos administrativos faz, pois, com que muitas vezes se encerrem os prazos máximos de restrição de acesso às informações classificadas.

A contextualização apresentada é necessária para demonstrar a relevância do tema e o zelo atribuído ao trato dessas informações. A LAI, ao disciplinar acerca da publicidade e da transparência como preceito geral, não exclui as demais hipóteses legais de sigilo, de segredos ou de confidencialidade decorrentes da exploração de atividade econômica pelo Estado Brasileiro (artigo 22). Decorridos os prazos máximos



de restrição de acesso às informações classificadas, as informações constantes desses processos no bojo dos respectivos contratos não se tornam ostensivas, permanecem sigilosas e requerem proteção contra a concorrência desleal, uma vez que nos termos da legislação apontada na pesquisa, como anteriormente comentado, não há no Brasil proteção do segredo industrial como bem imaterial, neste abrangida a concepção de sigilo, segredo e confidencialidade, propriamente dita.

O segredo industrial não é tutelado diretamente por norma específica. É tratado genericamente por meio da repressão à concorrência desleal.

Ademais, a LAI (artigo 7º, § 1º) também estabelece que o acesso à informação cravado pela transparência e publicidade não atinge as informações atinentes a projetos de P&D científicos ou tecnológicos cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (BRASIL, 2011).

Diante dessa previsão legal e observando-se o Acordo TRIPS, do qual o Brasil é signatário, é responsabilidade do Estado assegurar a proteção a todas essas informações confidenciais em seus diversos contextos, observados os requisitos constantes do seu artigo 39, ou seja, licitude, acesso restrito, valor comercial e intuito de preservar o sigilo (BRASIL, 1994).

Os contratos administrativos de desenvolvimento, produção, revitalização e modernização ou melhoria devem não apenas estabelecer cláusulas protetivas da transmissão dos direitos de propriedade intelectual como especificar detalhadamente os poderes do contratante (Estado) quanto ao fornecimento da capacitação tecnológica, se cabível, a terceiros, e quanto à disponibilização ou não de informações a terceiros. As cláusulas devem ser claras de forma que não haja confusão nem dúvidas interpretações.

Nesse espeque, o Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, ao conceituar contrato sigiloso, não deveria vincular os instrumentos jurídicos apenas às informações classificadas em qualquer grau de sigilo, uma vez que atingidos os prazos máximos destas, permanecem os critérios relativos ao sigilo, aos segredos e à confidencialidade. Isso ocasiona inúmeros questionamentos e em algumas situações tornam abrupta a possibilidade de quebra da segurança de sigilo de contratos específicos e de extrema relevância para o país. No entanto, o artigo 21, ao dispor



sobre documentos controlados, considerou também aqueles previstos em legislação como sigilosos, resguardando-os (BRASIL, 2012b).

Reforça-se como critério de exímia diligência a importância das cláusulas contratuais de confidencialidade, pontuando-se de forma clara e esmerada o que pode e o que não pode ser feito ou acessado, divulgado ou explorado, com proteção à propriedade intelectual, em sentido amplo, e com termos ou acordos de confidencialidade, com a finalidade de mitigar possíveis conflitos, riscos, danos e estimulando a confiabilidade entre as partes.

Em relação aos crimes de concorrência desleal, há uma gama de pessoas que podem ser envolvidas: gestores, administradores, funcionários, empregados, concorrentes, em função da divulgação não autorizada, da exploração ou da utilização das informações. Há que se enfatizar a questão atinente aos contratos que envolvem segredos industriais, comerciais e empresariais celebrados pelas empresas contratadas pelo Poder Público em relação aos seus parceiros e às suas subcontratadas, fornecedores estes que necessitam prezar pela confidencialidade de suas informações, de sua exclusividade, em face da vantagem competitiva. O grau de comprometimento com relação a todas essas informações deve ser elevado para que não ocorra quebra de segurança quanto às informações classificadas e aos documentos controlados previstos na legislação como sigilosos.

A LPI, ao tipificar quem comete os crimes de concorrência desleal, ou seja, violação ao segredo industrial e ao segredo comercial e empresarial, dá cobertura inclusive ao período posterior ao término de contrato de trabalho dos empregados, assim como ao terceiro sem relação de emprego (BRASIL, 1996).

Há que se destacar que, nos termos da LPI, independentemente de ação criminal, há as ações cíveis cabíveis em face de possível indenização, com direito a perdas e danos em ressarcimento aos prejuízos sofridos pela violação dos direitos de propriedade industrial e atos de concorrência desleal (BRASIL, 1996).

Trata-se de um ambiente em plena concorrência que envolve questões de conhecimento, técnicas, econômico-financeiras e industriais da mais absoluta necessidade de proteção. As partes envolvidas devem se precaver e se resguardar para que informações estratégicas não sejam transmitidas a um possível concorrente,



considerando, principalmente, referenciar-se como objeto de análise produtos estratégicos de defesa. Nesse sentido, mostrou-se evidente a evolução das legislações pátrias em prol dessa proteção, inclusive com a regulamentação de políticas públicas no sentido de garantir a segurança da informação.

4 Considerações Finais

Foram analisados questionamentos acerca da confidencialidade das informações na transferência de tecnologia, fruto de contratos administrativos de aquisição de produtos estratégicos de defesa no contexto da LAI, contemplando os requisitos para a proteção dessas informações, os atos que constituem sua violação e a atenção que deve ser dispendida para que não haja o uso indevido e não autorizado por empresas concorrentes, comprometendo o retorno e o sucesso dos resultados de todos os investimentos atribuídos ao desenvolvimento científico e tecnológico do Brasil.

As indagações foram apuradas em relação à expiração dos prazos máximos de restrição de acesso às informações classificadas, conforme preconizado na LAI, para que estas não se tornassem de acesso público, em razão da complementariedade e não exclusão relativa ao sigilo, segredo e confidencialidade das informações absorvidas. Estas foram somadas às incertezas quanto ao prescrito no Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, acerca dos procedimentos para credenciamento de segurança, cujo conceito de contrato sigiloso não deveria ser vinculado apenas às informações classificadas em qualquer grau de sigilo, sob o mesmo argumento.

A pesquisa apresentou um levantamento da legislação pátria acerca do assunto, examinadas concomitantemente com a LAI, e concluiu-se, primeiramente, que, não obstante a primazia pela publicidade, a LAI protege as informações classificadas quanto ao grau e prazo de sigilo, mas não exclui as demais hipóteses legais de sigilo, de confidencialidade e de segredos, de forma abrangente, decorrentes da exploração direta de atividade econômica pelo Estado ou entidade privada que tenha qualquer vínculo com o poder público. Apesar da consideração do Decreto n.



7.845/2012 quanto a contrato sigiloso, este pôs a salvo os documentos controlados considerados em legislação como sigilosos.

O avanço das legislações pátrias e a instituição da Política Nacional de Segurança da Informação demonstram e asseguram a preocupação do Estado em relação ao tratamento do segredo industrial na transferência de tecnologia, no entanto, políticas públicas ainda se fazem necessárias no sentido de desvincular a definição de contrato sigiloso da classificação das informações classificadas em qualquer grau de sigilo.

