

Estrutura

1. Enquadramento
2. Áreas de Estudo
3. Objectivos
4. Metodologia
5. Divulgação
6. O Conceito de Contrafacção
 - 6.1. Definição Legal
7. Factores Criminógenos
8. Perfil do Contrafactor
9. Perfil do Consumidor
10. Evolução Observada
11. Natureza e Características
12. A Contrafacção e a Pirataria no Mercado Nacional
13. Dados Estatísticos
14. Efeitos da Contrafacção e da Pirataria
 - 14.1. Efeitos Gerais e Sociais
 - 14.2. Efeitos Económicos
15. Intervenção da Ordem Jurídica Comunitária
16. O Sistema Jurídico Português
 - 16.1. Propriedade Industrial
 - 16.2. Direitos de Autor

16.3. Marca

16.4. Criminalidade Informática

17. Atribuições das Entidades Competentes

18. Soluções Possíveis

18.1. Atividades de Vigilância do Sector Privado

18.1.1. Vigilância do Mercado

18.1.2. Alteração do Enquadramento Jurídico

18.1.3. Reforço da Cooperação

18.2. Dispositivos Técnicos

18.2.1. Eficácia dos Dispositivos Técnicos

18.3. Procedimentos Judiciais e Sanções

18.3.1. Procedimento Criminal e Sanções

18.3.2. Procedimento Civil

18.3.3. Outras Medidas

19. Competências

19.1. Cooperação entre as Autoridades Competentes

19.2. Representantes

19.3. Enquadramento Apropriado

19.4. Formação de Recursos Humanos

20. Conclusões

21. Ficha Técnica

21.1. Equipa Técnica

21.2. Entrevistas

21.3. Questionário

21.4. Referências Bibliográficas

1. Enquadramento

A contrafacção constitui actualmente um fenómeno, à escala mundial, que prejudica o normal funcionamento dos mercados, desviando não só o tráfego, mas, também, distorcendo a concorrência, o que necessariamente tem graves repercussões em termos da confiança dos operadores e gera efeitos nefastos no respeitante às decisões sobre investimentos.

Face à crescente globalização dos mercados e ao facto de Portugal estar sujeito a “influências externas”, por se tratar de uma economia, pequena e aberta, a preocupação com este problema tem, de algum tempo a esta parte, sensibilizado diversos quadrantes da nossa sociedade, sendo crucial mobilizar recursos e unir esforços, com vista a garantir a necessária transparência e a igualdade de condições de concorrência.

Ao nível da União Europeia, a identificação do problema e das suas repercussões, já deu lugar à criação de regulamentação específica, designadamente no intuito de controlar, de alguma forma, as mercadorias de contrafacção na fronteira.

No entanto, ao nível do mercado interno, tais iniciativas, começaram por ser muito limitadas, apontando para domínios sectoriais específicos, sendo evidente o empenhamento em responder de forma global a tal fenómeno.

Trata-se de uma questão à qual terão que ser dadas respostas firmes, demonstradoras, por si só, que as diversas entidades competentes estão envolvidas e determinadas em combater um problema de dimensão e de gravidade reconhecidas.

A título exemplificativo, refiram-se alguns dos pressupostos de acção contemplados, com vista a orientar e fomentar a luta contra a contrafacção no seio da União Europeia – desenvolver actividades de vigilância do sector privado, privilegiar o recurso a dispositivos técnicos, estipular sanções e outros meios, no sentido de fazer respeitar os direitos da propriedade intelectual e incentivar a cooperação administrativa entre as entidades com competências atribuídas nesta matéria.

2. Áreas de Estudo

Face à complexidade e amplitude do tema, o Estudo debruçar-se-á sobre três grandes áreas, no âmbito da contrafacção, que se revelam cruciais para que possamos compreender a dimensão do problema, reflectir sobre o mesmo e passar a dispor de uma ferramenta de trabalho que nos permita fazer-lhe frente.

Referimo-nos concretamente à contrafacção no âmbito da Propriedade Industrial, à violação do Direito de Autor e Direitos Conexos e à violação das leis em matéria informática, por vezes também designada por “pirataria informática”.

Todas estas áreas da contrafacção dão corpo a um fenómeno cuja natureza e características são ainda deficientemente conhecidas, pelo que as áreas contempladas no Estudo não são estáticas, devendo ser objecto de discussão permanente, à medida que se venham a suscitar dúvidas e a cimentar ideias.

Torna-se necessário conseguir obter informação, o mais precisa possível e de diversa ordem, que possibilite tomar conhecimento das tendências e/ou correntes da contrafacção, detectando, por conseguinte, os pontos mais susceptíveis e débeis do mercado.

Todavia, as grandes áreas de estudo são basicamente a produção e a comercialização, na área do vestuário e do calçado.

No entanto, convém esclarecer que, apesar de estas se afigurarem como sendo as principais áreas, algum do trabalho já desenvolvido a nível Comunitário (cf. Livro Verde sobre Contrafacção) deixa indicações precisas de que o fenómeno é muito abrangente.

Pensa-se, deste modo, que tenha extensões a outras vertentes e questões a merecer análise ponderada e reflexão cuidada – comercialização, distribuição, importação, exportação, fornecimento de serviços, utilização de marcas sem autorização dos titulares.

Os direitos da propriedade intelectual e a “pirataria informática”, por exemplo, são ainda outras das vertentes que justificam um trabalho específico.

3. Objectivos

Para além de objectivos de carácter mais geral, que se traduzem na necessidade de dispor de informação precisa sobre esta matéria - reflexo de se tratar de um tema pouco explorado em termos de análise em Portugal - o presente Estudo tem como objectivo primordial prestar um importante contributo, devidamente sustentado, para a definição de políticas e medidas de actuação, prevenção e combate a um fenómeno que tão pernicioso se tem revelado para o normal funcionamento dos mercados, pondo em causa a manutenção das necessárias regras concorrenciais.

A constituição de uma estrutura associativa dos representantes de marcas tem vindo a ganhar contornos de alguma efectividade. Estes, de algum modo, há muito vêm sentindo os efeitos nefastos da contrafacção nos seus mercados de actuação, com repercussões gravosas ao nível do volume de negócios, originando consequências altamente lesivas para o regular desempenho das suas actividades empresariais.

O presente Estudo deverá permitir também a criação de condições para o arranque de tal estrutura, já que constituirá um documento visando a criação de bases sólidas para o aparecimento de uma entidade que atinja peso institucional e negocial, contribuindo para a pretendida definição de políticas de actuação face à situação, muito gravosa para todas as partes envolvidas.

4. Metodologia

A metodologia adoptada para a elaboração do trabalho, após a definição clara dos objectivos a atingir com o mesmo, divide-se em fases distintas e sequenciais. Estas são:

1. Definição da tipologia de dados objecto de recolha;
2. Levantamento de todas as fontes possíveis (Nacionais e Comunitárias);
3. Contactos com as entidades seleccionadas;
4. Recolha e tratamento de informação e dados (quantitativos e qualitativos);
5. Elaboração do documento final (incluindo as grandes linhas de actuação e propostas de medidas);
6. Divulgação.

Os trabalhos de realização do Estudo decorreram entre Maio e Novembro de 2001, justificando-se tal horizonte temporal pelo facto de a recolha da informação ser um dos pontos fulcrais do trabalho, sendo que a origem da mesma é diversa e implica metodologias, formulações e conteúdos que não se coadunam com prazos demasiado curtos.

Embora se trate de uma problemática geradora de preocupações sectoriais, ao nível das autoridades nacionais e comunitárias, é uma área em relação à qual há poucos estudos, mesmo ao nível da União Europeia.

5. Divulgação

Sendo uma matéria à qual a União de Associações do Comércio e Serviços (UACS) prestará uma atenção especial, a divulgação do Estudo será feita, em primeiro momento, num seminário, que se realizará em Novembro de 2001, para o qual serão convidados todos os organismos com competências definidas nesta área, privilegiando também a presença de um representante do Governo, no sentido de conseguir um empenhamento e uma abrangência a nível nacional.

O documento final ficará disponível para todos os empresários, em particular para a Associação de Representantes de Marcas, que necessitem de dados sobre esta matéria. Os suportes utilizados serão, o papel e o formato digital, por colocação no *site* da UACS.

Numa segunda fase, excertos do Estudo serão publicados na Revista “Comércio de Lisboa”, editada pela União de Associações do Comércio e Serviços.

6. O Conceito de Contrafacção

De acordo com a redacção de um dicionário enciclopédico português, o termo contrafacção significa “*falsificação de produtos, valores, assinaturas,...*” e ainda “*Obra que imita ou reproduz fraudulentamente outra*”, bem como “*Imitação fraudulenta*”.

Esta definição espelha claramente o problema que a contrafacção constitui e faz-nos pensar nas consequências que este fenómeno pode acarretar para os agentes económicos, em geral, e para os proprietários de marcas, em particular.

Nem sempre a violação de um direito de propriedade intelectual se resume à fabricação de um produto, podendo tratar-se também da sua comercialização, distribuição, importação, exportação ou, ainda, do fornecimento de serviços, bem como da utilização ou da aposição de uma marca sem autorização do seu titular.

O fenómeno da contrafacção tem ainda lugar quando um agente económico importa mercadoria contrafeita de um país terceiro, sendo essa mesma comercializada noutro país.

As repercussões do fenómeno operam não só no plano económico e social, mas também em termos da protecção dos consumidores e, por isso, se torna tão urgente e importante a luta contra a contrafacção, de modo a poder implementar e garantir uma transparência e igualdade de condições no mercado económico, tanto a nível nacional como internacional.

O presente trabalho vem introduzir no mercado interno uma avaliação sobre o impacto económico da contrafacção, pretendendo-se que seja ainda um estudo da eficácia da legislação actual sobre a matéria, para além de um veículo para a apresentação de soluções que respondam às preocupações de todos os prejudicados, actuais e potenciais, pela contrafacção.

6.1. A Definição Legal

O Código da Propriedade Industrial (CPI), aprovado pelo Decreto – Lei n.º 16/95, de 24 de Janeiro, no n.º 1 seu artigo 264.º, que a seguir se transcreve, define como contrafactor quem, “*com intenção de causar prejuízos a outrém ou de alcançar um benefício ilegítimo:*

- a) *Contrafazer, total ou parcialmente, ou reproduzir por qualquer meio uma marca registada sem consentimento do proprietário;*
- b) *Imitar, no todo ou nalguma das suas partes características, uma marca registada;*
- c) *Usar as marcas contrafeitas ou imitadas;*
- d) *Usar, contrafazer ou imitar as marcas notórias ou de grande prestígio e cujos pedidos de registo já tenham sido requeridos em Portugal;*

- e) *Usar nos seus produtos uma marca registada pertencente a outrém;*

- f) *Usar a sua marca registada em produtos alheios, de modo a iludir o consumidor sobre a origem dos mesmos produtos”.*

Concluindo, o mesmo preceito legal define que, para qualquer das situações acima descritas os seus agentes são punidos com prisão até dois anos ou com pena de multa até duzentos e quarenta dias.

Por outro lado, o número dois do referido artigo estabelece que quem vender ou puser à venda ou em circulação produtos ou artigos com marca contrafeita, imitada ou usada nos termos no número anterior, com conhecimento dessa situação, será punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até cento e vinte dias.

Devemos, ainda, referir outras disposições, constantes do CPI, designadamente nos seus artigos 265.º e 268.º, que vão mesmo ao ponto de sancionar criminalmente os simples actos preparatórios e a violação de direitos de nome e insígnia.

No concernente à propriedade intelectual, o Código do Direito do Autor e dos Direitos Conexos, aprovado pelo Decreto – Lei n.º 63/85, de 14 de Março, alterado pela Lei n.º 45/85, de 17 de Setembro e pela Lei 114/9, de 3 de Setembro, no seu artigo 196.º, estabelece que comete o crime de contrafacção quem utilizar - como sendo criação ou prestação sua - obra, prestação de artista, fonograma, videograma ou emissão de rádio difusão, que seja mera reprodução, total ou parcial, de obra ou prestação alheia, divulgada ou não divulgada, e por tal modo semelhante que não tenha individualidade própria.

Tais comportamentos, nos termos do artigo 197.º, são punidos com pena de prisão até três anos e multa de cento e cinquenta a duzentos e cinquenta dias, de acordo com a gravidade da infracção, agravadas uma e outra para o dobro, em caso e reincidência, se o facto constitutivo da infracção não tipificar crime punível com pena mais grave.

O Código dos Direitos de Autor e dos Direitos Conexos, no artigo 198.º, vai mesmo ao ponto de punir com a pena do artigo anterior, atrás referido, o chamado direito moral, ou seja, a quem se arrogar a paternidade de uma obra ou de prestação que sabe não lhe pertencer, como assim, quem atentar contra a genuinidade ou integridade de obra ou prestação, praticando acto que a desvirtue e possa afectar a honra ou reputação do autor ou do artista.

Contudo, neste caso, o legislador entendeu conferir a natureza quase pública àquele tipo de infracção, razão por que o procedimento criminal está dependente de queixa dos ofendidos.

Acresce que o artigo 199.º, o CDA e dos Direitos Conexos prevê e pune com as penas do artigo 197.º, quem vender, puser à venda, exportar ou, por qualquer modo, distribuir ao público obra usurpada ou contrafeita ou cópia não autorizada de fonograma ou videograma, quer os respectivos exemplares tenham sido produzidos no país, quer no estrangeiro, abarcando mesmo as condutas de negligência, neste caso puníveis com multa até cinquenta dias.

No tocante à criminalidade informática, por vezes designada “pirataria informática”, a Lei 109/91, de 17 de Agosto, para além de prever a falsidade informática (artigo 4º) e o dano relativo a dados ou programas informáticos (artigo 5º), prevê a punição, com pena de prisão de um a cinco anos e com pena de prisão até três anos, respectivamente, para uma e outra das situações anteriores.

E, mais adiante, o seu artigo 9.º estabelece que quem não estando para tanto autorizado, reproduzir, divulgar ou comunicar ao público um programa informático protegido por lei, será punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.

A este propósito, convém ainda referir que a protecção jurídica dos programas de computador se encontra reforçada pelo Decreto – Lei n.º 252/94, de 20 de Outubro, designadamente pelo número 1 do artigo 3.º, onde se lê que serão aplicadas aos programas de computador as regras sobre autoria e titularidade, vigentes para os direitos de autor, e que, aos programas de computador, é aplicado o disposto no número 1 do artigo 9.º da Lei 109/91, de 17 de Agosto.

De salientar que o Decreto-Lei n.º 252/94, mais não fez do que transpor para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 91/250/CEE, do Conselho, de 14 de Maio, relativa à protecção jurídica dos programas de computador.

Entendeu o legislador que criar um diploma próprio, onde ficassem condensadas todas as normas específicas de protecção dos programas de computador, ao invés de se proceder à alteração no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, era a melhor técnica a seguir.

Na verdade, os conceitos nucleares da protecção dos programas de computador transportam novas realidades, que não são facilmente subsumíveis às existentes no direito de autor, muito embora a equiparação a obras literárias possa permitir, pontualmente, uma aproximação.

Por outro lado, a transposição obedeceu também à consideração de que o ordenamento jurídico interno contém normas e princípios efectivos, com consagração no direito objectivo, que tornam indispensável uma mera tradução.

7. Factores Criminógenos

Em matéria de etiologia criminal (criminalistas, sociólogos e psicólogos) e na busca do conhecimento dos fenómenos de natureza anti-social, autores nacionais e internacionais ensinam ser importante o conhecimento dos factores que sustentam os fenómenos em que o comportamento humano é julgado ilegal por uma lei escrita. Subsiste, apesar de tudo, uma certa universalidade subsidiária da moral contemporânea.