5 Perspectivas Futuras

Quando se põe em risco a preservação da defesa e da soberania nacionais, assim como de informações empresariais exclusivas em prol do fortalecimento do desenvolvimento nacional, tecnológico e econômico para a independência produtiva do Brasil, não há como dispensar um criterioso e cauteloso trato das informações e do conhecimento científico, tecnológico e inovador, pontuada a relevância da construção de robustas cláusulas contratuais e termos de confidencialidade.

A transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa requer, pois, tal rigor excessivo visando a dar ênfase na apuração dos requisitos para a proteção dessas informações e dos atos que constituem sua violação, conduzindo, assim, a um excesso de zelo para que se transmita segurança jurídica e proteção à respectiva confidencialidade.

A condução da pesquisa aponta uma peculiaridade a ser revisada na conceituação de contrato sigiloso apresentada no Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, uma vez que este não deveria associá-lo apenas às informações classificadas em qualquer grau de sigilo, mas também aos documentos controlados previstos em legislação como sigilosos.

Evidencia-se, portanto, a necessidade de políticas públicas no sentido de modificar o Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, para mitigar os riscos de comprometimento do segredo industrial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa em razão de interpretações questionáveis acerca do tema,



servindo de incentivo implementar a proteção do segredo industrial propriamente dita e não somente a proteção contra a concorrência desleal em caso de violação.



Referências

BARBOSA, Denis. **Uma introdução à propriedade intelectual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 165. Disponível em: https://www.dbba.com.br/wp-content/uploads/introducao_pi.pdf. Acesso em: 14 mar. 2021.

BRASIL. Decreto n. 75.572, de 8 de abril de 1975. Promulga a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial revisão de Estocolmo, 1967. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 4.114, 10 abr. 1975. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-75572-8-abril-1975-424105-publicacaooriginal-1-pe.html#:~:text=Promulga%20a%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20de%20Paris,industrial%20revis%C3%A3o%20de%20Estocolmo%2C%201967>. Acesso em: 14 mar. 2021.

BRASIL. Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 22 jun. 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm. Acesso em: 6 abr. 2022.

BRASIL. Decreto n. 1.355, de 30 de dezembro de 1994. Promulga a Ata Final que incorpora os resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 21394, 31 dez. 1994. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1994/decreto-1355-30-dezembro-1994-449684-norma-pe.html>. Acesso em: 14 mar. 2021.

BRASIL. Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 8.353, 15 maio de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9279.htm. Acesso em: 14 mar. 2021.

BRASIL. Decreto n. 2.295, de 4 de agosto de 1997. Regulamenta o disposto no art. 24, inciso IX, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e dispõe sobre a dispensa de licitação nos casos que possam comprometer a segurança nacional. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 16.698, 5 ago. 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2295.htm. Acesso em: 29 ago. 2021.

BRASIL. Portaria n. 129/GC4, de 5 de março de 2007. Aprova a Diretriz que dispõe sobre Ciclo de Vida de Sistemas e Materiais da Aeronáutica. Disponível em: <https://www.sislaer.fab.mil.br/terminalcendoc/Resultado/Listar?guid=1619307611088>. Acesso em: 23 abr. 2021.

BRASIL. **Lei n 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de



1990; revoga a Lei n. 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei n. 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 7 mar. 2011.

BRASIL. Lei n. 12.598, de 21 de março de 2012a. Estabelece normas especiais para as compras, as contratações e o desenvolvimento de produtos e de sistemas de defesa; dispõe sobre regras de incentivo à área estratégica de defesa; altera a Lei n. 12.249, de 11 de junho de 2010; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, seção 1, Edição Extra, Brasília, DF, p. 1. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Lei/L12598.htm. Acesso em: 7 mar. 2021.

BRASIL. Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012. Regulamenta procedimentos para credenciamento de segurança e tratamento de informação classificada em qualquer grau de sigilo, e dispõe sobre o Núcleo de Segurança e Credenciamento. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 1, 16 nov. 2012b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/d7845.htm. Acesso em: 7 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto n. 10.631, de 18 de fevereiro de 2021**. Altera o Decreto n. 2.295, de 4 de agosto de 1997, que regulamenta o disposto no art. 24, *caput*, inciso IX, da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, e dispõe sobre a dispensa de licitação nos casos que possam comprometer a segurança nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Decreto/D10631.htm#art1. Acesso em: 29 ago. 2021.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. 290p. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

DOS SANTOS, M. I. A. S.; FONTANELA, C. A gestão do segredo na inovação aberta. **Cadernos de Prospecção**, Salvador, v. 8, n. 2, p. 246-254, abr.-jun. 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/nit/article/view/11973>. Acesso em: 3 abr. 2022.

FEKETE, Elisabeth Edith G. Kasnar. **O regime jurídico do segredo de indústria e comércio no direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense 2003.

FEKETE, Elisabeth Edith G. Kasnar. Deve ser dado tratamento especial às informações confidenciais nos processos licitatórios no direito brasileiro, diante da nova Lei de acesso à informação? *In*: FEKETE, Elisabeth Edith G. Kasnar. **Estudos de Direito Intelectual em homenagem ao prof. Doutor José de Oliveira Ascensão. 50 anos de vida universitária**. Coimbra: Almedina, 2015. p. 191-208.



GERHARDT, T. E.; SILVEIRA, D. T. **Métodos de Pesquisa**. 1. ed. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

MARCONI, M. A.; LAKATOS, E. M. **Metodologia do trabalho científico**: projetos de pesquisa, pesquisa bibliográfica, teses de doutorado, dissertações de mestrado, trabalhos de conclusão de curso. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/>. Acesso em: 27 mar. 2020.

ROSSI, Juliano. Confidencialidade em contratos de transferência de tecnologia de defesa. **Revista Justiça do Direito**, [s.l.], v. 30, n. 1, p. 143-167, 28 maio 2016.

SANTOS, Maria Isabel Araújo Silva dos. **A segurança do segredo**: proposta de framework de aplicação dos instrumentos de proteção do segredo no ambiente de inovação da base industrial de defesa. 2016. 307 p.. Tese (Doutorado) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Tecnológico, Programa de Pós-Graduação em Engenharia e Gestão do Conhecimento, Florianópolis, 2016.

SILVEIRA, Newton. **Propriedade intelectual**: propriedade industrial, direito de autor, software, cultivares, nome empresarial, abuso de patentes. 5. ed. São Paulo: Editora Manole, 2014.

APÊNDICE B – MATRIZ SWOT (FOFA)

FORÇAS	FRAQUEZAS
<ul style="list-style-type: none"> ▪ Legislações internas dispõem sobre a competência da proteção do segredo industrial na transferência de tecnologia pelo NIT. ▪ Sigilo industrial/comercial protegido por cláusula de confidencialidade. ▪ Política de PI do MD (2021) – previsão de medidas de proteção do segredo industrial. 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Dificuldades de ordem burocrática (morosidade): <ul style="list-style-type: none"> ▪ unidade subordinada ao NIT não cumpre o processo hierárquico; ▪ questões sobre proteção do segredo industrial levadas à autoridade superior com avaliação posterior do NIT. ▪ Enquadramento jurídico da modalidade de licitação inadequado pode colocar em risco a proteção do segredo industrial.
	