Assim, também em matéria de contrafacção, não podemos deixar de ter em conta todo um conjunto de elementos ligados ao ser humano que rodeiam o agente infractor, tais como:

- a) factores físicos;
- b) factores psíquicos;
- c) factores circunstanciais (meio familiar e escolar, falsos lasers, cinema e comunicação social, absentismo ao trabalho e densidade populacional);
- d) factores económicos (custo de vida, desemprego, industrialização rápida e inadequação ao meio);

- e) factores políticos (ideologia de irresponsabilidade, guerra e crises políticas, insuficiência ou desajustamento das forças policiais e das instituições judiciais e imigração massiva); e
- f) factores de natureza legal (inexistência de lei ou lei inadequada).

Ora, no caso das infracções em apreço, se é certo que grande parte daqueles factores não existem ou mal se fazem sentir, outros há que nem por isso devem deixar de merecer a nossa atenção.

Referimo-nos concretamente aos aspectos político, legislativo, às forças policiais e às autoridades judiciais.

Quanto ao primeiro, é por demais evidente que o poder político português, em matéria de contrafacção e nas suas três grandes vertentes, por maiores que sejam as reclamações dos agentes económicos, teima em prosseguir pela via da omissão. Existem mesmo opiniões que vão ao ponto de considerar a contrafacção como *um mal necessário*, defendendo um ponto de vista estribado em argumentos falaciosos de contributo para menor taxa de desemprego e abaixamento da inflação.

Esta leitura é, como adiante veremos, para além de absurda, inteiramente incorrecta.

Concomitantemente com o poder político, ainda que nem sempre interligado, o factor legislativo detém uma grande fatia de responsabilidade no evoluir da contrafacção, sobretudo quando as leis são inadequadas, como entendemos ser o caso da legislação portuguesa actualmente em vigor.

Em matéria de contrafacção cabe referir que o legislador português, ao pretender generalizar, tem primado pela indefinição de competências das entidades, quedando-se ao nível do desenho e aplicação de medidas cautelares e de polícia. A estas se referem os artigos 248º a 253º do Código do Processo Penal, em conjugação com o dever de comunicação dos crimes ao Ministério Público, nos termos do artigo 243º, do mesmo Código.

Com efeito, estabelecendo aqueles preceitos legais o dever de todos os órgãos de polícia criminal levantarem os autos de notícia das infracções de que tenham tomado conhecimento, como ainda, mesmo antes de receberem ordens da autoridade judiciária competente, procederem às investigações, praticar os actos cautelares necessários e urgentes para assegurar todos os meios de prova, a verdade é que devido à legislação avulsa, já anteriormente existente ou posteriormente publicada, a tendência tem sido no sentido da confusão, por vezes com uma grande dose de abstenção à mistura.

Na verdade, conjugados os Códigos dos Direitos de Autor e dos Direitos Conexos (artº 201º, nº3) e o da Propriedade Industrial (artº 258º), com as Leis Orgânicas da Polícia Judiciária, da Inspeção Geral das Actividades Económicas, da Policia de Segurança Pública, da Brigada Fiscal da Guarda Nacional Republicana e da Inspeção Geral das Actividades Culturais, bem como com a Lei de Organização da Investigação Criminal (Lei Nº 21/2000, de 10 de Agosto) que definiu as competências de cada uma das quatro primeiras entidades, resulta poder concluir-se que, em matéria de contrafacção, qualquer delas tem obrigação de desenvolver as medidas indicadas no ponto anterior.

A IGAE apresenta-se como a mais direccionada para a contrafacção, na área da propriedade industrial, a IGAC para as actividades culturais e a PJ para a grande criminalidade informática. Tal não tem acontecido, na prática.

E a confusão aumenta ao verificarmos que, ao contrário das restantes, a IGAC nem sequer tem o estatuto de órgão de polícia criminal.

É óbvio que, na fase da instrução do inquérito e em última análise, é ao Ministério Público que cabe decidir em qual daquelas entidades vai delegar competências para proceder às diligências necessárias, nos termos do artigo 270º do Código, anteriormente indicado. Mas, também nessa fase, os procedimentos enfermam de vícios de forma que convém corrigir, como mais adiante iremos procurar demonstrar.

Grave é também que as forças policiais, que têm o dever de zelar pelo cumprimento da legalidade, ora actuando em sede de prevenção, ora de repressão dos infractores, acabem por se deixar vencer por certos tipos de comportamento anti-sociais, sufragando-os, aos olhos da população em geral, com o cunho da legalidade.

Porém, o mais grave de todos os factores é aquele que recai sobre as autoridades judiciais, havendo exemplos em que alguns magistrados, quase sempre sob a desculpa do grande volume de serviço pendente, acabam por produzir juízo sobre os processos de contrafacção muito tardiamente, por cotejo com a urgência do assunto. E tal acontece mesmo nos casos suficientemente comprovados.

Por outro lado, a aplicação de penas de multa aos infractores nem sempre se revela, em nosso entender, muito adequada, por serem pecuniariamente irrisórias, podendo ainda ficar suspensas. Existe mesmo conhecimento da ocorrência de casos de autênticas “repreensões” aos agentes de autoridade interventores no processo.

8. Perfil do Contrafactor

Os diversos autores que têm abordado este vasto tema debruçam-se igualmente sobre o estudo do conjunto de traços, físicos e psíquicos, do infractor, o designado “perfil do delinquente”.

No caso da contrafacção os estudos são insuficientes e muito vagos, parecendo-nos que, talvez, devido à grande diversidade de intervenções, se torna difícil formular abordagens científicas e desenhar modelo-tipo de intervenção.

Com efeito, se tomarmos o exemplo da contrafacção de peças de vestuário, onde se observa uma completa repartição de tarefas, com intervenientes quase sempre autónomos (passando pela fabricação dos tecidos, produção dos botões ou fechos, etiquetas, composição da peça afinal, armazenagem, transporte, comercialização, ...), verificamos que abordar um processo desta natureza, por via de um modelo convencional, tem uma taxa de sucesso muito reduzida.

A fragmentação de tarefas e de intervenientes dificulta a percepção do processo global, introduz morosidade e problemas de sigilo/surpresa na actuação das forças legais competentes.

Porém, se admitirmos que normalmente por detrás desse conjunto de pequenos intervenientes está um “patrão” da encomenda, todo esta cadeia se descodifica mais facilmente, agilizando o trabalho combate a esta natureza de crime.

Esta pessoa, singular ou colectiva, em alguns casos meramente de facto, é o chamado autor moral. Trata-se de alguém que, ainda que com ligeiros espaços de intervenção directa no acabamento do produto, acaba por ser o grande mentor e o que maiores dividendos colhe do produto final. É óbvio que, nestes casos, a recolha de elementos se torna mais fácil, por o perfil ser mais coincidente com a realidade, facilitando o trabalho.

De acordo com as caracterizações históricas disponíveis, trata-se, em regra, de indivíduo ou grupo de indivíduos (neste caso, organizados em associação criminosa), com as seguintes características:

- Idade compreendida entre os 30 e os 45 anos;
- Predominantemente do sexo masculino;
- Habilitações académicas de nível médio ou mesmo superior;
- Grande poder económico e financeiro, muitas vezes produto de outros negócios ilícitos, desenvolvidos em paralelo (tráfico de droga, branqueamento de capitais, ...);
- Bons contactos comerciais, a nível nacional e internacional;
- Nível cultural elevado;
- Domínio de línguas estrangeiras, sobretudo inglês e francês e grande capacidade de expressão;

- Grande agilidade no mundo dos negócios;
- Facilidade de movimentação junto das entidades públicas (em certos casos graças à corrupção);
- Com apoio de *staff* de técnicos especializados nos vários ramos dos negócios que desenvolve (juristas, contabilistas, bancários, fiscais financeiros, ...).

É interessante notar que este era o perfil de infractor que o criminalista *Vociforo*, já no sec. XIX, utilizava para contrariar o célebre escritor francês *Victor Hugo*, quando este afirmava que abrir uma escola equivalia a fechar uma prisão. É que, conforme referia aquele autor, a instrução não suprime a criminalidade, apenas a modifica. Tanto há crimes perpetrados por letrados como por iletrados, por pobres e por ricos.

Naturalmente que perfil acima descrito não se ajusta por inteiro às previsões do Código dos Direitos de Autor e dos Direitos Conexos, mas, as variantes não são muito significativas. O que mais varia, relativamente aos infractores, reside no domínio das obras de arte e bens culturais (pintura, literatura, escultura, ...), sendo no âmbito dessas matérias que assentam os seus conhecimentos específicos.

Trata-se, como se referiu de pessoas com um elevado nível académico e cultural, com inegáveis capacidades de desenvolvimento e manutenção de relações sociais com os estratos com maior poder de compra, com domínio da “bolsa” dessas mesmas mercadorias e conhecimento da rede de retalho e exposição existente (galerias e museus), quer em Portugal quer no estrangeiro.

Outro ponto a realçar tem a ver com a estratificação etária, na medida em que, neste caso específico, a sua idade oscila entre os 40 e os 60 anos.

Este perfil sofre ainda alterações no que se refere aos autores materiais na área da pintura feita por imitação, por regra indivíduos ainda jovens, que procuram encontrar na feitura de quadros um modo de ganhar a vida, já que, por falta de nome e reputação, as suas próprias obras não conseguem vingar, sendo conhecida a afirmação de que as obras de arte dos grandes pintores só depois da sua morte acabam por lhes ser conferido o dividido valor.

Por fim, resta falar do perfil do contrafactor na área da informática.

A contrafacção na área da informática, também conhecida por “Pirataria Informática” tem, essencialmente, por objecto a reprodução ilegítima de programas informáticos, tendo por sujeito activo pessoas singulares ou colectivas, por vezes meras associações de facto.

O objecto material do crime baseia-se em reproduzir, divulgar ou comunicar ao público programas informáticos, reproduzir topografias ou explorá-las comercialmente ou importá-las para esse fim.

Dentro do tipo de “Pirataria Informática” ocorre ainda a produção de cópias ou reprodução de programas informáticos, não autorizadas pelos seus autores ou representantes, sem esquecer os casos de programas instalados em número superior ao permitido pelas licenças, venda de equipamentos com *software* ilegalmente copiado, duplicação de *software*, embalagem e documentação diferentes dos originais.

Aqui, quanto às variantes relativamente ao contrafactor inicialmente indicado, cabe dizer que os elementos relativos a idade, cultura, grau académico e relacionamento social sofrem grande desnivelamento, já que é primordialmente no domínio da matéria informática que o seu autor revela os seus grandes predicados.

Trata-se, com efeito, de indivíduos, com idade compreendida entre os 18 e os 25 anos, dotados de um domínio do em matéria de *software* que, em muitos casos, ultrapassa o conhecimento dos melhores especialistas na matéria, na sua maioria superiormente formados e preparado.

Ainda que não seja o campo de intervenção que mais peso representa em termos da contrafacção informática, não podemos deixar de falar nos autores da emissão dos múltiplos vírus que, com enorme frequência, irradiam pelo mundo inteiro e atacam os nossos computadores, e dos *hackers*, que penetram nos sistemas e acedem à informação guardada. Estes são autênticos “personagens-mistério”, simbolizando um dos lados negros dos “piratas informáticos” – a surpresa e a insegurança.

9. Perfil do Consumidor

Contrariamente ao que normalmente ocorre, relativamente às infracções em geral (furto, roubo, homicídio, etc.), no caso da contrafacção, com frequência deparamos com reacções favoráveis, por parte de alguns sectores da população, sobretudo, os mais ávidos do uso de produtos de marca a custos baratos.

A maior incidência deste público surge nos meios urbanos e suburbanos mais densos e diversificados, em termos populacionais, de algum modo, apoiando a actividade dos contrafactores, por vezes com argumentos que apenas representam o mero desconhecimento da realidade económica e social para que a contrafacção contribui, por via da perda de postos de trabalho, da subida da taxa de desemprego, da fuga aos impostos, da taxa de inflação, etc.

Tais reacções, em parte produto de uma cultura enraizada em alguns segmentos sociais, resulta da falta de informação e esclarecimento por parte das autoridades políticas e administrativas.

Porém, mais grave ainda, é que a par dessas pessoas, outras existem, socialmente mais bem posicionadas, que, de forma silenciosa, acabam por aderir ao jogo dos contrafactores.

Referimo-nos, em regra, a indivíduos do sexo feminino que, na busca de uma imagem pública e social actualizada e elevada, pela utilização de produtos de marca recentes, se deslocam às conhecidas feiras, como Cascais, Carcavelos, Espinho, Valença do Minho e outras, onde quase sempre acabam por adquirir as pretendidas peças de marca contrafeita, pura imitação das verdadeiras.

Estas pessoas querem ignorar que a actividade dos contrafactores, para além da contrafacção em si, arrasta todo um conjunto de ilegalidades de consequências nefastas, todas de enorme incidência económico-social.

Podemos referir a fuga aos impostos, em sede de IVA, IRS e IRC, e às contribuições para a segurança social, puníveis por lei e gravosas para a economia nacional.

Podemos ainda lembrar que a produção e comercialização de produtos contrafeitos conduz, a curto/médio prazo, à falência das empresas que cumprem com as suas obrigações legais, arrastando para o desemprego um número significativo de trabalhadores.

Relativamente à tipologia do perfil do consumidor, podemos desdobrá-la em dois grandes sub-tipos:

- Os indivíduos jovens, de ambos os sexos, com idades compreendidas entre os 16 e os 30 anos, de fracos recursos económicos, de baixa ou média formação escolar, de baixo nível cultural, na sua maioria fixados nos grandes centros urbanos e suburbanos do país, onde se desenvolvem com maior frequência as feiras e mercados tradicionais, com baixo poder económico, pertencentes a famílias de classe média baixa e que, sobretudo nos artigos de vestuário e calçado desportivo, procuram ostentar “peças de boas marcas”;

- Os indivíduos, predominantemente do sexo feminino, com idade entre os 25 e os 45 anos, nível académico acima do ensino básico e secundário, rendimentos acima da média, pertencendo à classe média, residente nas médias e grandes cidades do país, sobretudo no litoral, e vida social activa e regular. Por regra, só procuram ostentar “marcas de renome internacional”, tais como peças de vestuário de fim de semana (*casual wear*), artigo de pele e malas de viagem e de passeio.

10. Evolução Observada

O início da década de oitenta foi a época expansionista da contrafacção, tendo-se vindo a transformar, desde então, num fenómeno largamente difundido, com impacto no plano mundial, e que acompanhou as evoluções económicas e políticas marcantes, desde essa década até aos nossos dias.

O constante desenvolvimento e crescimento do comércio internacional, da internacionalização da economia e a criação de novos mercados, têm sido uma fonte para o crescimento da contrafacção, quer através de produção, quer através do consumo de mercadorias contrafeitas.

O desenvolvimento da sociedade de informação, o crescimento dos meios de comunicação e o surgimento de novas e sofisticadas tecnologias têm sido também aproveitadas por este fenómeno.

Os dados confirmados pelo Serviço de Informação sobre a Contrafacção, instituto criado pela Câmara de Comércio Internacional, dizem-nos que o fenómeno da contrafacção representa 5% a 7 % do valor total do comércio mundial.

Os direitos de autor são um dos principais mercados onde a contrafacção ataca, de tal modo que a última avaliação feita pela indústria americana dos mencionados direitos às perdas anuais provocadas pela contrafacção traduzem números alarmantes, que rondam os 12 a 15 mil milhões de dólares.

As vendas ilegais dos discos compactos aumentaram perto de 20% ao longo da década de noventa e representam 14% desse mercado ao nível mundial, de acordo com os últimos dados da Federação Internacional da Indústria Fonográfica.

Como atrás foi dito, a contrafacção acarreta várias consequências a nível social e económico, sendo uma dessas consequências o desemprego, figurando entre os sectores mais atingidos, a nível mundial, os seguintes:

- Informática;
- Audiovisual e multimédia;
- Brinquedos;
- Cosmética e Perfumes;
- Indústria farmacêutica;
- Relojoaria;
- Indústria fonográfica;
- Marroquinaria;
- Vestuário;
- Calçado;
- Indústria automóvel.

As consequências negativas deste fenómeno não se reflectem só a nível social e económico, sendo transversais a toda a sociedade e constituindo mais do que um simples desequilíbrio da ordem económica e social, pois, tocam igualmente a saúde e a segurança públicas.