<ul style="list-style-type: none"> ▪ Enquadramento jurídico adequado leva a(o): <ul style="list-style-type: none"> ▪ fortalecimento da proteção do segredo industrial na transferência de tecnologia; ▪ atualização do aparelhamento das Forças Armadas; ▪ apoio à ciência e tecnologia para o desenvolvimento da indústria nacional de defesa; ▪ concretização de exportações (royalties). 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Nem todos os contratos de desenvolvimento ou aquisição de produtos são por dispensa de licitação por comprometimento da segurança nacional. ▪ Possibilidade de questionamento pelos órgãos de controle externo acerca da alegação de sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.
OPORTUNIDADES	AMEAÇAS



ANEXO A – Comprovante de submissão/publicação de artigo

DOI: <https://doi.org/10.9771/cp.v15i3.46143>

Tratamento do Segredo Industrial na Transferência de Tecnologia dos Produtos Estratégicos de Defesa: questionamentos a partir da Lei de Acesso à Informação

Treatment of Industrial Secret in Defense Strategic Products Technology Transfer: questions about the access to information law

Flávia Cruz Lamas¹

Lennine Rodrigues de Melo¹

Grace Ferreira Ghesti¹

¹Universidade de Brasília, Brasília, DF, Brasil

Resumo

Este artigo aborda a transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa que requer a proteção do segredo industrial. O processo de aquisição desses produtos rege-se por contratos administrativos em que se questiona a confidencialidade das informações em face da regra geral da publicidade disposta na Lei de Acesso à Informação (LAI), assim como na aplicação do Decreto n. 7845/2012, em decorrência do término dos prazos máximos de restrição de acesso. A violação do segredo suscita a proteção contra a concorrência desleal. A metodologia empregada foi a pesquisa descritiva e explicativa, por meio de método indutivo, com abordagem qualitativa e procedimentos metodológicos por pesquisas bibliográficas. Conclui-se que, com a longevidade dos prazos de vigência dos contratos, as informações permanecem sigilosas, uma vez que são imprescindíveis para a segurança nacional. Apesar da consideração desse Decreto quanto a contrato sigiloso, este pôs a salvo os documentos controlados considerados em legislação como sigilosos.

Palavras-chave: Transferência de Tecnologia. Segredo Industrial. Lei de Acesso à Informação.

Abstract

This article deals with the technology transfer of strategic defense products that requires the industrial secret protection. The purchase process for these products is governed by administrative contracts in which the confidentiality of information is questioned in general publicity rule view provided for the Access to Information (ATI) Law, as well as in the application of Decree No. 7845/2012, due to the end of the maximum access restriction deadlines. The secrecy violation gives rise to protection against unfair competition. The methodology used was descriptive and explanatory research, through an inductive method, with a qualitative approach and methodological procedures by bibliographic research. It is concluded that, with the longevity of contracts validity terms, the information remains confidential, since they are essential to national security. Despite the consideration of this Decree with respect to a confidential contract, it has saved the controlled documents considered in legislation as confidential.

Keywords: Technology Transfer. Industrial Secret. Access to Information Law.

Área Tecnológica: Transferência de Tecnologia. Direitos de Propriedade Industrial. Defesa.





Tratamento do Segredo Industrial na Transferência de Tecnologia dos Produtos Estratégicos de Defesa: questionamentos a partir da Lei de Acesso à Informação

1 Introdução

O desenvolvimento e a aquisição dos produtos estratégicos de defesa são conduzidos por contratos administrativos, geralmente classificados como sigilosos ou de acesso restrito, em razão da possibilidade de comprometimento da segurança nacional. A transferência de tecnologia desses produtos, no fomento à base industrial de defesa, por sua vez, envolve segredo industrial passível de proteção em razão da concorrência desleal.

Voltando-se para a pesquisa em tela, cumpre esclarecer que a expressão “contrato administrativo” representa apenas os ajustes que a Administração celebra com pessoas jurídicas tendo por objeto fins públicos, segundo regime jurídico de direito público, sendo uma relação traçada pela verticalidade (DI PIETRO, 2020, p. 290).

A transparência e o acesso à informação pública são a regra, enquanto o sigilo é a exceção. Este artigo trata da exceção, em que se demonstra a relevância do papel dos gestores, dos administradores e dos empregados em relação às informações confidenciais e ao uso destas nesses processos de desenvolvimento, aquisição, revitalização e modernização diante da concorrência entre as empresas.

Indagações são pautadas no sentido de que decorridos os prazos máximos de restrição de acesso às informações classificadas como ultrassecretas, secretas e reservadas, nos termos da Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011, conhecida como Lei de Acesso à Informação (LAI), estas tornar-se-iam ostensivas, ou seja, abertas ao público, uma vez que, em conformidade com o disposto no artigo 7º, haveria o direito de obter informação atinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, licitação e contratos administrativos (BRASIL, 2011).

As incertezas aumentam na aplicação do Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, que regulamenta procedimentos para credenciamento de segurança e tratamento de informação classificada em qualquer grau de sigilo, uma vez que a própria definição de contrato sigiloso fixada em seu artigo 2º estabelece um vínculo com a informação classificada. Dessa forma, os questionamentos acerca do acesso público se ampliam (BRASIL, 2012b).

A proteção da confidencialidade das informações desse tipo de aquisição tem como motivação central a preservação da defesa e soberania nacionais, assim como de informações empresariais exclusivas, que se lançam na participação nos mercados internos e externos visando ao fortalecimento do desenvolvimento nacional, tecnológico e econômico do Brasil.

No rol de informações que podem necessitar de negativa de acesso, Fekete (2015, p. 192) elenca: “[...] lista de custos operacionais para um determinado projeto, contendo custos de recursos humanos, locação, salários, manutenção, depreciação, receita, custos diretos, lucro bruto, despesas de vendas e renda da operação”. Os segredos comerciais são muitas vezes questionados pela Administração, que, no entanto, parece desconsiderar a sua natureza jurídica, uma vez que exige acesso e evidências, sem ater-se a critérios de segurança afetos a essas informações. Quanto a estes, Fekete (2003) também os lista dentro da possibilidade de negativa de acesso:

[...] condições de pagamento, a lista de clientes, a de fornecedores; os cálculos (de preços, de ofertas aos clientes, etc.), as informações financeiras ou comerciais; métodos e sistemas administrativos ou gerenciais; ideias comerciais ou de prestação de serviços, ainda não reveladas ou conhecidas pela concorrência; especificações a respeito



Flávia Cruz Lamas, Lennine Rodrigues de Melo, Grace Ferreira Ghesti

de produtos, de cunho comercial; listas de preços ou honorários; custo de fabricação; planos, projetos e estratégias, [...] forma e conteúdo de formulários e impressos de uso interno restrito; métodos contábeis; informações a respeito do patrimônio da empresa, banco de dados, etc. (FEKETE, 2003, p. 65-67)

A exigência de acesso dá-se não apenas em virtude da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, ainda muito utilizada nas situações sob exame em decorrência das sucessivas prorrogações dos prazos de vigência dos contratos, mas também no Decreto n. 2.295, de 4 de agosto de 1997, que regulamenta o disposto no artigo 24, inciso IX, da Lei n. 8.666/93, e dispõe sobre a dispensa de licitação nos casos que possam comprometer a segurança nacional. Esse Decreto foi recentemente modificado e ampliado pelo Decreto n. 10.631, de 18 de fevereiro de 2021 (BRASIL, 1997).