A contrafacção tem consequências nocivas no bom funcionamento dos mercados, quer internacionais quer internos, sendo uma das causadoras de desvios de tráfego e distorções de concorrência.

O conceito de contrafacção pode revestir situações diferentes, não unicamente entre os vários Estados – membros, mas também, por vezes, no interior de um mesmo país, sendo, por isso, indispensável precisar o seu conteúdo.

A definição é fornecida pelo nº2 do artigo 1º do Regulamento Nº 3295/94 do Conselho, de 22 de Dezembro 1994 (que actualmente está a ser objecto de alterações) e pelo artigo 51º do acordo ADPIC, de 23 de Dezembro de 1994. Estes documentos, apesar de nos darem uma primeira noção a reter, não são suficientes, dado que abarcam exclusivamente mercadoria e apenas alguns direitos de propriedade intelectual.

O Livro Verde apresentado pela Comissão das Comunidades Europeias dá-nos uma noção mais abrangente de contrafacção, referindo-se, enquanto tal, a *“todos os produtos, processos ou serviços que sejam objecto ou resultado de uma violação de um direito de propriedade intelectual, quer dizer, a violação de um direito de propriedade industrial (marca de fábrica ou de comércio, desenho ou modelo industrial, patente de invenção, modelo de utilidade, indicação geográfica) ou a violação de um direito de autor ou direito conexo (direito dos artistas interpretes ou executantes, direito dos produtores de fonogramas, direito dos produtores das primeiras fixações de filmes, direito dos organismos de radiodifusão) ou, ainda, do direito sui generis do fabricante da base de dados”*.

Com este conceito tão global de contrafacção, o âmbito de aplicação abrange não só produtos copiados fraudulentamente - as habituais «cópias» - mas também os produtos idênticos ao original e que são fabricados sem o consentimento do titular desse direito de propriedade intelectual. Estão neste caso, por exemplo, os produtos resultantes de um volume de fabricação superior ao autorizado pelo titular do direito.

A contrafacção, mais conhecida por “pirataria” no domínio dos serviços, diz principalmente respeito aos serviços radiodifundidos e aos serviços ligados ao desenvolvimento da sociedade da informação.

Os actos que não constituem violações ao direito de propriedade intelectual, como sejam, actos do foro da concorrência desleal e actos abrangidos pelo princípio de esgotamento comunitário dos direitos, não entram no campo de aplicação das noções que acima referimos e que adoptámos neste trabalho.

A contrafacção pode incluir situações muito diversas como, por exemplo, fabricação, distribuição, detenção para fins comerciais, importação na Comunidade ou exportação para países terceiros de mercadorias contrafeitas, ou ainda a prestação de serviços.

11. Natureza e Características

A contrafacção a nível do mercado interno constitui um fenómeno cuja natureza e características não é possível espelhar com total objectividade, apesar de não serem negligenciáveis os dados fornecidos pelas autoridades com maior experiência e conhecimento no terreno.

Os actos de contrafacção revestem realidades muito diversas, podendo consistir na aposição de uma marca num produto fabricado de modo fraudulento ou na reprodução quase perfeita de um produto sem a autorização do seu autor.

Para estes diferentes exemplos de contrafacção, pequena percentagem do total existente, são exigíveis respostas diferentes, o que nem sempre se tem cabalmente conseguido.

Nem todos os produtos de contrafacção detectados no mercado interno são originários do país, podendo existir actos constitutivos de produtos contrafaccionados e apreendidos em Portugal que sejam cometidos em países terceiros, devendo, por isso, ter-se também em conta os dados e os meios de acção de que a Comunidade Europeia dispõe para o combate a este fenómeno.

Do artigo mais simples passou-se para o mais sofisticado e hoje o alvo dos infractores já não se limita somente aos produtos de luxo de reputação prestigiada, como os perfumes, os relógios, os óculos, o vestuário, o calçado e artigos de marroquinaria, mas estende-se também aos sectores mais diversos, como os medicamentos e material médico, os brinquedos, as peças de automóveis e aviões, em matéria de registos fonográficos e videográficos e, nos últimos anos, no sector informático.

É importante conhecer com exactidão os sectores de actividade tocados pela contrafacção no mercado interno, dado que se pode tratar de produtos perigosos para a segurança e para a saúde públicas, uma vez que as normas técnicas e de segurança não são respeitadas ou pelo menos não existe a garantia de que o sejam.

12. A Contrafacção e a Pirataria no Mercado Nacional

De acordo com dados fornecidos pela IGAE – Inspeção Geral das Actividades Económicas e pela BF/GNR – Brigada Fiscal da Guarda Nacional Republicana, em Portugal a contrafacção incide em elevada percentagem na mercadoria têxtil, vestuário e calçado, cujas marcas contrafeitas ou imitadas são produzidas no País.

Esta produção de material contrafeito situa-se predominantemente na região Litoral - Norte de Portugal, onde está concentrada a indústria dos sectores têxteis.

Esta actividade é exercida em estruturas empresariais de pequena dimensão e de cariz familiar e, por isso, muitas vezes são de difícil localização.

Essas micro-empresas que, por estarem mais expostas às consequências de um período de crise económica no sector, assumem uma produção segmentada dos “componentes” dos artigos contrafeitos, como por exemplo, no caso do vestuário, etiquetas, botões, bordados, etc.

Um “agente económico” é um factor fundamental neste meandro da produção de materiais contrafeitos em Portugal, pois é ele que irá promover a produção do produto acabado e o respectivo escoamento no meio comercial, tendo que ser, por isso, um intermediário com bons conhecimentos do meio comercial e que é protegido pelas pequenas empresas produtoras desse tipo de material, porquanto as suas encomendas são fulcrais para a sobrevivência das mesmas.

Na verdade, mais do que assentar numa prática permanente, a contrafacção parece estar ligada à evolução dos ciclos económicos, sendo que parece aumentar em momentos de crise do sector têxtil, período que, por ausência ou diminuição das encomendas, é aproveitado pelo empresário para o fabrico de material contrafeito.

Este tipo de contrafacção, que já não é apenas uma imitação grosseira, é fundamentalmente escoada para as feiras e demais comércio ambulante, em vários pontos das maiores cidades do país, entre os quais figura a área da Grande Lisboa, com destaque para as feiras de Carcavelos, Cascais, Malveira, Relógio e da Ladra, isto sem esquecer os pontos de venda ambulante com que deparamos diariamente em plena cidade de Lisboa, como por exemplo as zonas da Praça de Saldanha, Rua Guerra Junqueiro, Entre Campos e Avenida 5 de Outubro.

A generalidade dos artigos contrafeitos em Portugal e a venda nas feiras e no comércio ambulante são produzidos de acordo com o modelo que acabamos de descrever.

No entanto, no nosso país, a contrafacção não se limita só a este tipo de produtos de origem têxtil, sendo também produzido outro tipo de contrafacção, que se caracteriza pelo facto de o contrafactor, munido de falsas autorizações de fabrico, supostamente emitidas por *Tradings* estrangeiras detentoras dos direitos de fabrico de determinadas marcas, apresentar junto de fábricas autorizadas pelas mesmas *Tradings* uma “nota de encomenda” dos artigos que pretende adquirir e isto sem que as fábricas tenham o conhecimento da intenção dolosa do contrafactor.

Este tipo de contrafacção aproveita-se do facto de a maior parte das marcas recorrerem a outras empresas (normalmente *Tradings*) para se fazerem representar num dado país.

Assim, aquilo que se afigura como uma normal satisfação de uma encomenda a um cliente estrangeiro, por parte de uma fábrica autorizada por determinada marca ou de um seu representante, pode na realidade encobrir uma rede comercial organizada de contrafacção, com ramificações internacionais.

Outra das manifestações do fenómeno da contrafacção, consiste na circulação de mercadoria contrafeita importada, cujo destino final é outro país que não Portugal, sendo essa mercadoria destinada à exportação ou re-expedição para outros países.

O nosso país será então um ponto de passagem para esta mercadoria, sendo utilizado somente para a operação de transferência do contentor de origem para um outro contentor, que será o expedido para o exterior, quer por via marítima, quer por via rodoviária.

Esta prática parece estar associada a grupos de indivíduos pertencentes à comunidade de países como a Índia, Sri-Lanka, Paquistão e Bangladesh, entre outros, estabelecida em Portugal e que gerem negócios de *import – export*.

Os destinos destas mercadorias poderão ser países com os quais essas comunidades estejam de alguma forma relacionadas, como é o caso do Reino Unido, países onde as mesmas estão fortemente estabelecidas.

No que concerne aos circuitos de mercadorias, como a marroquinaria, relógios e óculos contrafeitos e em circulação no espaço nacional, podemos concluir que, em resultado dos dados recolhidos, os mesmos são introduzidos em Portugal através da importação directa de países situados fora do espaço europeu (países africanos e orientais) ou, por causa da proximidade geográfica, via Espanha.

Esta mercadoria pode ser encontrada nas feiras, em vendedores ambulantes e também em estabelecimentos fixos do tipo bazar, localizados em zonas antigas das cidades, principalmente em Lisboa, Porto e respectivas zonas metropolitanas.

13. Dados Estatísticos

Ao contrário do que em outras áreas acontece, em Portugal os dados estatísticos que conseguimos apurar junto dos organismos competentes pecam grandemente por defeito e falta de clareza.

De acordo com os dados fornecidos pela IGAE, entre Janeiro de 1999 e 31 de Julho de 2001, no total dos seus vários departamentos foram instaurados 979 processos de natureza criminal, por infracção ao Código da Propriedade Industrial, no que respeita ao crime de contrafacção previsto e punido no Código da Propriedade Industrial aprovado pelo Decreto-Lei n.º 16/95, de 24 de Janeiro e alterado pelo Decreto-Lei n.º 141/96, de 23 de Agosto, nos termos do disposto no seu Art.º 264º.

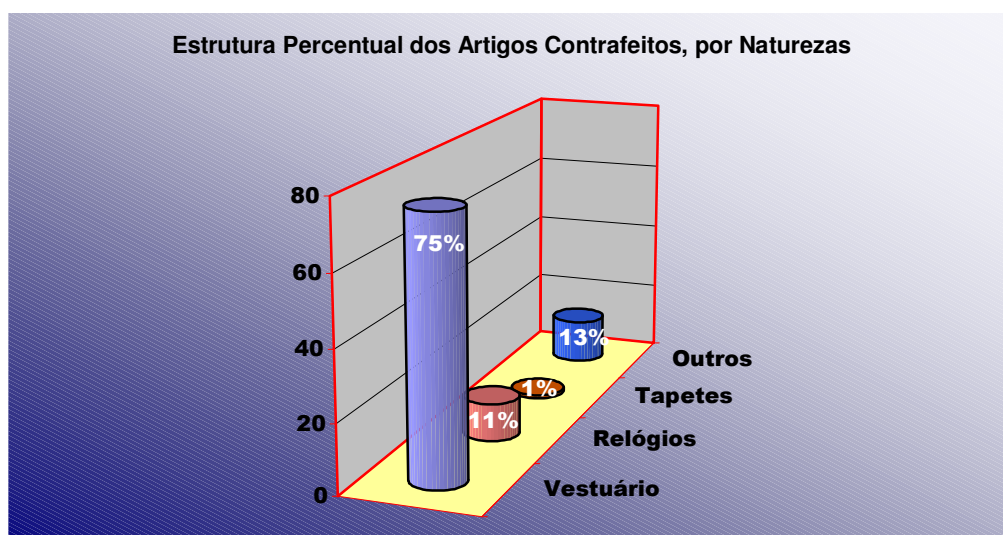
Dos 979 processos referidos, 303 (31%) resultaram de acções de investigação e fiscalização decorrentes de iniciativa própria da IGAE.

Os restantes 69% resultaram da iniciativa de outras entidades, designadamente PSP e Brigada Fiscal da GNR.

Contudo, as investigações inerentes a todas as diligências de inquérito (os processos da iniciativa da IGAE e os da iniciativa de outras entidades) estiveram ou estão a cargo da IGAE, por delegação de competências do Ministério Público.

Relativamente aos produtos apreendidos, num total de 344.704 unidades, no valor de 3 213 715 €, há a salientar:

- 75% (258.204 unidades) referem-se a peças de vestuário (calças, camisas, *T-shirts*, fatos de treino, etc.), com um valor de 2 561 960 €, 513.627 contos;
- 11% (38.475 unidades) são relógios, no valor de 122.415 €, 24 542 contos;
- 1% (2.243 unidades) são tapetes, no valor de 97 685 €, 19 584 contos;
- 13% (45.782 unidades) referem-se, nomeadamente, a óculos, malas, brinquedos, canetas, perfumes, etc., no valor de 431 655 €, 86 539 contos.



Fonte: IGAE

No mesmo período, aquela entidade refere ainda as seguintes ocorrências:

- 37 detenções;
- um estabelecimento encerrado;
- 199 máquinas apreendidas.

Estes são os números que gentilmente nos foram fornecidos pela IGAE, rigorosamente organizados e tratados informaticamente.

Tais dados reportam-se à globalidade das situações de contrafacção e não abordam as suas especificidades, como não abordam a sua distribuição por áreas geográficas. Assim, não é possível saber com precisão as percentagens por marcas, como não é possível saber a sua destruição, por concelho ou distrito.

É pena não nos ter sido possível aceder aos dados eventualmente existentes no Ministério Público, Polícia Judiciária, Brigada Fiscal da Guarda Nacional Republicana, Polícia de Segurança Pública, tendo trabalhado apenas com elementos fornecidos pela Inspeção Geral das Actividades Económicas.

Porém, mesmo que assim não suceda, o que se verifica é que não existe uma uniformidade de critérios, em termos gerais e entre aquelas seis entidades, todas com competências na área da contrafacção, embora exista troca de informações.

Assim, pelo que nos foi dado conhecer, no nosso país o número de casos investigados não ultrapassa em média 20% da realidade que se vive, sendo , por isso, levados a concluir que nesta matéria as chamadas “cifras negras” (número de infracções ocorridas mas que, devido a vários factores, designadamente por falta de intervenção das autoridades competentes não foram investigas) atinge os 80%, número que exprime bem a dimensão do trabalho a levar a cabo.

14. Efeitos da Contrafacção e da Pirataria

14.1. Efeitos Gerais e Sociais

Em Portugal como nos demais países do espaço europeu, os efeitos nocivos da contrafacção são notórios no funcionamento do mercado interno, criando situações que não permitem garantir a transparência e a igualdade das condições de concorrência, pois podem provocar desvios de tráfego e distorções de concorrência, nomeadamente, quando se desenvolve à custa das disparidades nacionais.

É importante para o sucesso do mercado interno que as empresas, os inventores e os artistas tenham confiança no mercado, para desenvolver as suas actividades, e na legislação, para que esta proteja eficazmente os seus direitos.

A contrafacção produz uma perda de confiança no mercado interno.

Esta falta de confiança, como efeito da contrafacção, produz, por sua vez, outros efeitos nocivos ao bom funcionamento do mercado interno, como a redução de investimento por parte dos operadores e uma redução dos esforços de inovação e de criatividade consentidos pelas empresas que injectam frequentemente somas importantes na investigação, no marketing e publicidade dos seus serviços e produtos.

A redução de investimento nas diferentes áreas empresariais tem igualmente consequências directas no plano económico e social do nosso país, nomeadamente ao nível da quantidade de ofertas de emprego por parte das empresas, em cujas os efeitos da contrafacção se sentem com maior intensidade.

A protecção dos consumidores é um dos direitos que a legislação portuguesa tenta proteger, sendo que a violação dos direitos dos consumidores é mais um dos muitos efeitos que o fenómeno da contrafacção acarreta.

Os consumidores são muitas vezes deliberadamente enganados sobre a qualidade de um produto supostamente protegido, por exemplo, por uma marca conhecida, qualidade essa que têm o direito de exigir e qualidade essa que o produto contrafeito não tem.