O grau de detalhamento dessas informações exigido administrativamente como justificativa de preço pode colocar em risco a exclusividade se tais informações forem visualizadas pelos concorrentes. Assim, da mesma forma que a confidencialidade deve ser cautelosamente observada pelas empresas em relação à Administração, esta também deve agir em relação aos segredos comerciais nos contratos administrativos desde a sua concepção.

No Brasil, a proteção relativa a essas informações é abordada no âmbito da Constituição Federal (artigo 5º, inciso XXIX), do Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio, do inglês, Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, conhecido como TRIPS, apensado por cópia ao Decreto n. 1.355, de 30 de dezembro de 1994 (artigo 39), da Lei da Propriedade Industrial (LPI) – Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996 (artigos 2º, inciso V, 195, incisos III, XI, XII e § 1º e ainda artigos 207 a 210), do Código Penal – Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (artigos 153, 154, 184, § 1º e 325), da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943 (artigo 482, alínea “g”), do Código Civil – Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (artigo 186), do Regime Jurídico dos Servidores Cíveis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais – Lei n. 8.112/1990 (artigos 116, inciso VIII, e 117, inciso II), da Lei de Improbidade Administrativa – Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, (artigo 11, incisos III e VII) e da Lei da Inovação – Lei n. 10.973, de 2 de dezembro de 2004 (artigo 12).

Por meio das legislações referenciadas, demonstra-se que não há no Brasil a proteção do segredo industrial, propriamente dita, neste abrangida a confidencialidade das informações integrantes do processo de aquisição dos produtos estratégicos de defesa. No entanto, a sua violação acarreta a proteção contra a concorrência desleal. Nessa vertente, o presente estudo trata o segredo industrial como bem imaterial e não como um direito de personalidade.

Segundo Fekete (2015, p. 197), nas negociações do Acordo TRIPS, apenas o termo “informação confidencial” obteve unanimidade para designar segredos industriais e comerciais.

Nesse enfoque, informação confidencial é definida como:

[...] conhecimento utilizável na atividade empresarial, de caráter industrial ou comercial, de acesso restrito, provido de certa originalidade, lícito, transmissível, não protegido por patente, cuja reserva representa valor econômico para o seu possuidor, o qual exterioriza o seu interesse na preservação do sigilo através de providências razoáveis. (FEKETE, 2003, p. 420)



Tratamento do Segredo Industrial na Transferência de Tecnologia dos Produtos Estratégicos de Defesa: questionamentos a partir da Lei de Acesso à Informação

Ao tratar da confidencialidade em contratos de transferência de tecnologia de defesa, Rossi (2016) considera sigilo, segredo e confidencialidade como sinônimos. Nos direitos da propriedade industrial, o segredo é um dos regimes jurídicos de proteção de informação contra a divulgação não autorizada, responsabilizando-se, assim, aquele que atua dessa forma. A confidencialidade é, por sua vez, o regime jurídico que protege o acesso ao dado, ao conhecimento ou à informação com caráter sigiloso (ROSSI, 2016, p. 145).

Santos (2016), por sua vez, considerando não apenas o sentido amplo de segredo, mas o comercial, o industrial ou o ambiente de inovação da Base Industrial de Defesa, diferencia os tipos de segredo e os define:

Segredo: [...] conhecimento ou informação utilizado pela organização como instrumento de vantagem sobre seus competidores, onde a comercialização desses direitos se dá pela transferência de tecnologia [...]. **Segredo comercial:** todas as informações confidenciais da empresa que fornecem uma vantagem competitiva e abrangem fabricação ou segredos industriais e segredos comerciais [...]. **Segredo industrial:** “espécie do gênero segredo comercial, já que o fim dos segredos industriais tem por objetivo adquirir competitividade e vantagens comerciais através da produção” [...]. **Segredo empresarial:** “conhecimentos, informações ou dados confidenciais, utilizáveis na indústria, comércio ou prestação de serviços, excluídos aqueles que sejam de conhecimento público ou que sejam evidentes para um técnico no assunto”. [...] **Segredo:** no Ambiente de Inovação da Base de Indústria de Defesa, é o conjunto de Informação de Defesa e de Conhecimento de Defesa, inclusive os artefatos de conhecimentos, que em função da criticidade, do valor que possui e da importância estratégica é classificado como sigiloso ou de acesso restrito, e que não pode ser de domínio público, pois envolve novidade, segredos e direitos de propriedade industrial da BID; e é passível de proteção, por instrumentos legais e administrativos e por atividades de Inteligência e Contra-Inteligência. (SANTOS, 2016, p. 154-155-240, grifos do autor)

Rossi (2016) descreve a confidencialidade na transferência de tecnologia e conclui evidenciando a discricionariedade governamental no âmbito da transferência de tecnologia, conforme a seguir se transcreve:

A confidencialidade pode ser uma questão relevante em dois momentos do relacionamento entre os interessados na PD&I, na fase de negociação e na de execução do contrato. Na negociação, dados sigilosos de uma parte podem ser requeridos pela outra como necessários à avaliação da conveniência e das condições do negócio. No caso da transferência de tecnologia, por exemplo, o receptor provavelmente necessitará conhecer a tecnologia a ser transferida, enquanto o transferente necessitará conhecer as capacidades do receptor e a área de atuação, especialmente quando a transferência se der com licenciamento de marca ou patente. Na execução do contrato, dados sigilosos podem ser aportados pelas partes para a consecução dos objetivos do contrato. Nos dois casos, os dados devem ser protegidos por meio do vínculo de confidencialidade. [...] Durante a negociação, dados sigilosos não devem ser transmitidos à outra parte sem que esse vínculo esteja formalizado no contrato preliminar. Como afirmado, a obrigação de guardar sigilo, nos negócios, decorre abstratamente do próprio ordenamento jurídico. A deliberação das partes, de outro modo, especifica condutas, o que torna o relacionamento mais transparente e reduz os riscos jurídicos do negócio.

Flávia Cruz Lamas, Lennine Rodrigues de Melo, Grace Ferreira Ghesti

[...] No que diz respeito à transferência de tecnologia, há duas disposições que colocam em evidência a discricionariedade governamental: a) o governo poderá realizar licitação garantindo ao fabricante de produtos de defesa ou ao instituto de tecnologia nacionais, em percentual e conforme estabelecido no contrato, a transferência do conhecimento tecnológico empregado ou a participação na cadeia produtiva; b) contratos que envolvam produtos estratégicos de defesa ou de sistemas de defesa conterão cláusulas sobre a transmissão de direitos de propriedade intelectual e discriminarão poderes reservados ao governo federal para fornecer capacitação tecnológica para terceiros. (ROSSI, 2016, p. 158-162)

Verifica-se, portanto, a necessidade, o rigor de cautela e o comprometimento na proteção dos segredos ou das informações confidenciais que integram os processos de aquisição dos produtos estratégicos de defesa, com ênfase nos contratos de execução.

Cabe elucidar que a proteção efetiva contra a concorrência desleal foi assegurada conforme artigo 10 *bis* da Convenção de Paris, introduzido pela Convenção de Haia, com texto atual nos termos da Revisão de Estocolmo, conforme Decreto n. 75.572, de 8 de abril de 1975. A definição de concorrência desleal é vinculada a atos contrários aos usos honestos, seja em sede industrial ou comercial; e determina-se que deverão proibir-se atos que estabeleçam confusão, falsas alegações no exercício do comércio, e que induzam o público em erro (BRASIL, 1975).

Ainda no âmbito da definição de concorrência desleal, o Acordo TRIPS, em seu artigo 39, adicionou uma nota que esclarece que os atos contrários às práticas comerciais honestas podem advir de abuso de confiança em relação à obtenção por terceiros de informações confidenciais integrantes de contratos (BRASIL, 1994).

O Acordo TRIPS também impõe como requisitos para proteção da informação que esta:

[...] (a) seja secreta, no sentido de que não seja conhecida em geral nem facilmente acessível a pessoas de círculos que normalmente lidam com o tipo de informação em questão, seja como um todo, seja na configuração e montagem específicas de seus componentes; (b) tenha valor comercial por ser secreta; e (c) tenha sido objeto de precauções razoáveis, nas circunstâncias, pela pessoa legalmente em controle da informação, para mantê-la secreta. (BRASIL, 1994)

O artigo 195 da LPI estabelece quem comete crime de concorrência desleal (BRASIL, 1996). Em comentários aos incisos XI e XII do artigo 195, Silveira (2014, p. 50) salienta que:

[...] O inciso XI tipifica os crimes de violação de segredo industrial e de segredo de negócio, deixando claro que esses delitos cobrem, inclusive, o período posterior ao término do contrato de trabalho do agente. O inciso XII se refere ao mesmo delito, quando praticado por terceiro sem relação de emprego.

Importante apontamento realizado por Barbosa (2003, p. 640) identifica que o artigo 195 da LPI presume a existência de concorrência. Se não ocorre concorrência, utiliza-se o Código Penal em seus artigos 153 e 154, e em relação aos funcionários públicos e demais servidores da Administração, o artigo 325.



Tratamento do Segredo Industrial na Transferência de Tecnologia dos Produtos Estratégicos de Defesa: questionamentos a partir da Lei de Acesso à Informação

Para a utilização no Direito Civil, há divergência doutrinária em relação à necessidade de comprovação de dano efetivo ou possível. Alguns autores entendem que esta é imprescindível, em face da literalidade da lei, e outros tentam que a simples possibilidade de prejuízo ensejaria a sua caracterização (FEKETE, 2015, p. 197).

Verifica-se, portanto, que, para afastar a concorrência desleal da transferência de tecnologia, é essencial e apropriada a gestão dos segredos, uma vez que o tratamento da confidencialidade dos contratos tem a mesma relevância da tecnologia e do conhecimento transferidos (DOS SANTOS; FONTENELA, 2015).

A escassez de estudos científicos acerca do tema de extrema relevância para o desenvolvimento nacional e o fomento da Base Industrial de Defesa incentivou a evolução deste trabalho. Nesse contexto, o objetivo da pesquisa é demonstrar que, na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa no ambiente da defesa aeronáutica, é fundamental a proteção do segredo industrial, não apenas sob o enfoque legal, mas principalmente no aspecto da confidencialidade dos contratos e da pertinente gestão do conhecimento em razão do interesse estratégico desses produtos em busca da autonomia nacional crescente e da redução da dependência tecnológica.

2 Metodologia

A metodologia empregada foi a pesquisa descritiva e explicativa, por meio de mapeamento de legislações nacionais e consultas doutrinárias.

Segundo Triviños (1987 *apud* GERHARDT; SILVEIRA, 2009, p. 35), “A pesquisa descritiva exige do investigador uma série de informações sobre o que deseja pesquisar. Esse tipo de estudo pretende descrever os fatos e fenômenos de determinada realidade”. O objeto desta pesquisa descreve um estudo acerca dos requisitos para a proteção das informações abrangidas na transferência de tecnologia fruto de contratos administrativos de aquisição de produtos estratégicos de defesa, nesta envolvidos o sigilo, a confidencialidade das informações e os segredos de forma abrangente, os atos que constituem sua violação e a atenção a ser dispendida para que não haja o uso indevido e não autorizado por concorrentes.

Explicativa, em continuidade à descritiva, no sentido de detalhar e aprofundar o conhecimento da realidade no contexto de questionamentos à confidencialidade dessas informações em face do disposto na LAI e suas consequências.

O método é indutivo, uma vez que “[...] a aproximação dos fenômenos caminha geralmente para planos cada vez mais abrangentes, indo das constatações mais particulares às leis e teorias” (MARCONI; LAKATOS, 2017, p. 107).

A abordagem da pesquisa, portanto, foi classificada como qualitativa, uma vez que se busca compreender o fenômeno, examinando os diversos tipos de segredo, o sigilo e a confidencialidade das informações e disciplinando como utilizá-los devidamente, com orientações teóricas e legais para que se demonstrem os meios adequados à proteção pertinente, especificamente, na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa no âmbito da Aeronáutica.

Os procedimentos metodológicos foram efetuados por meio de pesquisas bibliográficas, nas quais os dados foram colhidos por meio de fontes secundárias já analisadas e publicadas, como legislações, obras escritas, artigos científicos e doutrina.

Flávia Cruz Lamas, Lennine Rodrigues de Melo, Grace Ferreira Ghesti

3 Resultados e Discussão

Os produtos estratégicos de defesa e as formas como são concebidos, desenvolvidos e adquiridos nacional e internacionalmente contribuem para o fomento à Base Industrial de Defesa e, conseqüentemente, para fortalecer o desenvolvimento econômico e tecnológico do Brasil. Nesse sentido, foi concebida a Lei n. 12.598, de 21 de março de 2012, para estabelecer normas especiais para as aquisições e as conseqüentes contratações de produtos como os produtos estratégicos de defesa (BRASIL, 2012a).

Por sua vez, a transferência de tecnologia desses produtos, considerados como de interesse estratégico para a defesa nacional, é atrelada à proteção do segredo industrial, uma vez que se relaciona à defesa e soberania nacionais.

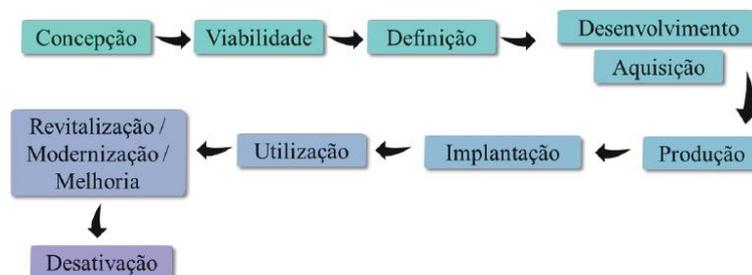
No mesmo contexto da Lei n. 12.598, de 21 de março de 2012, alguns desses produtos podem fazer parte do Decreto n. 2.295/97, recentemente modificado pelo Decreto n. 10.631/2021. A revelação da localização, a justificativa ou a necessidade de contratação atribuídas aos produtos e serviços especificados no Decreto n. 2.295/97, bem como as características dos respectivos objetos contratuais, especificações ou mesmo as suas quantidades colocam em risco a segurança nacional, e, portanto, essas informações não fazem parte do preceito geral de publicidade contido na LAI, sendo dispensadas as respectivas licitações (BRASIL, 1997; 2021).