Segundo o porta voz da Polícia Municipal de Lisboa, o consumidor nem sempre sabe que está a comprar produtos contrafeitos ou pirateados, pois muitas vezes pensa que está a comprar restos de colecção e de *stocks*, que não constituem crime de contrafacção.

Em entrevista, o representante da Direcção Geral do Comércio e Concorrência disse-nos que a protecção do consumidor é insuficiente, porque na venda dos restos de colecção e de *stock*, por vezes, são misturados produtos contrafeitos, sendo que o consumidor não tem conhecimento que na realidade está a adquirir.

As consequências poderão ser muito mais graves quando se trata de produtos contrafeitos que possam constituir um risco para a saúde ou segurança dos consumidores, como, por exemplo, com os medicamentos ou peças automóveis e peças de aviões, introduzidas por via de contrafacção nos mercados.

A nossa legislação (CPI) também prevê a punição do consumidor pelo uso de material contrafeito, apesar de, segundo informações da representante da IGAE essa punição nunca ter sido aplicada em Portugal e de, mesmo sendo um meio dissuasivo, não ser a solução do problema.

14.2. Efeitos Económicos

A amplitude do fenómeno da contrafacção no mercado interno não é fácil de definir, embora numerosos organismos profissionais a nível nacional, europeu e internacional, adiante indicados, procedam de forma regular a estimativas sobre este mesmo fenómeno e essas estimativas permitam obter uma melhor ideia do mesmo, no entanto só nos permitem esboçar uma ligeira perspectiva.

Também carece de precisão o conhecimento das consequências da contrafacção no mercado interno, nem sempre fáceis de quantificar e, mais ainda, de compreender.

Como atrás foi referido, a contrafacção apresenta várias consequências, a nível económico e social, para as empresas que investem somas avultadas em matéria de investigação, marketing e publicidade e que devido a este problema recebem em troca um decréscimo do volume de negócios e perdas de mercado, que são muito difíceis de combater, sem falar das perdas imateriais e do prejuízo moral com que acabam por arcar, em consequência da deterioração da sua imagem junto dos seus clientes.

Um dos empresários contactados, comerciante afectado pelo fenómeno da contrafacção, dizia-nos que, durante o ano de 2001, os efeitos económicos da contrafacção se fizeram sentir com maior intensidade, sendo que a contrafacção produz efeitos económicos negativos não só para os próprios comerciantes, como para o Estado, como acima foi dito, através da fuga dos impostos (IVA, IRS e IRC) e das receitas para a segurança social, como para a própria indústria, pois afugenta os investidores.

Os custos dos bens contrafeitos são muito menores do que aqueles que as empresas que os criam têm. Por exemplo, no sector do *compact disc* o contrafactor não tem qualquer tipo de custo de gravação, não paga a licença, nem os devidos direitos de autor, nem os encargos ligados à autorização da reprodução do mesmo, custos estes que são suportados pelas editoras, entre outros mais.

Também não são considerados os gastos de promoção, nem de concepção do texto de acompanhamento e embalagem do produto. Os custos de distribuição são inferiores.

Por isso, o produto contrafeito terá um custo inferior em quase 60%, por cotejo com o custo normal. O contrafactor também não assume qualquer risco comercial, pois a sua actividade é concentrada só nos produtos que mais vendem.

Um outro exemplo (embora ainda não muito em voga em Portugal, mas ao que tudo indica, a exemplo do que sucede em vários países, sobretudo dos continentes africano e asiático, não tardará que venha a ocorrer), é o sector dos medicamentos, no qual o infractor, após conseguir obter a composição de um medicamento, pode fabricá-lo e vendê-lo a preços muito baixos, porque economiza os custos da investigação, que são os mais elevados neste sector.

Diminuir as doses ou substituir os componentes por produtos sem qualquer eficácia é ainda outra forma de reduzir os custos desses medicamentos contrafeitos.

No plano social, o prejuízo infligido às empresas acaba, em regra, por se repercutir no volume de emprego por elas oferecido.

Para as economias nacionais também este fenómeno tem consequências diversas, porque implica não só a perda de receitas importantes para o Estado, por exemplo, as geradas pelos direitos aduaneiros e do IVA, como deixa em aberto inúmeras infracções à legislação laboral quando as mercadorias contrafeitas são produzidas por fábricas clandestinas, com funcionários não registados, nem declarados à segurança social e ao fisco.

A contrafacção pode, assim, provocar uma desestabilização dos mercados em que este problema surge, sendo uma verdadeira ameaça para muitos sectores frágeis, como é o caso do sector têxtil.

E, como já anteriormente foi dito, também para os consumidores a contrafacção têm efeitos nocivos, pois pressupõe uma forma deliberada de enganar o consumidor em matéria da qualidade a que este tem direito e que espera dum produto, como por exemplo de uma marca reputada.

Logo, os produtos contrafeitos afectam não só as expectativas e direitos do consumidor, como também a sua confiança nas empresas que produzem os produtos originais e pode ainda trazer consequências para a sua saúde (contrafacção de medicamentos e álcool adulterado) e segurança (contrafacção de brinquedos ou peças para automóveis e aviões).

15. Intervenção da Ordem Jurídica Comunitária

A instauração do mercado interno exige a intervenção da Comunidade Europeia, no domínio da propriedade intelectual, com o objectivo essencial da harmonização das legislações nacionais existentes ou da criação de nova legislação, visando o progressivo desaparecimento dos obstáculos colocados, pelos diferentes regimes de protecção dos direitos de propriedade intelectual, no mercado interno.

Sobre os direitos de autor e outros direitos conexos, várias são as directivas que possibilitam a harmonização dos direitos dos titulares, assegurando aos mesmos uma protecção material e um controlo sobre a exploração das suas obras e outros objectos, em toda a Comunidade.

Depois de três anos de negociações, o Conselho de Ministros Europeu adoptou, a 9 de Abril de 2001, uma directiva que estabelece regras europeias relativas ao direito de autor e aos direitos conexos na sociedade da informação, o que permitirá que a Comunidade ratifique os dois tratados adoptados pela Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI).

A directiva harmoniza os direitos de reprodução e de distribuição e introduz as obrigações que constam dos tratados da OMPI. No entanto, existe uma excepção obrigatória, quanto ao direito de reprodução relativo a cópias técnicas, e algumas excepções facultativas, quanto aos direitos de reprodução e de comunicação ao público.

A legislação de fundo em matéria é proveniente, no plano internacional, dos trabalhos da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), bem como dos trabalhos da Organização Mundial do Comércio (OMC).

A Comunidade intervém na harmonização das legislações nacionais ou na criação de nova legislação, não só para se conformar às normas internacionais, mas também para contribuir para a realização do mercado interno.

As respostas a dar, ao nível comunitário, em termos de meios de luta contra a contrafacção e a pirataria, devem ter sempre em conta que este fenómeno pode vir, quer do exterior quer da própria Comunidade.

Até aos nossos dias, as iniciativas comunitárias têm principalmente tratado da protecção da fronteira externa, ou seja para assegurar a não entrada nas fronteiras dos países dos Estados – membros de produtos contrafeitos originários de países terceiros.

Para reforço do dispositivo existente desde 1986 (Regulamento n.º 3842/86 do Conselho, de 1 de Dezembro de 1986, que estabelece medidas destinadas a proibir a colocação em livre prática de mercadorias em contrafacção), o Conselho adoptou, em 22 de Dezembro de 1994, o Regulamento n.º 3295/94, que estabelece medidas destinadas a proibir a introdução de mercadorias em livre prática, a exportação, a reexportação e a colocação sob um regime suspensivo das mercadorias de contrafacção. Este regulamento encontra-se actualmente em fase de alteração, no sentido do reforço das medidas propostas.

A legislação supra referida só visa os movimentos de mercadorias contrafeitas provenientes de países terceiros, sem permitir apreender os movimentos no interior da Comunidade e, na medida em que os controlos na fronteira são realizados pelos Estados – membros de forma selectiva, para respeitar o equilíbrio entre a agilização do comércio internacional e a luta contra a fraude. É, por isso, possível que mercadorias contrafeitas possam escapar a esse controlo e entrar no território da Comunidade, para nele serem comercializadas.

A melhoria das disposições de fundo, em matéria de propriedade intelectual, pode ser uma primeira resposta no ataque à contrafacção e à pirataria.

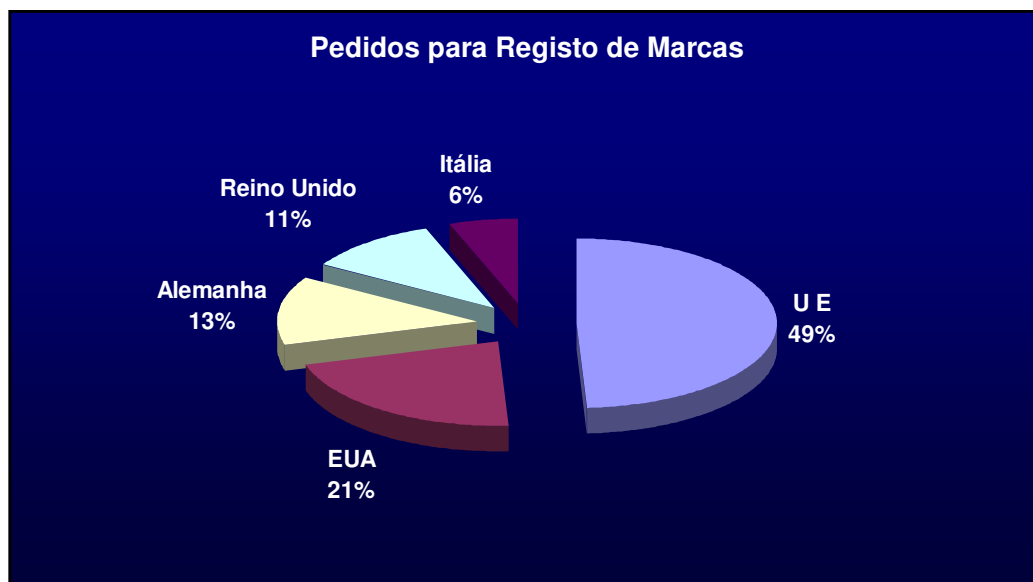
A criação de direitos unitários no domínio da propriedade industrial, como existe já com a marca comunitária (Regulamento n.º 40/94 do Conselho, de 20 de Dezembro de 1993), irá contribuir para, em certa medida, reduzir os riscos de contrafacção, pois, os direitos unitários permitirão assim uma maior transparência, tornando os mercados mais homogéneos e fáceis de vigiar para os titulares de direitos unitários, ao mesmo tempo que irão harmonizar as medidas e procedimentos, a adoptar para fazer respeitar os direitos de propriedade industrial.

Na União Europeia, a protecção de uma marca pode fazer-se de uma forma nacional, internacional e/ou comunitária. É ao IHMI – Instituto de Harmonização no Mercado Interno - que cabe a tarefa de administrar esta marca comunitária.

Com sede em Alicante, o instituto procede ao registo dos títulos comunitários de propriedade industrial, mantém os registos públicos desses títulos e partilha com os tribunais dos Estados – membros a tarefa de apreciar os pedidos de cancelamento dos títulos registados.

Desde a sua criação, em 1996, o volume de trabalho do instituto aumentou drasticamente – nos últimos dois anos, a respectiva actividade aumentou cerca de 50% por ano – tornando-se a maior agência da União, com 700 funcionários.

Em 2000, a Divisão de Apreciação recebeu quase 58.000 novos pedidos e apenas foram registadas pouco mais de 35.000 marcas.



A análise de proveniência dos pedidos mostra que 61,8% tiveram origem dentro da União Europeia, enquanto a análise por país mostra que o maior número de pedidos veio dos EUA, com 26,8% do total, seguidos da Alemanha (16,7%), o Reino Unido (13,4%) e a Itália (7,1%).

Em 2000, o Instituto criou também uma nova divisão responsável pela preparação do instituto para a introdução do desenho ou modelo comunitário e para a adesão de novos Estados – membros.

A nível do mercado interno dos vários Estados – membros, as iniciativas comunitárias tomadas até agora no domínio dos meios de fazer respeitar os direitos de propriedade intelectual aplicam-se a sectores específicos e têm alcance limitado.

16. O Sistema Jurídico Português

16.1. Propriedade Industrial

No actual mercado de livre concorrência, a propriedade industrial tem-se tornado um factor indispensável para a competitividade e para a própria rendibilização do investimento, sendo, assim, uma componente fundamental para qualquer empresa ou para qualquer inventor ou criador individual. Fomos saber, junto daqueles que mais utilizam esta protecção jurídica, que benefícios é que esta oferece através das suas diferentes modalidades.

A propriedade industrial é constituída por diferentes modalidades – segundo o objecto que se pretende proteger - mas, apesar disso, o tipo de direitos conferidos é sensivelmente igual em todas elas.

Segundo Ruy de Sousa, procurador autorizado de propriedade industrial, e interlocutor privilegiado das pessoas individuais ou colectivas que utilizam esta protecção jurídica, «os direitos conferidos são de dois tipos: um, de carácter "positivo", que consiste na possibilidade de explorar o objecto da patente ou do registo, e outro, de cunho "negativo", que se traduz na possibilidade de impedir que outros explorem tal objecto sem consentimento».

16.2. Direitos de Autor

Uma natureza de direitos de propriedade intelectual, protegidos pelo nosso ordenamento jurídico, são os direitos de autor e os direitos conexos, protecção legal que, como atrás foi dito, está consagrada no Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, aprovado pelo Decreto - Lei n.º 63/85, de 14 de Março e alterado pela Lei n.º 45/85, de 17 de Setembro e pela Lei n.º 114/91, de 3 de Setembro.

Os artigos 195.º e 196.º do Código do Direito do Autor, estabelecem que constituem infracções de natureza criminal a usurpação, a contrafacção e o aproveitamento de obra contrafeita ou usurpada, revestindo o exercício da acção penal de natureza pública.

Em Portugal , após a entrada em vigor da Lei Orgânica da Inspeção Geral das Actividades Culturais (IGAC), foram conferidas a essa mesma entidade atribuições que revestem natureza de órgão de polícia criminal Nessas atribuições constam as de “levantar autos de notícia, adoptar medidas cautelares e de polícia necessárias à investigação e coadjuvar as autoridades judiciárias relativamente a crimes contra os direitos de autor e direitos conexos” - alínea i) do n.º 1, do artigo 2.º da Lei Orgânica da IGAC.

16.3. A Marca

As marcas distinguem imediatamente os produtos e os serviços de uma empresa e oferecem ao consumidor uma garantia de que o que estão a comprar é de qualidade assegurada e constante.

Sendo assim, as marcas são activos com valor, que carecem de protecção.

A propriedade industrial desempenha a função social de garantia da lealdade da concorrência pela atribuição de direitos privativos no âmbito da respectiva lei, bem como pela representação da concorrência desleal (artigo 1.º do Código da Propriedade Industrial – CPI, aprovado pelo Decreto – Lei n.º 16/95, de 24 de Janeiro).

Ao serviço da realização do referido fim, estabelece a lei que quem adopta uma marca, para distinguir os produtos ou os serviços de uma actividade económica ou profissional, goza da propriedade e do exclusivo dela, desde que satisfaça as prescrições legais, designadamente a relativa ao registo (n.º 1 do artigo 167.º do CPI).

O direito de marca é, pois, atribuído a um determinado sujeito para distinguir os produtos objecto da sua actividade comercial ou industrial, matéria em que funciona, além do mais, o principio da novidade, envolvente da ideia de que a marca tem de ser nova.

No artigo 264.º do CPI protege-se a marca registada como elemento constitutivo do direito de propriedade industrial e defende-se, sobretudo, os interesses do titular da marca, quer proibindo o uso ilegal da marca (no seu n.º 1), quer a venda de mercadorias, com marca contrafeita (no seu n.º 2).

Este artigo exige a existência de uma marca e consigna que a sua contrafacção ou imitação, por causar prejuízo a outrém e permitir o alcance de benefício ilícito à custa de terceiros, deve ser punida.

A marca é um elemento fulcral na economia de hoje, um núcleo à volta do qual gravita o comércio. A marca permite ao consumidor identificar os diferentes produtos e serviços existentes no mercado, exercendo uma escolha entre eles.

Saliente-se que o *design* do sinal de uma marca é, igualmente, um factor muito importante de atracção do consumidor e fundamental para as estratégias de comunicação, publicidade e promoção de produtos e/ou serviços.

A existência de infracções como a concorrência desleal, a contrafacção (adopção de uma marca ou um sinal confundível, por quem não tem legítimo direito em utilizá-la), por exemplo, determinam a necessidade de uma protecção jurídica. Tendo em conta o investimento que está sempre subjacente à produção e marketing de um produto/serviço, é um risco para uma empresa que o mesmo não esteja legalmente sustentado.

Segundo Vítor da Costa França, agente oficial da propriedade industrial que representa inúmeros utentes deste sistema de protecção jurídica, “o registo de marcas permite formalizar a prioridade no seu uso exclusivo e por um custo marginal”.

Acrescenta ainda que “*Na realidade, o título de um registo de marca pode, por simples dissuasão, eliminar prematuramente a maior parte das imitações e permite o recurso aos serviços da administração pública e aos tribunais, se for caso disso*”.

É ainda de ter em conta, conforme afirma Ruy de Sousa, “*o facto do registo ser obrigatório em certas situações pontuais, como é o caso das marcas dos vinhos engarrafados*”. Exigências semelhantes acontecem noutras áreas, como no caso dos nomes de domínio da *Internet* ou das publicações periódicas, devido à crescente necessidade de regular a oferta existente no mercado.

16.4. A Criminalidade Informática

A utilização de material informático, nomeadamente a utilização de *software* não autorizado, é também uma forma de contrafacção.

O representante da ASSOFT, diz-nos que no nosso país são produzidos produtos pirateados de *software*, quer para o mercado interno, quer para o mercado externo, sendo a amplitude da pirataria no comércio do *software* muito grande e com tendência para aumentar.

Ao longo dos últimos tempos tem sido visível uma tomada de consciência por parte das autoridades portuguesas, com especiais competências na área de defesa de direitos de autor e direitos conexos.

Tanto a Polícia Judiciária, como a Inspeção Geral das Actividades Económicas, a Inspeção Geral das Actividades Culturais, a Brigada Fiscal da GNR e as Alfândegas, têm tido um papel fundamental na luta contra a contrafacção ou “pirataria informática”.

Também o Ministério da Cultura tem vindo a desenvolver algumas medidas por forma a combater aquele tipo de ilegalidades.

No entanto, no entender do representante daquela Associação, as medidas para combater este problema são tomadas muito lentamente e sem convicção.

Os próprios consumidores têm um papel fundamental na luta contra a contrafacção ou “pirataria informática”, se aumentarem a vigilância, não comprando ou utilizando *software* pirateado. Por sua vez, as empresas devem cuidar do material informático que utilizam quotidianamente, pois o uso de material “pirateado” expõe-nas a resultados muito desagradáveis em todos os aspectos, incluindo na sua própria imagem.

O *software* contrafeito, para além dos problemas legais e éticos, contém também problemas relacionados com as possibilidades de “incursões terroristas” no sistema informático que utiliza esse tipo de *software*, cujo resultado pode ser catastrófico.

Como atrás foi dito, a Lei da Criminalidade Informática prevê e pune a “reprodução ilegítima de programa protegido” (artigo n.º9 da Lei n.º 109/91, de 17 de Agosto, por remissão do artigo 14.º do Decreto - Lei n.º 252/94, de 20 de Outubro, prevendo para os seus autores a pena de prisão até 3 anos ou pena de multa.

17. Atribuições das Entidades Competentes

Como acima foi dito, em Portugal a competência, na fase de prevenção de combate à contrafacção, nos termos das respectivas leis Orgânicos e diplomas avulsos sobre a matéria, encontra-se espartilhada pela Polícia Judiciária (DL n.º 275-A/200, de 8 de Abril, art.º 5º, n.º 2, al. x) a Brigada Fiscal da Guarda Nacional Republicana (DL. n.º 230/93 e n.º 231/93, ambos de 26 de Junho), a Polícia de Segurança Pública (Lei n.º 5/99, de 27 de Janeiro, a Inspeção Geral das Actividades Económicas (Decreto-Lei n.º 269/-A/95, de 19 de Outubro e a Inspeção Geral das Actividades Culturais (Decreto-Lei n.º 80/97, de 8 de Abril, art.º 2º, n.º 1, al. x).

De acordo com o representante da Polícia Municipal de Lisboa, esta não actua no combate a este fenómeno, pois não tem poderes para investigar actos de contrafacção, por se tratar de matéria criminal e aquela Polícia não deter competência nessa área, por não ser órgão de polícia criminal. No entanto, têm colaborado com a PSP e com a IGAE em algumas acções que têm vindo a ser planeadas.

O mesmo responsável acredita que uma alteração da legislação que permitisse a actuação da Polícia Municipal seria uma boa solução para o combate à contrafacção, nomeadamente na área da cidade de Lisboa.

As autoridades acima referidas, têm procurado intervir em todo o circuito comercial, englobando a produção/importação e comercialização, seja no segmento de venda a retalho em estabelecimentos permanentes, seja na distribuição entre agentes económicos.

Esta intervenção é feita mediante investigação dos autores e redes de práticas de contrafacção, através da recolha, análise e tratamento de informações decorrentes de denúncias ou de actuações dinâmicas e acções pontuais, realizadas no pequeno retalhista ou vendedor ambulante, em feiras e mercados, de artigos ilegitimamente produzidos.

Segundo a sua representante, a IGAE tem vindo a aumentar a sua actuação, efectuando apreensões em todas as suas acções de combate ao fenómeno material contrafeito.

No entanto, diz-nos, também, que a investigação é demorada, porque a IGAE só actua quando tem provas suficientes reunidas.

Toda a actuação daqueles órgãos de polícia criminal, entidades administrativas e das autoridades judiciárias, para além das respectivas leis orgânicas, têm por suporte legal o Código da Propriedade Industrial (CPI), aprovado pelo Decreto – Lei n.º 16/95, de 24 de Janeiro, *maxime* nos seus artigos 264.º e seguintes e pelo Decreto – Lei n.º 28/84, de 20 de Janeiro, alterado pelo Decreto – Lei n.º 20/99, de 20 de Janeiro, no seu artigo 23.º, que prevê e pune o crime de fraude sobre mercadorias, e pelo Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos, aprovado pelo Decreto – Lei n.º 63/85, de 14 de Março, alterado pela Lei n.º 45/85, de 17 de Setembro e pela Lei n.º 114/91, de 3 de Setembro, nos seus artigos 195.º e 196.º (cujo conteúdo já foi referido).

O artigo 264.º do CPI exige que estejam em causa marcas registadas, sendo esse registo o elemento constitutivo do direito da propriedade industrial referido e protegido pelo CPI.

Neste artigo protege-se os interesses dos titulares das marcas ao proibir-se o uso da marca ou a venda de mercadoria contrafeita e que essa contrafacção ou imitação cause prejuízo a outrém ou se alcance benefício ilegítimo.

O artigo 23.º do Decreto – Lei n.º 28/84, de 20 de Janeiro, alterado pelo Decreto – Lei atrás referido, prevê a fraude sobre mercadorias como crime contra a economia, sendo que neste caso o interesse a proteger é, essencialmente, o do consumidor. Aqui protege-se a boa-fé nas relações negociais.

Pune-se não só o uso da marca ou a venda de mercadorias com marcas contrafeitas ou imitadas, mas, mais do que isso, pune-se quem, nas relações negociais, puser em circulação mercadorias contrafeitas, falsificadas ou depreciadas, fazendo-as passar por autênticas, não alteradas ou intactas.

Sabendo o agente infractor que existe determinada mercadoria, geralmente identificada com uma marca ou denominação, que tem uma boa aceitação entre o público consumidor, pelas suas características e qualidade, produz a que sabe não ser aquela, com a mesma identificação para, assim, enganar o público, levando-o a adquirir a por si produzida.

Como se disse, a punição legal daquela conduta não está na defesa da marca, mas na boa-fé das negociações e na depreciação das mercadorias contrafeitas.

Basta enganar outrém nas relações negociais, fazendo passar por determinada autenticidade mercadorias que a não têm, para integrar o ilícito do artigo 23.º do Decreto – Lei n.º 28/84, de 20 de Janeiro, cuja redacção foi alterada pelo Decreto – Lei, supra mencionado.

O representante UACS entende que a punição deveria abranger todos os envolvidos no processo de contrafacção, desde o fabricante ao agente que distribui os produtos contrafeitos, ao vendedor ambulante que sabe bem o que está a vender e só assim a lei seria eficaz.

Sendo os crimes, nos quais se enquadram os actos de contrafacção, de natureza pública, o Ministério Público tem o dever de prosseguir o respectivo procedimento criminal logo que tenham conhecimento da infracção.

No entanto, as mesmas infracções ou os actos praticados para a produção de produtos contrafeitos, podem ser denunciadas pelos lesados ou por qualquer pessoa que tenha conhecimento das mesmas.

Essa denúncia dará origem a um processo crime e será investigada pelas autoridades competentes, sob a forma de inquérito, nomeadamente pelo Ministério Público ou, como por regra acontece, pelo órgão de polícia criminal no qual ele delegue competência, nos termos do art.º 270º do Código do Processo Penal.

Após a confirmação de indícios que demonstrem ter ocorrido a prática da contrafacção, o inquérito dará origem ao respectivo processo judicial, findo o qual uma sentença decretará a medida da pena a aplicar aos arguidos e o destino a dar aos artigos apreendidos.

No entanto, nem sempre os comerciantes denunciam os casos de que têm conhecimento às autoridades competentes, o que se deve ao facto, por um lado, pensarem ser imperativo constituir advogado, por outro, pela perda de tempo nas deslocações a tribunal e, por outro, bem mais grave ainda, por à partida estarem cientes de que a decisão judicial, por vezes indo ao ponto de censurar o comerciante, acaba sempre ou quase sempre na aplicação de uma pequena pena de multa o arguido que, por ser irrisória, lhe permite sair do tribunal com um rasgado sorriso.

No entanto, quanto aquele primeiro ponto, convém ter presente que a contrafacção constitui crime público, tendo o Ministério Público obrigação de prosseguir com o processo, sem que o denunciante ou lesado tenha obrigatoriedade de se constituir como assistente no processo.

Só se o denunciante ou lesado pretender ser indemnizado pelos prejuízos que os efeitos da contrafacção que o caso a ser julgado lhe provocou, é que terá que utilizar os meios judiciais ao seu alcance e, conseqüentemente, ver a ser cargo as despesas de custas judiciais, advogados, deslocações e outras.

18. Soluções Possíveis

Apresentam-se, a curto e médio prazo, soluções para o combate à contrafacção em vários domínios, quer a nível de actividades de vigilância do sector privado, da utilização de dispositivos técnicos, das sanções e meios de fazer respeitar os direitos de propriedade intelectual, quer a nível da troca de informações, articulações operativas das autoridades competentes.

De entre as medidas, de âmbito nacional, a implementar pelas entidades oficiais, mormente pelo poder legislativo, cabe-nos apontar as seguintes:

1. a necessidade de rever o quadro legislativo existente, nomeadamente do CPI, do CDA e dos Direitos Conexos e da legislação sobre a “pirataria informática”. O objectivo é que estes diplomas passem a permitir maior agilidade no tratamento dos procedimentos, em matéria de contrafacção.

Referimo-nos concretamente, à figura do processo contra-ordenacional, que foi criada pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, modelo que, pela sua maior simplicidade, viria a libertar os tribunais do volume de processos pendentes. Concomitantemente, conduziria à resolução dos múltiplos casos que se vêm arrastando nos tribunais, com decisão final, que, quase sempre, só agrada aos contrafactores.

Sendo defensores da ideia de que a contrafacção deve seguir o rumo das infracções de mera ordenação social, ficariam para a parte criminal apenas as associações criminosas, previstas e punidas nos termos do artigo n.º 299º do Código Penal.

Mas, ainda no quadro legislativo, seria importante harmonizar aqueles diplomas, por forma a definir com clareza as competências das entidades na parte da instrução dos inquéritos, já que, na situação existente, ninguém sabe onde começam e terminam as atribuições de qualquer delas. Esta confusão avoluma-se ainda mais com a prática de critérios diversos, por parte do Ministério Público.

Assim, perfilhamos da ideia de que para a Polícia Judiciária ficaria a parte respeitante às obras de arte (pintura e escultura) e à denominada “pirataria informática”, quando cometida por associações criminosas.

A Inspeção Geral das Actividades Culturais passaria a intervir apenas na parte dos bens culturais (cinema, meios de comunicação social e obras escritas).

Com o afastamento da PSP e da BF/GNRT de tarefas para as quais não foram instituídas nem estão vocacionadas e com a criação da AQSA – Agência para a Qualidade e Segurança Alimentar (criada pelo Decreto-Lei n.º.180/2000, de 10 de Agosto, alterado pelo Decreto-Lei n.º 82/2001, de 9 de Março e para onde em breve irão transitar todas as competência de fiscalização e controlo na área alimentar, até agora atribuídas em grande parte à IGAE), as restantes competências de fiscalização e instrução seriam concentradas nesta entidade (IGAE).

Referimo-nos, nomeadamente, à contrafacção prevista no CPI e na área da informática, nos termos do Decreto-Lei n.º 109/91, de 17 de Agosto, e do Decreto-Lei n.º 252/94, de 20 de Outubro, desde que não cometidas por associações criminosas, caso em que seria chamada a intervir a Polícia Judiciária.

Esta alteração do quadro legislativo viria certamente pôr cobro à confusão reinante no sector das forças policiais, que passariam a conhecer com maior clareza as tarefas que lhes são incumbidas.

Como exemplo perguntemo-nos se temos conhecimento de alguém que, (devido à ineficácia das forças policiais e, em particular dos nossos tribunais) tenha até hoje sido punido, por ter adquirido e/ou usado uma qualquer peça de vestuário contrafeita.

E não podemos esquecer que, nos termos do artigo n.º 264º, al. c), do CPI, todo aquele que usar as marcas contrafeitas ou imitadas, desde que com intenção de causar prejuízo a outrem ou de alcançar um benefício ilegítimo, deve ser julgado e condenado pelo crime de contrafacção.

2. Promover a criação de um organismo privado resultante da união dos vários representantes das marcas protegidas e afectadas pela contrafacção e o estabelecimento de canais de comunicação entre este organismo e as entidades competentes, por forma a possibilitar uma fiscalização mais eficaz e a exercer uma maior pressão sobre o poder político.

3. Garantir a implementação e introdução de elementos de segurança nos artigos que são produzidos ou comercializados pelas marcas (como é o caso dos filamentos invioláveis afixados nas etiquetas da marca), que permitam:
 - a) Ao consumidor em geral e às entidades com o dever de exercer a fiscalização distinguir os produtos verdadeiros dos contrafeitos;
 - b) Às autoridades judiciais, na fase de instrução processual e do julgamento, serem facilmente elucidadas sobre as diferenças que caracterizam os produtos verdadeiros e os diferenciam dos contrafeitos.
4. Trabalhar no sentido da centralização e partilha, em tempo útil, das informações disponíveis nas diversas entidades competentes na área da luta contra a contrafacção e, dessa forma, uniformizar o tratamento e a análise do respectivo conteúdo.
5. Efectuar o levantamento e acompanhamento da mercadoria suspeita entrada em território nacional, com articulação entre as diversas entidades competentes, de modo a possibilitar a identificação dos intervenientes, recolha de prova e desmantelamento de redes organizadas, seria igualmente importante.
6. Promover a realização de acções operacionais conjuntas das várias entidades competentes, em feiras, mercados, comércio ambulante, etc., locais por onde perpassa um sentimento de total impunidade, não só entre os agentes económicos infractores, como entre a população consumidora no seu conjunto.