A Política Nacional de Segurança da Informação foi instituída por meio do Decreto n. 9.637, de 26 de dezembro de 2018, para dispor sobre a dispensa de licitação nas situações que possam comprometer a segurança nacional. Ao dispor sobre um sistema de gestão de segurança da informação, esta mitiga questionamentos formulados em razão da própria exigência legal de publicação resumida dos instrumentos de contratos ou suas alterações contratuais na imprensa oficial, conforme estabelecido na Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993.

As publicações de contratos de aquisição de produtos estratégicos de defesa e da transferência de tecnologia devem incluir tão somente informações relativas a números e datas de vigência, no sentido de não comprometer o sigilo, em razão da sensibilidade das informações estratégicas, conforme estabelecido no Decreto n. 2.295/97 (BRASIL, 1997).

No ambiente de defesa aeronáutica, os processos de desenvolvimento ou aquisição de produtos estratégicos de defesa devem ser planejados e executados durante o ciclo de vida, que podem envolver, distintamente em cada caso concreto, conforme disposto na Figura 1.

Figura 1 – Modelo de ciclo de vida de produtos estratégicos de defesa



Fonte: Elaborada pelos autores deste artigo com base em Brasil (2007)



Tratamento do Segredo Industrial na Transferência de Tecnologia dos Produtos Estratégicos de Defesa: questionamentos a partir da Lei de Acesso à Informação

A confidencialidade das informações abarcadas no ciclo de vida específico dos produtos estratégicos de defesa surge desde a identificação de uma necessidade operacional ou de uma oportunidade tecnológica ou de mercado e percorre as formas de solucionar essa necessidade ou oportunidade com a fixação de requisitos operacionais e a elaboração de requisitos técnicos, logísticos e industriais (BRASIL, 2007).

Na fase de viabilidade, se pertinente o for, pois pode ser dispensável, inicia-se o contato com empresas com vistas à colheita de informações para a elaboração dos requisitos técnicos, logísticos e industriais, para em momento oportuno subsidiar a preparação minuciosa de especificações técnicas que consubstanciarão os respectivos contratos a serem firmados.

Salienta-se que o nível de detalhamento de estudos técnicos, econômico-financeiros e industriais e o sigilo das informações que percorre a seleção de empresas no processo de dispensa de licitação devem ser criteriosamente pensados e calculados em todo o planejamento de um produto estratégico de defesa.

A coparticipação de empresas no desenvolvimento desses produtos com o compartilhamento de propriedade intelectual, transferência de tecnologia, produção nacional sob licença, exportação da produção nacional e acordos de compensação, conhecidos como “*offset*”, entre outros, no desenvolvimento e na aquisição dos produtos estratégicos de defesa deve ser pautada pela proteção do contrato sigiloso, da confidencialidade das informações e dos segredos, sejam eles comercial, industrial, empresarial e principalmente nesse ambiente de inovação da Base Industrial de Defesa, mesmo que vistos como sinônimos por alguns autores, mas distintamente identificados por outros (BRASIL, 2007).

Evidencia-se que a variedade de possibilidades estratégicas é extremamente relevante frente aos investimentos que lhes suportam. As formas de exploração dos direitos de propriedade intelectual e o retorno proporcionado por estas ao país são imensuráveis e não podem ser comprometidos pela quebra de segurança dos contratos sigilosos, da confidencialidade das informações e dos segredos. Portanto, é importante que as cláusulas contratuais que disponham sobre os direitos de propriedade intelectual sejam claras em relação aos tipos de licenciamento pertinentes e à possibilidade ou impossibilidade de cessão. Estas também deverão dispor acerca da exclusividade, do quanto se autoriza explorar, da contrapartida das vantagens econômico-financeiras ou não financeiras, das alterações nas tecnologias para melhoria ou aperfeiçoamento e dos seus resultados, se estes abarcam a possibilidade de criação de *joint venture*, entre vários outros itens relevantes. Tudo deve ser criteriosamente previsto em contrato.

Um dos casos emblemáticos que suscitou indagações acerca do tratamento do segredo industrial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa foi a fusão entre Boeing e Embraer, duas das maiores empresas do setor de aviação do mundo, com a possibilidade de criação de uma *joint venture*. A preocupação foi estabelecida em razão da proteção intelectual dos bens intangíveis, objeto de contratos celebrados entre a União e a Embraer.

O papel do Estado nesse contexto é de suma importância, uma vez que é ele o agente atuante na política interna e externa e quem dá suporte aos programas, aos projetos de pesquisa e ao desenvolvimento, à produção, às aquisições e à comercialização dos produtos estratégicos de defesa em novos mercados, aqui incluídos países os quais estão dispostos a transferir tecnologia, proporcionando confiança aos potenciais compradores e aos parceiros estratégicos, em prol da independência nacional na produção interna. No entanto, muitas vezes, a alocação de recursos

Flávia Cruz Lamas, Lennine Rodrigues de Melo, Grace Ferreira Ghesti

humanos e orçamentários para esse fim é deficitária, e os contratos que têm por objeto esses produtos levam anos até que atinjam a última fase representada pela desativação.

A previsão da duração dos contratos deve ser traçada e acompanhada pela disponibilidade dos recursos envolvidos, uma vez que impactam exatamente no questionamento da confidencialidade das informações envolvidas.

No campo dos recursos humanos, a escassez de pessoal afeta a capacidade e o desempenho operacional e, conseqüentemente, a área de gestão de conhecimento. Já as restrições orçamentárias e outras deficiências decorrentes da alta complexidade dos processos que envolvem tais projetos estão associadas à gestão de risco e devem fazer parte de seus planejamentos desde a sua concepção e viabilidade, considerados os aspectos técnicos e econômico-financeiros. Faz-se mister cautelosa análise, tendo em vista os impactos por estas provocados em razão da duração dos contratos administrativos.

Essa delonga na duração vivenciada nos respectivos contratos administrativos faz, pois, com que muitas vezes se encerrem os prazos máximos de restrição de acesso às informações classificadas.

A contextualização apresentada é necessária para demonstrar a relevância do tema e o zelo atribuído ao trato dessas informações. A LAI, ao disciplinar acerca da publicidade e da transparência como preceito geral, não exclui as demais hipóteses legais de sigilo, de segredos ou de confidencialidade decorrentes da exploração de atividade econômica pelo Estado Brasileiro (artigo 22). Decorridos os prazos máximos de restrição de acesso às informações classificadas, as informações constantes desses processos no bojo dos respectivos contratos não se tornam ostensivas, permanecem sigilosas e requerem proteção contra a concorrência desleal, uma vez que nos termos da legislação apontada na pesquisa, como anteriormente comentado, não há no Brasil proteção do segredo industrial como bem imaterial, neste abrangida a concepção de sigilo, segredo e confidencialidade, propriamente dita.

O segredo industrial não é tutelado diretamente por norma específica. É tratado genericamente por meio da repressão à concorrência desleal.