Estas acções seriam realizadas de modo a uniformizar os procedimentos técnicos e processuais no terreno, entre os diversos profissionais das entidades envolvidas, a quebrar o sentimento de impunidade que grassa pelos agentes económicos que se dedicam à prática da contrafacção e também para dar um sinal à opinião pública da eficácia no combate à contrafacção, para prevenir o desenvolvimento do fenómeno.

7. Desenvolver esforços, junto das autoridades políticas, por forma a serem tomadas medidas de combate à contrafacção, a exemplo do que acontece em França, onde o poder político alerta os consumidores, através de campanhas específicas.

O representante da ASSOFT afirma que a solução é, acima de tudo, uma solução política, tendo que haver um interesse político no combate a este fenómeno, sendo que, nos nossos dias, os políticos nem sequer tocam no assunto, não tomando nenhuma posição relativamente ao problema e que o próprio comerciante deveria obrigar o poder político a definir-se por uma política concreta contra a contrafacção.

Estas são soluções que nos parecem possíveis e desejáveis, no imediato, quer a nível nacional, quer a nível comunitário. Poderemos explanar um pouco mais algumas destas ideias.

18.1. Actividades de Vigilância do Sector Privado

A criação de uma associação, resultante de iniciativa privada que tivesse como objectivo primordial a observação da evolução do mercado, o aconselhamento e apoio dos empresários, a colaboração com os serviços públicos (alfândega, polícia e justiça), que procedesse a uma vigilância das actividades suspeitas, que informasse o público e que fizesse pressão junto dos poderes políticos, no sentido da necessidade de alterar a legislação, seria uma das soluções mais eficazes no combate à pirataria e contrafacção.

As actividades de vigilância exercidas pelo sector privado devem sempre respeitar as regras de concorrência comunitária, regras essas que assumem uma crucial importância na criação de mercados nacionais competitivos.

18.1.1. Vigilância do Mercado

A vigilância do mercado é um elemento essencial para detectar actos de contrafacção e pirataria, para observar a eficácia das medidas existentes e para estudar quais as medidas preventivas e repressivas apropriadas e eficazes.

A eficácia dessa vigilância depende de dois factores - em primeiro plano, da importância do mercado vigiado e, em segundo plano, do número de operadores intervenientes no mercado. Quanto mais pequena a importância e menor o número de operadores em causa, mais fácil de exercer será essa vigilância.

Um dos trabalhos importantes, ao nível do mercado interno, será então o de avaliar a eficácia dos sistemas de vigilância existentes ou, caso estes não existam ou sejam insuficientes, avaliar a necessidade da sua criação.

Essa organização a criar no sector privado teria que ajudar à criação, e ou manutenção, e bom funcionamento dos sistemas de vigilância do mercado para detectar os casos de contrafacção ou pirataria, e estudar as melhorias a serem introduzidas consoante as necessidades de cada sector de actividade.

18.1.2. Alteração do Enquadramento Jurídico

A organização profissional a criar no sector privado, iria preencher uma missão de controlo e de inquérito por conta dos seus aderentes. Assim, uma extensão de poderes, que conferissem capacidade judiciária a essa organização para poderem defender os interesses colectivos que teria a seu cargo, seria uma possível solução a adoptar.

Poderia, também, ser examinada a criação de um enquadramento jurídico para as acções e intervenções que essa futura organização seria levada a realizar, para o combate à contrafacção e à pirataria.

A lei terá que regular o uso dos dispositivos técnicos que permitiram autenticar bens e serviços, para que estes não sejam usados de modo abusivo, com a finalidade de confinar os mercados e de controlar as importações paralelas, constituindo essa atitude uma infracção ao direito comunitário e às regras do mercado interno.

18.1.3. Reforço da Cooperação

Essa organização de carácter privado, na sua actividade de luta contra o fenómeno, poderá contribuir, em conjunto com as autoridades competentes, mediante a entrega de elementos, para o reforço e enriquecimento das bases de dados já existentes ou mesmo para a criação de uma base de dados central, que poderia ser alimentada, em simultâneo, pela organização e pelas entidades oficiais competentes.

A troca de experiências entre esta organização e as entidades competentes para o combate ao fenómeno deveria ser encorajada, como também deveria ser feito o lançamento pelos poderes públicos, em ligação com a mesma, de módulos de formação destinados aos agentes dessas mesmas autoridades encarregues da luta contra o fenómeno.

A Acção Comum, de 19 de Março de 1998, adoptada pelo Conselho Europeu, instituiu um programa de intercâmbio, formação e cooperação destinado aos responsáveis contra a criminalidade organizada - o programa Falcone - que poderia, eventualmente, apoiar acções de combate à contrafacção e pirataria, através da contribuição financeira para projectos de dimensão europeia. Poderia, ainda, ser concedido apoio às campanhas de sensibilização e de comunicação junto do grande público, as quais desempenham um importante papel preventivo.

A cooperação entre autoridades judiciárias, entidades administrativas e a organização, cuja criação foi acima proposta, poderia ser formalizada sob um modelo de protocolos. Assim, a organização comprometer-se-ia a comunicar às entidades competentes as informações sobre os casos que sejam do seu conhecimento, directamente ou por intermédio dos seus aderentes.

As entidades competentes forneceriam informações sobre casos de contrafacção ou de pirataria, dentro do que a lei permite, possibilitando a essa organização uma reacção rápida, incluindo no plano judicial.

Assim, a promoção de actividades de uma organização profissional a criar, tais como campanhas de sensibilização do grande público, a recolha e a difusão de informação, a criação de uma base de dados central, o agrupamento ao nível comunitário da organização profissional referida com outras organizações, a troca de informações entre as mesmas e as entidades competentes e a criação de protocolos de acordo entre ambos, seriam susceptíveis de utilmente contribuir para a luta contra a contrafacção.

18.2. Dispositivos Técnicos

Um dos meios ao alcance dos titulares de direitos de propriedade intelectual para combater a contrafacção e a pirataria é a utilização de dispositivos técnicos capazes de proteger e autenticar os seus produtos ou serviços.

Esses dispositivos podem, por exemplo, assumir a forma de hologramas de segurança, meios ópticos, cartões inteligentes, sistemas magnéticos, códigos biométricos, tintas especiais, etiquetas microscópicas, entre outros possíveis.

Estes dispositivos têm o objectivo de reprimir a contrafacção e a pirataria e permitem prosseguir com o procedimento judicial competente.

Mas, se é certo que permitem detectar as mercadorias contrafeitas e pirateadas, também é quase certo que não resistirão às muitas tentativas dos infractores que acabaram por os reproduzir, daí que devam beneficiar de uma protecção jurídica apropriada, a fim de obstar à sua violação, manipulação ou neutralização.

18.2.1. Eficácia dos Dispositivos Técnicos

Convém, antes de mais, tentar saber até que ponto os actuais dispositivos técnicos utilizados para proteger os direitos de propriedade industrial são eficazes e se encontram protecção jurídica suficiente ou se esta deve ser reforçada. Só após a obtenção de rigorosas respostas a estas questões se podem estudar e implementar as medidas mais adequadas e desenvolver tecnologias mais eficazes.

18.3. Procedimentos Judiciais e Sanções

Em conjunto com as actividades de vigilância do sector privado e da protecção dos dispositivos técnicos, teremos também que avaliar a necessidade e viabilidade de iniciativas em matéria de sanções e meios para fazer respeitar os direitos de propriedade intelectual.

Essas sanções e outros meios, eventualmente previstos na lei, podem ser tanto a nível comunitário como a nível interno, mas deverão sempre obedecer aos princípios gerais do direito, entre os quais o da proporcionalidade.

18.3.1. Procedimento Criminal e Sanções

As legislações de todos os estados membros prevêem que o contrafactor seja passível de sanções penais.

No entanto o nível e a severidade das sanções variam consoante o estados, apesar de ainda haver Estados - membros cujo sistema jurídico não prevê qualquer sanção penal.

Nos últimos anos, a maioria dos Estados - membros tem vindo a reforçar o procedimento criminal quanto à contrafacção.

O procedimento penal tem um efeito dissuasor, em relação à prática de actos de contrafacção. No entanto, existem melhorias a introduzir, no que respeita à eficácia das actuais formas de repressão no mercado interno.

A União Europeia deve, por seu lado, zelar para que a legislação comunitária seja correctamente aplicada e, desse modo, não pode desinteressar-se da repressão dos actos que violam o direito comunitário.

A Comissão Europeia, na sua comunicação ao Conselho e ao Parlamento Europeu, de 3 de Maio de 1995, relativa ao papel das sanções na aplicação da legislação comunitária no domínio do mercado interno, demonstrou a necessidade de tomar medidas, sob a forma de sanções, para garantir o bom funcionamento do mercado interno, inclusivamente no domínio da protecção da propriedade industrial e comercial.

O Conselho, no seguimento dessa comunicação, adoptou uma resolução (resolução do Conselho, de 29 de Junho de 1995), instando os Estados - membros a sancionarem as infracções ao direito comunitário com a mesma severidade que for usada relativamente ao desrespeito do direito nacional.

Podem, também, ser considerados outros meios repressivos, como certas legislações prevêm, por exemplo, disposições particulares para reforçar as sanções penais, como é o caso do encerramento parcial ou total, durante um certo período de tempo, da loja ou do estabelecimento que cometeu o acto ilegal.

18.3.2. Procedimento Civil

Para fazerem respeitar os direitos de propriedade intelectual, os titulares têm à sua disposição medidas e procedimentos judiciais, de carácter provisório ou definitivo, que podem e devem accionar em caso de violação desses direitos.

Essas medidas e procedimentos judiciais, apesar de poderem variar de forma significativa nos vários estados membros, prosseguem objectivos semelhantes, já que estes estados se encontram vinculados pelos acordo sobre os aspectos dos direitos de propriedade intelectual relacionados com o comércio.

As providências cautelares são as medidas mais rápidas e eficazes que podem ser accionadas para impedir que seja ou continue a ser cometido um acto de contrafacção e que, por outro lado, salvaguardam os elementos de prova.

Com esta prática, visa-se preservar as provas na fase pré – judicial, ou durante a tramitação processual e contribuem eficazmente para o combate à contrafacção.

A cessação e prevenção de novas violações, corporizam medidas que podem ser formuladas em todos os Estados - membros e que obrigam os autores das violações a cessar a interferência continuada, resultante do acto de contrafacção, interferência esta que diz respeito às próprias mercadorias em causa e aos dispositivos utilizados na sua produção.

Em matéria de reparação de danos patrimoniais e não patrimoniais, o infractor, após o devido processo cível, é obrigado a pagar uma indemnização por perdas e danos ao titular do direito, a fim de reparar os prejuízos sofridos pelo facto de ter sido violado o direito de propriedade intelectual.

Muitas vezes o montante de indemnização atribuída é considerado, pelos profissionais, como sendo insuficiente para assegurar uma reparação adequada do prejuízo sofrido.

18.3.3. Outras Medidas

Existem outras medidas, aparentemente eficazes para combater a contrafacção, as quais tanto podem ser aplicadas aos procedimentos cíveis como aos procedimentos criminais, como, por exemplo, a publicação das sentenças (considerada em alguns Estados - membros, como a Itália e a França, como uma pena complementar aplicada pelo Tribunal).

Outra medida consiste no dever de informação, aplicada aos infractores, aos quais pode ser ordenado, sob pena de sanções, a revelação de informações sobre a origem das mercadorias em causa, os circuitos de distribuição e a identidade de terceiros implicados na sua produção e distribuição.

É evidente que a eventual introdução do direito de informação deverá ser acompanhada de medidas de protecção eficazes, de maneira a assegurar a confidencialidade das informações fornecidas.

Até à data, este direito de informação foi introduzido com sucesso no sistema jurídico de alguns países membros da UE, nomeadamente na legislação alemã sobre a propriedade intelectual e na legislação do Benelux sobre as marcas.

19. Competências

A livre circulação de mercadorias e serviços no interior do mercado único coloca igualmente o problema da lei aplicável e da jurisdição competente, em casos de contrafacção que digam respeito a vários países, membros da União Europeia.

Nos casos de contrafacção cometidos ou cujos efeitos se repercutam em vários países, coloca-se a questão de saber qual a lei a aplicar. Em matéria civil e comercial, as regras da Convenção de Bruxelas, de 27 de Setembro de 1968, relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial, deverão permitir resolver as dificuldades inerentes à determinação do tribunal competente.

A Convenção supra mencionada não prejudica a aplicação das disposições que, em determinadas matérias, regem a competência judiciária, o reconhecimento ou a execução das decisões, e que estejam já contidas nos actos das instituições da União Europeia ou nas legislações nacionais harmonizadas em execuções desses actos.

As regras desta Convenção formam um todo importante, em matéria de competência dos tribunais no âmbito do mercado interno, contendo, não só, regras relativamente a uma matéria específica, mas também regras respeitantes, por exemplo, à pluralidade de defensores, à conexão e às providências cautelares.

No âmbito desta Convenção, o arguido que não se encontre domiciliado num dos Estados - membros será julgado no tribunal cuja competência é determinada pela lei nacional de cada um dos estados contratantes. Sendo que, em matéria extra-contratual será competente o tribunal onde ocorreu o facto.

No que se refere às medidas provisórias ou cautelares, a mencionada Convenção prevê que essas medidas possam ser requeridas num Estado contratante, desde de que estejam previstas pela legislação desse Estado, mesmo que um tribunal de outro Estado contratante seja competente para conhecer da questão de fundo do litígio.

Quando os produtos fabricados num Estado - membro têm de transitar pelo território de outro Estado - membro, antes de serem colocados, pela primeira vez, num mercado dentro da Comunidade, podem surgir problemas se esses produtos violarem um qualquer direito de propriedade intelectual no Estado - membro de trânsito.

Os tribunais têm algumas dificuldades em avaliar o montante dos danos sofridos pelo titular do direito, quando os produtos provenientes de contrafacção se destinam a um outro estado membro e se limitam a circular pelo território do estado a cujo tribunal se recorre, sendo que, em alguns casos, o juiz é mesmo obrigado a considerar que não houve qualquer dano no território nacional e que esses danos só existirão no estado de destino ou de consumo dos produtos.

A possibilidade de as leis nacionais, em matéria penal, poderem abranger certos actos de contrafacção praticados em países terceiros, quando os factos imputados violam um direito protegido no estado membro em questão, poderia ser um meio eficaz de luta contra este fenómeno.

Assim, os procedimentos judiciais existentes nem sempre são eficazes para cessar a violação de um direito e obter a reparação pelos prejuízos causados, quando os actos em causa, no âmbito do mercado interno, são cometidos ou têm efeitos noutro Estado - membro, devido às dificuldades ligadas com a determinação do tribunal competente ou da lei aplicável. A uniformização das legislações dos Estados - membros da UE constitui solução a curto prazo.

19.1. Cooperação entre as Autoridades Competentes

Um dos objectivos do Plano de Acção para o Mercado Único, criado pela UE, é o de garantir a aplicação coerente e efectiva da legislação relativa ao mercado único, mas para atingir este objectivo torna-se essencial a cooperação entre as administrações dos estados membros e a Comissão Europeia, cooperação essa visará garantir que a legislação seja correctamente aplicada pelos estados membros.

No âmbito dos direitos de propriedade industrial, será também necessário obter a cooperação da parte dos particulares e das empresas, de modo a assegurar uma correcta aplicação da legislação.

Um meio eficaz para o combate a este fenómeno, tanto a nível comunitário como nacional, será a instauração de uma cooperação administrativa e também uma cooperação policial, entre os vários serviços e entidades responsáveis pela luta contra a contrafacção e a pirataria.

A nível comunitário esta solução consiste num reforço da cooperação entre as administrações nacionais responsáveis pelo combate à contrafacção no mercado interno, através de:

- Desenho de um quadro jurídico apropriado para realizar um certo número de operações
- Instituição, em benefício dessas mesmas administrações, de um dispositivo equivalente ao já aplicado pelas administrações aduaneiras para vigiar as fronteiras externas da Comunidade.