Ademais, a LAI (artigo 7º, § 1º) também estabelece que o acesso à informação cravado pela transparência e publicidade não atinge as informações atinentes a projetos de pesquisa e desenvolvimento científicos ou tecnológicos cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (BRASIL, 2011).

Diante dessa previsão legal e observando-se o Acordo TRIPS, do qual o Brasil é signatário, é responsabilidade do Estado assegurar a proteção a todas essas informações confidenciais em seus diversos contextos, observados os requisitos constantes do seu artigo 39, ou seja, licitude, acesso restrito, valor comercial e intuito de preservar o sigilo (BRASIL, 1994).

Os contratos administrativos de desenvolvimento, produção, revitalização e modernização ou melhoria devem não apenas estabelecer cláusulas protetivas da transmissão dos direitos de propriedade intelectual como especificar detalhadamente os poderes do contratante (Estado) quanto ao fornecimento da capacitação tecnológica, se cabível, a terceiros, e quanto à disponibilização ou não de informações a terceiros. As cláusulas devem ser claras de forma que não haja confusão nem dúvidas interpretações.

Nesse espeque, o Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, ao conceituar contrato sigiloso, não deveria vincular os instrumentos jurídicos apenas às informações classificadas em



Tratamento do Segredo Industrial na Transferência de Tecnologia dos Produtos Estratégicos de Defesa: questionamentos a partir da Lei de Acesso à Informação

qualquer grau de sigilo, uma vez que atingidos os prazos máximos destas, permanecem os critérios relativos ao sigilo, aos segredos e à confidencialidade. Isso ocasiona inúmeros questionamentos e em algumas situações tornam abrupta a possibilidade de quebra da segurança de sigilo de contratos específicos e de extrema relevância para o país. No entanto, o artigo 21, ao dispor sobre documentos controlados, considerou também aqueles previstos em legislação como sigilosos, resguardando-os (BRASIL, 2012b).

Reforça-se como critério de exímia diligência a importância das cláusulas contratuais de confidencialidade, pontuando-se de forma clara e esmerada o que pode e o que não pode ser feito ou acessado, divulgado ou explorado, com proteção à propriedade intelectual, em sentido amplo, e com termos ou acordos de confidencialidade, com a finalidade de mitigar possíveis conflitos, riscos, danos e estimulando a confiabilidade entre as partes.

Em relação aos crimes de concorrência desleal, há uma gama de pessoas que podem ser envolvidas: gestores, administradores, funcionários, empregados, concorrentes, em função da divulgação não autorizada, da exploração ou da utilização das informações. Há que se enfatizar a questão afim aos contratos que envolvem segredos industriais, comerciais e empresariais celebrados pelas empresas contratadas pelo Poder Público em relação aos seus parceiros e às suas subcontratadas, fornecedores estes que necessitam prezar pela confidencialidade de suas informações, de sua exclusividade, em face da vantagem competitiva. O grau de comprometimento com relação a todas essas informações deve ser elevado para que não ocorra quebra de segurança quanto às informações classificadas e aos documentos controlados previstos na legislação como sigilosos.

A LPI, ao tipificar quem comete os crimes de concorrência desleal, ou seja, violação ao segredo industrial e ao segredo comercial e empresarial, dá cobertura inclusive ao período posterior ao término de contrato de trabalho dos empregados, assim como ao terceiro sem relação de emprego (BRASIL, 1996).

Há que se destacar que, nos termos da LPI, independentemente de ação criminal, há as ações cíveis cabíveis em face de possível indenização, com direito a perdas e danos em ressarcimento aos prejuízos sofridos pela violação dos direitos de propriedade industrial e atos de concorrência desleal (BRASIL, 1996).

Trata-se de um ambiente em plena concorrência que envolve questões de conhecimento, técnicas, econômico-financeiras e industriais da mais absoluta necessidade de proteção. As partes envolvidas devem se precaver e se resguardar para que informações estratégicas não sejam transmitidas a um possível concorrente, considerando, principalmente, referenciar-se como objeto de análise produtos estratégicos de defesa. Nesse sentido, mostrou-se evidente a evolução das legislações pátrias em prol dessa proteção, inclusive com a regulamentação de políticas públicas no sentido de garantir a segurança da informação.

4 Considerações Finais

Foram analisados questionamentos acerca da confidencialidade das informações na transferência de tecnologia, fruto de contratos administrativos de aquisição de produtos estratégicos de defesa no contexto da LAI, contemplando os requisitos para a proteção dessas informações,

Flávia Cruz Lamas, Lennine Rodrigues de Melo, Grace Ferreira Ghesti

os atos que constituem sua violação e a atenção que deve ser dispendida para que não haja o uso indevido e não autorizado por empresas concorrentes, comprometendo o retorno e o sucesso dos resultados de todos os investimentos atribuídos ao desenvolvimento científico e tecnológico do Brasil.

As indagações foram apuradas em relação à expiração dos prazos máximos de restrição de acesso às informações classificadas, conforme preconizado na LAI, para que estas não se tornassem de acesso público, em razão da complementariedade e não exclusão relativa ao sigilo, segredo e confidencialidade das informações absorvidas. Estas foram somadas às incertezas quanto ao prescrito no Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, acerca dos procedimentos para credenciamento de segurança, cujo conceito de contrato sigiloso não deveria ser vinculado apenas às informações classificadas em qualquer grau de sigilo, sob o mesmo argumento.

A pesquisa apresentou um levantamento da legislação pátria acerca do assunto, examinadas concomitantemente com a LAI, e concluiu-se, primeiramente, que, não obstante a primazia pela publicidade, a LAI protege as informações classificadas quanto ao grau e prazo de sigilo, mas não exclui as demais hipóteses legais de sigilo, de confidencialidade e de segredos, de forma abrangente, decorrentes da exploração direta de atividade econômica pelo Estado ou entidade privada que tenha qualquer vínculo com o poder público. Apesar da consideração do Decreto n. 7.845/2012 quanto a contrato sigiloso, este pôs a salvo os documentos controlados considerados em legislação como sigilosos.

O avanço das legislações pátrias e a instituição da Política Nacional de Segurança da Informação demonstram e asseguram a preocupação do Estado em relação ao tratamento do segredo industrial na transferência de tecnologia, no entanto, políticas públicas ainda se fazem necessárias no sentido de desvincular a definição de contrato sigiloso da classificação das informações classificadas em qualquer grau de sigilo.

5 Perspectivas Futuras

Quando se põe em risco a preservação da defesa e da soberania nacionais, assim como de informações empresariais exclusivas em prol do fortalecimento do desenvolvimento nacional, tecnológico e econômico para a independência produtiva do Brasil, não há como dispensar um criterioso e cauteloso trato das informações e do conhecimento científico, tecnológico e inovador, pontuada a relevância da construção de robustas cláusulas contratuais e termos de confidencialidade.

A transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa requer, pois, tal rigor excessivo visando a dar ênfase na apuração dos requisitos para a proteção dessas informações e dos atos que constituem sua violação, conduzindo, assim, a um excesso de zelo para que se transmita segurança jurídica e proteção à respectiva confidencialidade.

A condução da pesquisa aponta uma peculiaridade a ser revisada na conceituação de contrato sigiloso apresentada no Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, uma vez que este não deveria associá-lo apenas às informações classificadas em qualquer grau de sigilo, mas também aos documentos controlados previstos em legislação como sigilosos.