Esta cooperação administrativa, a instaurar para o mercado interno, será distinta da cooperação internacional, prevista num dos acordos entre países membros da OMC - acordo ADPIC - que tem por fim eliminar o comércio internacional de mercadorias que violem os direitos de propriedade intelectual. É feita através do estabelecimento de pontos de contacto no seio de administração de cada membro da OMC, bem como através da troca de informações.

A cooperação internacional concretiza-se através das administrações aduaneiras encarregadas de controlar os movimentos internacionais de mercadorias e não permite tomar totalmente em conta as necessidades específicas decorrentes do mercado interno.

19.2. Representantes

Para que esta cooperação funcione, os Estados - membros deveriam designar um representante único para todas as questões relacionadas com o combate à contrafacção no mercado interno, sendo que esse correspondente seria o interlocutor dos serviços responsáveis pela repressão nesses domínios nos outros Estados - membros.

A criação de uma rede comunitária de correspondentes seria de natureza a facilitar a troca de informações.

Deveria, também, ser criado um grupo de coordenação formado por representantes da Comissão, para permitir avaliar o bom funcionamento da cooperação, a sua eficácia e, eventualmente, formular recomendações para a respectiva melhoria.

19.3. Enquadramento Adequado

Esta troca de informações, como medida possível de combate à contrafacção, deverá conter informações sensíveis e confidenciais, devendo ser eventualmente realizada através de um sistema de correio electrónico protegido por encriptação, criado ou estabelecido a partir de um sistema preexistente.

O estabelecimento de uma base de dados operacionais com essas informações, seria outra das medidas possíveis, facilitando o trabalho dos serviços repressivos.

Outra medida configuraria a possibilidade dos agentes desses serviços de cooperação especializados dos vários Estados - membros assistirem a operações de fiscalização ou investigação num Estado - membro a qual não pertencem, permitindo-se, desta maneira, a realização conjunta de operações de fiscalização ou investigação.

Deveria ser igualmente prevista a possibilidade de, espontaneamente ou a pedido de um Estado - membro, serem realizadas operações de vigilância sobre os movimentos suspeitos de mercadorias, sendo que a Comissão asseguraria a coordenação interna, nos casos em que o problema diga respeito a dois ou mais estados membros.

Sendo a informação disponível sobre a contrafacção muito deficiente, afigura-se útil adoptar uma abordagem sistematizada, no que se refere à recolha das informações necessárias, permitindo um inventário e a uma análise das informações disponíveis, tanto a nível nacional como a nível comunitário, de modo a melhorar os meios de acção, com base num diagnóstico mais seguro.

Deveria ainda ser elaborado um relatório anual, sobre a situação de cada mercado nacional e sobre a eficácia das medidas tomadas pelas diferentes instâncias, para combater a contrafacção entre fronteiras.

A Comissão deveria igualmente elaborar um relatório com a análise da situação do mercado único europeu e possíveis medidas a tomar para conseguir uma maior eficácia no combate a este fenómeno, relatório esse a apresentar ao Parlamento Europeu e ao Conselho, para avaliação da situação.

Uma outra questão diz respeito à possibilidade de, num processo administrativo ou judicial, poderem ser obtidas e produzidas provas legalmente obtidas num outro Estado - membro.

Nos casos de contrafacção que envolvam vários Estados - membros, os meios de prova raramente se encontram todos no mesmo estado. Deste modo, a cooperação entre as autoridades judiciais e administrativas, com vista à obtenção de provas em matéria civil e criminal e à utilização das mesmas nos respectivos processos, seria de grande interesse para as entidades envolvidas na resolução dos problemas.

A Convenção de Haia, de 18 de Março de 1970, ratificada pela maior parte dos Estados - membros da União Europeia, prevê essa cooperação entre autoridades judiciárias para a obtenção de provas em matéria civil e comercial. No entanto a aplicação prática dessa convenção revelou-se insuficiente.

As dificuldades sentidas nessa aplicação, levam-nos a sugerir a criação de outras disposições específicas, quanto ao combate à contrafacção, que permitissem utilizar, num processo judiciário ou administrativo, elementos de prova legalmente recolhidos pelas entidades de outro Estado - membro.

19.4. Formação de Recursos Humanos

A formação, específica e contínua, dos agentes envolvidos no combate à contrafacção é um imperativo para garantir maior eficácia e eficiência.

Essa formação seria feita, por exemplo, através do intercâmbio de pessoal ou de um programa a definir, que teria como principal finalidade a promoção das melhores práticas neste domínio e um conhecimento geral e especializado dos dados relativos a este fenómeno.

A elaboração de um guia prático operacional destinado às entidades nacionais competentes, regularmente actualizado, constitui uma outra proposta para dotar o quadro técnico de inequívocos procedimentos e normas de conduta, facilitando, em última instância, a cooperação entre entidades, pela normalização de práticas e de conceitos, gerando uma perspectiva e uma linguagem técnica comuns.

20. Conclusões

Conforme foi referido, a contrafacção é um fenómeno que se desenvolveu em larga escala nos últimos anos e que se constata ser, actualmente, um dos maiores constrangimentos do sector do comércio.

Se nada for levado a cabo para combater esta forma de crime, ela continuará a desenvolver-se, ganhando complexidade, diversificando-se e enraizando-se, tornando-se cada vez mais difícil de erradicar.

O seu campo de actuação é transnacional, observando-se forte incidência em Portugal e no seio da UE.

Produz efeitos, poderosos e devastadores, a nível económico e social, dum modo transversal, pois, as suas vítimas são, não só os comerciantes e empresários detentores dos direitos de propriedade industrial e intelectual, mas igualmente os próprios consumidores e a sociedade em geral.

Sabemos que são de ordem diversa os factores que estão na origem do seu crescimento e manutenção:

- Aspectos sociais e sociológicos;
- Razões de cariz psicológico;
- Factores económicos;

- Escassa legislação, a nível nacional e comunitário;
- Falta de preparação e organização da máquina do Estado, mormente por deficitária cooperação entre as entidades competentes, escassez de meios e clarificação de competências;
- Escassez de informação para as entidades competentes, as empresas e os próprios consumidores;
- Ambiente global de permissividade.

O trabalho a realizar no combate à contrafacção terá que ser feito a nível de cada um dos mercados dos Estados - membros e à escala da União Europeia, em geral.

Existem, contudo, diversas vias para encetar o longo percurso de resolução deste problema e que revestem natureza pública e privada. As principais são, em nosso entender, as que seguem:

- Alteração da legislação, permitindo maior enfoque e celeridade na investigação e no processo de produção de sentença. Preconiza-se ainda o endurecimento das penas;
- Criação de uma Associação específica, com composição mista para combater de modo mais eficaz o problema, promover a cooperação entre diversas entidades, e introduzindo modelos, medidas e dispositivos especiais e de vigilância,;

- Urgente alteração ao Código de Propriedade Industrial, ao que julgamos saber já em fase de discussão, prevendo que os actuais crimes de contrafacção passem a ser considerados crimes quase públicos, dependendo de queixa dos lesados e mantendo-se a moldura penal com ligeiras variações no sentido do seu agravamento.

Relativamente a este último assunto, é nosso entendimento que a revisão em curso não vem resolver o problema, sendo que seria mais eficaz a descriminalização destes crimes e a sua inclusão na área da matéria contra – ordenacional, a exemplo do que naquele projecto se propõe relativamente à matéria de concorrência desleal. Atingir-se-iam, de modo mais eficaz e directamente no plano económico, os beneficiários da contrafacção.

E não propomos nada de novo ou arriscado. Basta olhar para o que se passa em França.

O actual regime jurídico francês, aprovado pela Lei Nº 94-102, de 5 de Fevereiro de 1994, relativa à repressão da contrafacção e modificação de algumas disposições do Código da Propriedade Intelectual, é , nos nossos dias, um dos que melhor se ajusta a esta problemática, na medida em que impõe sanções, não apenas contra os contrafactores materiais, mas igualmente contra aqueles que fazem uso dos produtos contrafeitos.

Esta acção é tão eficaz e rigorosa que há mesmo conhecimento de cidadãos estrangeiros que, ao passarem nos aeroportos internacionais de *Orly* e *Charles de Gaulle*, viram apreendidos os artigos contrafeitos que transportavam consigo, mesmo os que já se encontravam em uso.

Esta actuação está legalmente enquadrada, concretamente pelo art.º 6º da referida Lei, que aditou o art.º L. 521-3-1. ao CPI, estabelecendo que “os oficiais de Polícia Judiciária, perante a constatação das infracções de contrafacção, podem proceder à apreensão dos produtos fabricados, importados, detidos, colocados à venda, libertados ou fornecidos ilicitamente e aos materiais especialmente instalados com vista a tais objectivos”.

Por outro lado, de registar ainda que aquele diploma legal francês, para além de estabelecer penas de prisão muito semelhantes às previstas no CPI português, vai ao ponto de fixar “coimas” que chegam a atingir um milhão de francos.

O governo francês, por seu turno, assumiu o papel da informação, tendo investido na sensibilização da população em geral, através dos meios de comunicação social, de modo a permitir uma maior compreensão da população sobre as consequências negativas da contrafacção, a nível social e económico.

A grande conclusão a tirar e em síntese, é a de que ***uma parte substancial do trabalho está por fazer e que compete aos poderes legislativo e político, às entidades administrativas e às autoridades judiciais a tomada de medidas urgentes.***

Mas, ***sobre os empresários dos diversos sectores de actividade e os agentes económicos em geral e – muito importante - cada um de nós, enquanto consumidores, impende o ónus de contribuir para o aumento da eficácia da luta contra a contrafacção, tomando uma posição activa e inequívoca, não pactuando com um crime, que a todas lesa.***

21. Ficha Técnica

21.1. Equipa Técnica

O trabalho foi desenvolvido por uma equipa de técnicos da COMEÇO – Consultores em Organização e Gestão Empresarial, SA, que integrou elementos com formação nas áreas de Direito, Gestão e Economia, experiência em questões ligadas à actividade económica e sensibilidade de abordagem aos sectores do Comércio e dos Serviços, para a UACS, com o apoio do POE.

Constituição da Equipa Técnica

Equipa Técnica	Área de Intervenção
Filipe Baptista (*)	Economia
Ana Correia	Jurídica
Carlos Mezes	Comércio e Serviços
Álvaro Dias	Comércio e Serviços
Marta Ferreira	Apoio Administrativo

(*) *Coordenação*

Dados curriculares dos elementos que integraram a Equipa Técnica

Fillipe António Nunes Baptista

Elementos Pessoais

Residência: Lisboa

Idade: 36 anos

Naturalidade: Lisboa

Telef: 218406601

E-mail: comeco@mail.telepac.pt

Habilitações Académicas e Literárias

Licenciatura em Gestão pela UL em 1990.

Técnico de Contas.

Frequência de diferentes cursos e seminários de valorização profissional nas áreas de gestão, planeamento, contabilidade, fiscalidade e informática.

Línguas estrangeiras: Inglês e Francês.

Informática: Ambiente Windows, Word, Excel, Power Point, Access.

Actividade Profissional

Formador (acreditado pelo IEFP) em Planeamento e Estratégia, Merchandising, Marketing, Informática e Atendimento e Qualidade.

Desde 1995

Administrador da COMEÇO, SA.

Consultor de PME's comerciais e industriais.

Coordenador de projectos de serviços, comércio e indústria.

1994 a 1995

Director dos Serviços Financeiros da AGROMAIS, CRL.

Gerente da Neupergest - Sociedade de Gestão e Planeamento, Lda. (desenvolvimento de software)

Administrador Judicial de Empresas, nomeado pelo Tribunal da Comarca de Coimbra.

1992 a 1994

Director Financeiro do Grupo Digidelta (serviços informáticos).

Director Financeiro da ACA - Papéis e Embalagens, Lda.

Analista de Projectos da COMEÇO, SA.

Consultor diversas PME's de serviços, indústria e comércio.

1990 a 1991

Formador da Escola Profissional de Seguros - Marketing.

Formador da AIP.

Professor na Escola Secundária de Forte da Casa na disciplina de Contabilidade.

Principais Trabalhos Realizados

Estudos de mercado.

Projectos no âmbito do PROCOM, RIME, SINDEPEDIP, SAJE e das IDL..

Estudos de viabilidade económico-financeira em empresas comerciais.

Membro da Equipa Operacional do Estudo Global do Projecto Especial de Urbanismo Comercial dos Bairros Históricos de Lisboa.

Membro da Equipa Operacional do Estudo Global do Projecto Especial de Urbanismo Comercial - Baixa Pombalina.

Membro da Equipa Operacional do Estudo Global do Projecto Especial de Urbanismo Comercial - Revitalização do Núcleo Central de Cascais.

Formador na área de Estratégia de Gestão do Programa Jovens Técnicos para a Indústria.

Membro da Equipa de Trabalho do Estudo A Qualidade no Comércio, elaborado para a UACDL.

Membro da Equipa de Trabalho do Estudo O impacto da EXPO 98, do Colombo e das outras grandes superfícies em geral no Comércio de Lisboa.

Membro da Equipa de Trabalho do Estudo Contrafacção, elaborado para a UACS.

Membro da Equipa de Trabalho do Estudo Cliente Incógnito, elaborado para a UACS.

Ana Correia d' Alte

Elementos Pessoais

Residência: Santarém

Idade: 31 anos

Naturalidade: Moçambique

Telef: 218406601

E-mail: comeco@mail.telepac.pt

Habilitações Académicas e Literárias

Licenciatura em Direito, pela Universidade de Lisboa, 1992.

Estágio para Advocacia composto por fase teórica, de três meses, com um exame final eliminatório e prática, de quinze meses, Outubro 1994.

Frequência do curso "Indivisibilidade dos Direitos", promovido pela CIVITAS e patrocinado pelo Senhor Presidente da República, Setembro de 97.

Frequência de acções de formação nas áreas de direito, economia, fiscalidade e informática.

Línguas: Inglês, Francês e Espanhol.

Informática: Na óptica do utilizador, Windows, Access, Excel, Power Point e Word.

Seminários e Conferências

Seminário “Comércio Electrónico”, UACDL, Lisboa, 23 Abril 2001.

Seminário “Higiene e Segurança nos Estabelecimentos Comerciais”, UACDL, Lisboa, 20 Fevereiro 2001.

Seminário sobre “Contrafacção”, UACDL, Lisboa, 31 Maio 2000.

Seminário sobre “Contrafacção”, UACDL, Lisboa, 17 Novembro 2000.

Conferência sobre o Novo “Código de processo Civil”, Delegação da Ordem dos Advogados de Santarém, Março de 97, Santarém, com a Comissão de Revisão do referido código.

1ª Conferência Estadual dos Advogados do Pará, sob o tema “Cidadania e Municipalismo”, 27 e 30 Março 1996, Santarém do Pará, Brasil.

Seminário sobre o Novo Código das Estradas e novo Regime das Contra Ordenações, realizado em Dezembro 1994, na Distrital da Ordem dos Advogados de Évora.

Experiência Profissional

Exercício de Advocacia, com escritórios em Lisboa e Santarém;

Patrocínio de acções referentes às áreas de direito comercial, direito do trabalho, direito civil, direito criminal e direito administrativo.

Consultora Jurídica de empresas dos sectores Imobiliário, Construção Civil e Obras Públicas, PME's Comerciais, Agrícolas, Importação e Exportação.

Consultora da Mercotejo – Sociedade de Comércio Agrícola, Lda.

Consultora da COMEÇO – Consultores em Organização e Gestão Empresarial, SA.

Inventariação e organização do espólio fotográfico existente na Biblioteca Municipal de Santarém;

CARLOS Manuel da Silva MEZES

Elementos Identificativos

Residência: Amadora

Idade: 45 anos

Naturalidade: Lisboa

Telef: 218406601

E-mail: comeco@mail.telepac.pt

Habilitações Académicas e Profissionais

Licenciatura em Organização e Gestão de Empresas pelo ISCTE, 1978

Técnico Oficial de Contas

Frequência de cursos e seminários, destacando-se: Estratégia Empresarial para Alta Direcção, Gestão e Análise Financeira, Direito Laboral, Assertividade, Fiscalidade, Regime Jurídico e Princípios Contabilísticos da Consolidação de Contas, Código de Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência, Marketing e Publicidade, Direct Marketing, QCA e Informática.

Línguas estrangeiras: Inglês, Francês, Espanhol.

Informática: Windows, Word, Excel, Power Point, Access.

Membro da Ordem dos Economistas.

Membro da Associação Portuguesa de Management.

Técnico Oficial de Contas, inscrito na ATOC.

Experiência Profissional

Desde 1997

Consultor Associado da COMEÇO, SA, Gestor da área de Projectos Especiais.

1995 a 1997

Director Geral do Montepio Comercial e Industrial - Caixa Económica.

1994 a 1995

Gestor Financeiro do Hospital de Amadora/Sintra (finanças, informática e administrativa).

1993 a 1995

Vogal do Conselho de Administração da COMEÇO, SA.
Gerente da IDEIA CERTA - Comunicação e Eventos, Lda.

1987 a 1993

Director na Santa Casa da Misericórdia de Cascais.

1980 a 1987

Director Económico e Financeiro da Transtejo. Director do Gabinete de Estudos, Planeamento e Informática. Adjunto do Conselho de Gerência. Elaboração do Contrato - Programa assinado com o Estado.

1979 a 1980

Auditor na Deloitte, Haskins & Sells.

Outras Actividades

Formador (acreditado pelo IEFP) nas áreas de Contabilidade, Gestão Financeira, Análise de Projectos de Investimento, Merchandising, Assertividade, Planeamento Estratégico e Atendimento e Qualidade.

Desde 1997

Consultor para a AERLIS nos Programas InPME, InPME Internacional e Consolidar.

Consultor em diversas empresas do sector do comércio e serviços, nos domínios da gestão, marketing e circuitos de vendas/distribuição, reorganização, qualidade e modernização.

Membro da Equipa Operacional do Estudo Global do Projecto Especial de Urbanismo Comercial dos Bairros Históricos de Lisboa.

Coordenador do Gabinete Económico e Financeiro da UACDL.

Membro da Equipa Operacional do Estudo Global do Projecto Especial de Urbanismo Comercial - Baixa Pombalina.

Membro da Equipa Operacional do Estudo Prévio do Projecto Especial de Urbanismo Comercial - Revitalização do Núcleo Central de Cascais.

Membro da Equipa Operacional do Estudo Global do Projecto Especial de Urbanismo Comercial - Revitalização do Núcleo Central de Cascais.

Membro da Equipa de Trabalho do Estudo A Qualidade no Comércio, elaborado para a UACDL.

Membro da Equipa de Trabalho do estudo O impacto da EXPO 98, do Colombo e das outras grandes superfícies em geral no Comércio de Lisboa.

Membro da Equipa de Trabalho do Estudo Contrafacção, elaborado para a UACS.

Membro da Equipa de Trabalho do Estudo Cliente Incógnito, elaborado para a UACS.

1984 a 1996

Consultor da Casa de Saúde de Carnaxide, SA.

Desde 1994

Consultor da COMEÇO, SA.

1993 a 1995

Consultor da Caixa Económica Comercial e Industrial.

1986 a 1988

Consultor de Centro para a Conservação de Energia.

1984

Consultor da Lisbomil, Lda.

1980

Consultor da Ferbritas, Lda (Grupo CP).

Álvaro de Borba Cruz Lopes Dias

Elementos Pessoais

Residência: Carcavelos

Idade: 30 anos

Naturalidade: Angra do Heroísmo

Telef: 218406601

E-mail: comeco@mail.telepac.pt

Habilitações Académicas e Literárias

Candidato ao Doutoramento, ISCTE, 2001 /

Pós Graduação em e-Business, Instituto Socrates, 2001.

Mestrado em Estratégia Empresarial, UAL, 1995/1998.

MBA em Gestão Internacional, UAL, 1994/1997.

Licenciatura em Gestão, UAL, 1989/1994.

Curso Aperfeiçoamento Pedagógico de Formadores, ANJE, 1999.

Curso de Auditoria Informática, IDIA/Coopers & Lybrand, 1998.

Curso de Formação de Formadores, COPRAI, 1995.

Experiência Profissional

Docente Universitário

Universidade Autónoma de Lisboa desde Outubro de 1995.

Durante os dois primeiros anos (1995 a 1997) assistente estagiário. A partir de Outubro de 1997 passa a Assistente.

Disciplinas leccionadas:

Curso de Licenciatura em Gestão:

Planeamento e Controlo de Gestão (5º Ano) - Desde 1995

Gestão Comercial (5º Ano) - Desde 1999

Marketing Internacional – Regente (5º Ano) – Desde 1999

Organização de Empresas (3º Ano) - Desde 1996 até 1998

Instrumentos e Mecanismos de Gestão (1º Ano) - Desde 1996 até 1998

Curso de Licenciatura em Informática de Gestão:

Gestão Comercial e Estudos de Mercado (4º Ano) – 1998 (Regente da Disciplina)

Curso de Licenciatura em Ciências da Comunicação:

Marketing e Estratégia Empresarial (4º Ano) - 1998

Formador

Função desempenhada desde Novembro de 1996, possuindo a certificação de formador pelo:

IEFP com o N.º EDF 1474/98 DL. Válido até 27-02-2003;

Conselho Científico-Pedagógico da Formação Contínua com o N.º CCPFC/RFO-08437/99.

Cursos leccionados

Curso de Gestão Comercial e Financeira da Empresa (Em S. Tomé), no seguinte módulo:

Gestão comercial, 30 horas; AIP/COPRAI;

Curso de Especialização em Gestão Comercial e Marketing, no seguinte módulo:

Análise Financeira, 77 horas, CECOIA, Dez 1999 a Jan 2000.

Curso de Especialização em Gestão Administrativa e Financeira, no seguinte módulo:

Auditoria e Controlo de Gestão, 42 horas, CECOIA, Dez 1999 a Jan 2000.

Curso de Criação de Empresas de Telecomunicações, no seguinte módulo:

Análise de Projectos de Investimento, 48 horas, Universus, Jun e Jul 1999.

Curso de Promotores de Inovação Comercial, nos seguintes módulos:

Gestão Financeira e Avaliação do projecto final, 54 horas, mai e Jun 1999, CECOIA.

Curso de Criação de Empresas de Serviços de Contabilidade, nos seguintes módulos:

Análise de Projectos de Investimento e Elaboração do Projecto Final, 100 horas, Fev e Abr 1999, CNS.

Curso de Criação e Desenvolvimento de Negócios, nos seguintes módulos:

Introdução à Gestão, Estratégia e Marketing e Análise de Projectos de Investimento, 140 horas, Dez 1998 a Mai 1999, SOCOGEF.

Curso de Como Realizar o seu Orçamento para Não Especialistas, 10 horas, 14 a 16 Abr 2000, COPRAI.

Curso de Controlo de Gestão, 120 horas, Nov 1998 a Abr 1999, AIP/COPRAI.

Curso de Jovens Técnicos para a Indústria, no seguinte módulo de Gestão Estratégica, 30 horas, Fev 1998, AIP/COPRAI.

Curso de Criação de Competências na Segurança Social, no seguintes módulos:

Marketing social, Estruturas organizativas e Controlo de gestão, 42 horas, Dez 1998 a Jan 1999, PROFIPSSS.

Curso de Projectos de Microempresas, nos seguintes módulos:

Gestão Estratégica e Análise de Projectos de Investimento, 40 horas, Dez 1997 a Jan 1998, AERLIS.

Curso de Gestão para Licenciados que não são de Gestão, nos seguintes módulos:

Gestão Estratégica e Análise de Projectos de Investimento, 40 horas, Dez 1997 a Jan 1998, AERLIS.

Curso de Gestão de Negócios Internacionais, nos seguintes módulos: Marketing Internacional e Gestão do Risco, 16 horas, Nov 1997 a Jan 1998, World Trade Center.

Curso de Contabilidade Informatizada e Fiscalidade nos seguintes módulos:

Salários, Facturação e Gesconta, 36 horas, Nov 1996, Fundação da Juventude.

Consultor

Actividade desempenhada como trabalhador liberal desde Novembro de 1996, nas seguintes instituições:

Associação Industrial Portuguesa (desde Novembro de 1998)

Na empresa Mil-Aquários, Lda na implementação do plano estratégico.

No programa PME-Internacional no apoio a internacionalização das empresas.

No programa Job Transfer Europe (JTE), levantamento e estudo de métodos de previsão de falência empresarial para fazer um guia para os empresários. (de Janeiro a Junho de 1999)

Associação Empresarial da Região de Lisboa - AERLIS (desde Maio de 1997)

Participação nos programas InPME, InPME2, InPME3 e CONSOLIDAR apoiando diversas empresas.

Universidade Autónoma de Lisboa - Centro de Estudos e Projectos (Nov. 1997 a Mar. 1999), com as Funções de Elaboração e acompanhamento de projectos de candidatura a PRODEP, PROFAP, LEONARDO DA VINCI, ROBERT SCHUMAN PROJECT, JEAN MONNET, PRAXIS XXI E FOCO.

Contactos e negociação com entidades diversas para a inserção profissional dos alunos licenciados e finalistas (Gabinete de Inserção Profissional)

Começo – Consultores em Organização e Gestão Empresarial, SA
Elaboração de Estudos Técnicos para PME's Comerciais e Estruturas Associativas Empresariais.

Fulcro, Lda.

Elaboração de Projectos de Candidatura ao RIME, SAJE, PROCOM e SAMEC, IC-PME.

Mobil Oil Portuguesa, Lda. (Management Information Sistem)

Estagiário.

Seminários e Conferências

“Avaliação de Projectos de Investimentos”, DGDR (Peniche), 11 e 12 Abr 2001

“Gestão Estratégica para PME’s”, AERLIS (T. Vedras, Sintra), 24 e 25/5 e 7 e 8 Jun 2000

“Clientes Milaquários”, Milaquários (Lisboa), 20 Jul 1999

“Apresentação do PROREST”, AERLIS (Pólo de Loures), 26 Mai 1999

“Alternativas ao emprego convencional”, UAL, 28 Abril 1997 e 21 Maio 1998

“Reflexões sobre as Alterações Estratégicas decorrentes do Euro”- 21 Jan 1999 (Lisboa)

3º Congresso Português de Marketing - “Marketing e Inovação” - 5 Nov 1998 (Lisboa)

1º e 2º Encontro Nac. de Profs. e Formadores de Marketing - 28 Nov 1998(Porto)

Ciclo de Conferências “Pressões para a Inovação no Sector Financeiro”, Abr 1996 a Abril 1997

“Como Criar Uma Empresa”, 11 e 12 Mai 1994, UAL (Lisboa)

Conferência “O Sistema Financeiro em Espanha”, UAL (Lisboa) 10 e 11 Nov 1995

“Ética Empresarial”, UAL (Lisboa), 17 e 18 Nov

“Organização de Empresas”; UAL (Lisboa), 9 e 10 Jun 1995

“Estratégias de Globalização”; UAL (Lisboa), 25 de Mai 1995

Conferência “O Estado da Economia”, UAL (Lisboa), 30 de Mai 1995
Centro Cultural de Belém

Artigos Publicados e Outros Trabalhos Realizados

Co autor do livro “Princípios de Gestão Estratégica” a editar em Setembro pelo Ed. Notícias.

Tendências na Análise de Projectos de Investimento. Revista da AERLIS, Lisboa, Julho 1999.

The Rise and Fall of Strategic Planning (Recensão). Revista de Economia e Direito - Galileu, Lisboa, 1996, Vol. I Nº1, p. 141-145, ISSN 0873-495X.

Co-autor do trabalho “Agrupamentos Complementares de Empresas e Agrupamentos Europeus de Interesse Económico” realizado em 1995 distinguido com o IV Prémio Vítor Mendes de Direito da Companhia de Seguros Mapfre Vida.

21.2. Entrevistas

Participaram neste estudo diversas personalidades, às quais desde já muito agradecemos os relevantes contributos para a busca de soluções mais eficazes no combate à criminalidade económica.

Os entrevistados foram informados de que as suas entrevistas seriam contextualizadas no âmbito do estudo. Estamos a referir-nos a Empresários, Dirigentes Associativos, Dirigentes e Quadros Superiores, indicados em representação de Organismos Oficiais com competências na matéria.

Em nome da Equipa Técnica e da UACS, registamos agradecidos o devido reconhecimento às Direcções das seguintes entidades oficiais:

- Direcção Geral do Comércio e Concorrência;
- Inspecção Geral das Actividades Económicas;
- Polícia Municipal de Lisboa.

Em particular, queremos ainda deixar uma palavra de apreço para um conjunto de pessoas, de grande experiência e conhecimento, cujos depoimentos e ajuda foram de uma valia inestimável. Como tal, queremos referir:

- Dr. Jorge Monteiro – Empresário do Sector do Vestuário e Calçado e Dirigente Associativo Empresarial;
- Sr. José Ferreira de Matos – Presidente da Direcção da União de Associações do Comércio e Serviços (UACS);
- Dr. Mário Frias – Sub-Director Geral do Comércio e Concorrência (DGCC);
- Dra. Teresa Coelho – Inspectora Superior da Inspeção Geral das Actividades Económicas (IGAE);
- Comissário André Gomes – Polícia Municipal (PM);
- Dr. Manuel Lopes Rocha – Vogal da Direcção da Associação Portuguesa de Software (ASSOFT).

21.3. Questionário de Trabalho

Foi elaborada uma matriz, contemplando dezasseis questões, que cobrem a problemática versada e permitem responder a aspectos de fundo, ou seja

- Sensibilidade quanto às causas e à natureza do fenómeno;
- Principais produtos abrangidos;
- Responsabilidade das autoridades;
- Responsabilidade e participação do consumidor;
- Modo de resolução do problema;
- Caso português *versus* resto da Europa e do mundo.

As questões seleccionadas, após cuidadosa análise das implicações da adopção do modelo metodológico seguido, são as constantes da próxima página.

QUESTIONÁRIO

1. Quais são as causas da contrafacção?
2. Dentro da actividade comercial de cada entrevistado quais os principais produtos em que sente os efeitos da contrafacção?
3. País de fabrico e proveniência dos produtos contrafaccionados e que afectam a normal actividade comercial?
4. Deveriam existir locais onde se poderia vender produtos contrafeitos como algo semelhante à *Chinatown*?
5. Quais os direitos violados com a contrafacção desses produtos (marca, desenho, modelo, ...)?
6. Dados precisos sobre a amplitude da contrafacção na sua actividade económica?
7. Consequências económicas e sociais da contrafacção para o negócio que representa, para a actividade económica em geral e para a sociedade?
8. Consequências em termos de protecção para o consumidor?
9. Dever-se-ia penalizar os consumidores?
10. Adequação e eficácia da legislação actual, quer a nível nacional, quer a nível comunitária?
11. Adequação e eficácia das autoridades judiciais portuguesas a nível da prevenção e combate à contrafacção?
12. Medidas e procedimentos que deveriam ser adoptadas pelas autoridades judiciais e a nível legislativo?
13. Quais os meios utilizados pelos entrevistados para o combate à contrafacção dos seus produtos?
14. Medidas a adoptar pelos comerciantes para prevenção e combate à contrafacção?
15. A criação de uma organização profissional entre os vários comerciantes seria uma possível solução?
16. A promoção de actividade dessa organização profissional, bem como campanhas de sensibilização do público em geral, serão soluções prováveis?

21.4. Referências Bibliográficas

Foi consultada a seguinte bibliografia:

“Livro Verde”, Comissão das Comunidades Europeias, 1998.

“Vida Judiciária”, publicação periódica, Nº 41 de Novembro de 2001, pág. 30 e seguintes.

“Comércio de Lisboa”, revista de actividades económicas, edição UACS, 01.09.20.

Código da Propriedade Industrial.

Código dos Direitos de Autor e Direitos Conexos.

Decreto – Lei n.º 28/84, de 20/1.

Lei da Criminalidade Informática.