Evidencia-se, portanto, a necessidade de políticas públicas no sentido de modificar o Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012, para mitigar os riscos de comprometimento do



Tratamento do Segredo Industrial na Transferência de Tecnologia dos Produtos Estratégicos de Defesa: questionamentos a partir da Lei de Acesso à Informação

segredo industrial na transferência de tecnologia dos produtos estratégicos de defesa em razão de interpretações questionáveis acerca do tema, servindo de incentivo implementar a proteção do segredo industrial propriamente dita e não somente a proteção contra a concorrência desleal em caso de violação.

Referências

- BARBOSA, Denis. **Uma introdução à propriedade intelectual**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 165. Disponível em: https://www.dbba.com.br/wp-content/uploads/introducao_pi.pdf. Acesso em: 14 mar. 2021.
- BRASIL. Decreto n. 75.572, de 8 de abril de 1975. Promulga a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial revisão de Estocolmo, 1967. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 4.114, 10 abr. 1975. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1970-1979/decreto-75572-8-abril-1975-424105-publicacaooriginal-1-pe.html#:~:text=Promulga%20a%20Conven%C3%A7%C3%A3o%20de%20Paris,industrial%20revis%C3%A3o%20de%20Estocolmo%2C%201967>. Acesso em: 14 mar. 2021.
- BRASIL. Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 22 jun. 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm. Acesso em: 6 abr. 2022.
- BRASIL. Decreto n. 1.355, de 30 de dezembro de 1994. Promulga a Ata Final que incorpora os resultados da Rodada Uruguaí de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 21394, 31 dez. 1994. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1994/decreto-1355-30-dezembro-1994-449684-norma-pe.html>. Acesso em: 14 mar. 2021.
- BRASIL. Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 8.353, 15 maio de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19279.htm. Acesso em: 14 mar. 2021.
- BRASIL. Decreto n. 2.295, de 4 de agosto de 1997. Regulamenta o disposto no art. 24, inciso IX, da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, e dispõe sobre a dispensa de licitação nos casos que possam comprometer a segurança nacional. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 16.698, 5 ago. 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2295.htm. Acesso em: 29 ago. 2021.
- BRASIL. **Portaria n. 129/GC4, de 5 de março de 2007**. Aprova a Diretriz que dispõe sobre Ciclo de Vida de Sistemas e Materiais da Aeronáutica. Disponível em: <https://www.sislaer.fab.mil.br/terminalcendoc/Resultado/Listar?guid=1619307611088>. Acesso em: 23 abr. 2021.
- BRASIL. **Lei n 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei n. 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei n. 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em: 7 mar. 2011.
- BRASIL. Lei n. 12.598, de 21 de março de 2012. Estabelece normas especiais para as compras,



Flávia Cruz Lamas, Lennine Rodrigues de Melo, Grace Ferreira Ghesti

as contratações e o desenvolvimento de produtos e de sistemas de defesa; dispõe sobre regras de incentivo à área estratégica de defesa; altera a Lei n. 12.249, de 11 de junho de 2010; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, seção 1, Edição Extra, Brasília, DF, p. 1. [2012a]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Lei/L12598.htm. Acesso em: 7 mar. 2021.

BRASIL. Decreto n. 7.845, de 14 de novembro de 2012. Regulamenta procedimentos para credenciamento de segurança e tratamento de informação classificada em qualquer grau de sigilo, e dispõe sobre o Núcleo de Segurança e Credenciamento. **Diário Oficial da União**, seção 1, Brasília, DF, p. 1, 16 nov. 2012b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/decreto/d7845.htm. Acesso em: 7 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto n. 10.631, de 18 de fevereiro de 2021**. Altera o Decreto n. 2.295, de 4 de agosto de 1997, que regulamenta o disposto no art. 24, *caput*, inciso IX, da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, e dispõe sobre a dispensa de licitação nos casos que possam comprometer a segurança nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Decreto/D10631.htm#art1. Acesso em: 29 ago. 2021.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 33. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. 290p. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

DOS SANTOS, M. I. A. S.; FONTANELA, C. A gestão do segredo na inovação aberta. **Cadernos de Prospecção**, Salvador, v. 8, n. 2, p. 246-254, abr.-jun. 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/nit/article/view/11973>. Acesso em: 3 abr. 2022.

FEKETE, Elisabeth Edith G. Kasnar. **O regime jurídico do segredo de indústria e comércio no direito brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense 2003.

FEKETE, Elisabeth Edith G. Kasnar. Deve ser dado tratamento especial às informações confidenciais nos processos licitatórios no direito brasileiro, diante da nova Lei de acesso à informação? *In*: FEKETE, Elisabeth Edith G. Kasnar. **Estudos de Direito Intelectual em homenagem ao prof. Doutor José de Oliveira Ascensão. 50 anos de vida universitária**. Coimbra: Almedina, 2015. p. 191-208.

GERHARDT, T. E.; SILVEIRA, D. T. **Métodos de Pesquisa**. 1. ed. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

MARCONI, M. A.; LAKATOS, E. M. **Metodologia do trabalho científico**: projetos de pesquisa, pesquisa bibliográfica, teses de doutorado, dissertações de mestrado, trabalhos de conclusão de curso. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/>. Acesso em: 27 mar. 2020.

ROSSI, Juliano. Confidencialidade em contratos de transferência de tecnologia de defesa. **Revista Justiça do Direito**, [s.l.], v. 30, n. 1, p. 143-167, 28 maio 2016.

SANTOS, Maria Isabel Araújo Silva dos. **A segurança do segredo**: proposta de framework de aplicação dos instrumentos de proteção do segredo no ambiente de inovação da base industrial de defesa. 2016. 307p. Tese (Doutorado) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Tecnológico, Programa de Pós-Graduação em Engenharia e Gestão do Conhecimento, Florianópolis, 2016.

SILVEIRA, Newton. **Propriedade intelectual**: propriedade industrial, direito de autor, software, cultivares, nome empresarial, abuso de patentes. 5. ed. São Paulo: Editora Manole, 2014.



Tratamento do Segredo Industrial na Transferência de Tecnologia dos Produtos Estratégicos de Defesa:
questionamentos a partir da Lei de Acesso à Informação

Sobre os Autores

Flávia Cruz Lamas

E-mail: flavia.lamas@aluno.unb.br

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9374-5201>

Graduado em Direito pelo Centro Universitário de Brasília em 1994.

Endereço profissional: Embraer S.A. Rua Rod. Pres. Dutra, Km 134, Eugênio de Melo, São José dos Campos, SP. CEP: 12247-004.

Lennine Rodrigues de Melo

E-mail: lennine.melo@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0051-0249>

Doutor em Química pela Universidade de Brasília em 2019.

Endereço profissional: Campus Universitário Darcy Ribeiro Edifício CDT, Brasília, DF. Caixa Postal: 04397. CEP: 70904-970.

Grace Ferreira Ghesti

E-mail: ghesti.grace@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1043-5748>

Doutora em Química pela Universidade de Brasília em 2009.

Endereço profissional: Laboratório de Bioprocessos Cervejeiros e Catálise para Energias Renováveis, Instituto de Química, Universidade de Brasília, Brasília, DF. CEP: 70910-900.