



A CORRUPÇÃO NA ESFERA PRIVADA: A OCORRÊNCIA DE PRÁTICAS DE CONCORRÊNCIA DESLEAL ATRAVÉS DE UM LEVANTAMENTO NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL.

Isabel Grunevald¹

Tatiele Gisch Kuntz²

RESUMO

Neste artigo nos propomos a realizar uma breve revisão conceitual acerca da corrupção, uma vez que esta, considerada como um fenômeno, é uma patologia que precisa ser combatida pela sociedade. A partir disso, buscamos sua exemplificação no setor privado, onde se caracteriza, dentre outros meios, pela prática de atos de concorrência desleal. Nessa perspectiva, considerou-se oportuna a verificação de incidências de práticas de concorrência desleal enquanto um fenômeno corruptivo através de um mapeamento quantitativo de julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no período de 2005 a 2014. A partir do uso de filtros a busca realizada encontrou quatrocentos e setenta e três resultados, dos quais cento e quarenta e dois se mostraram de maior relevância para o aqui proposto. Por fim, a análise jurisprudencial realizada, permitiu verificar a delimitação dos exatos termos da tutela da concorrência desleal como um objeto singular do direito, cuja ocorrência resulta em comprometer o salutar desenvolvimento das atividades econômicas.

Palavras-chave: Concorrência Desleal; Corrupção; Propriedade Intelectual; Jurisprudência.

ABSTRACT

In this article we propose to conduct a brief conceptual review about corruption, because this is considered as a phenomenon, it is a condition that needs to be tackled by society. From this, sought his exemplification in the private sector,

¹ Mestranda em Direito pelo Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC), associada a linha de pesquisa em Políticas Públicas de Inclusão Social. Coordenadora do Núcleo de Inovação e Transferência de Tecnologia da mesma Universidade. Pós-graduada em Direito Tributário e possui MBA em Gestão Estratégica de Inovação e Propriedade Intelectual. E-mail: isabelgru@hotmail.com

² Mestranda em Políticas Públicas de Inclusão Social na Universidade de Santa Cruz do Sul - UNISC. Especialista em Direito Público pela Anhanguera- Uniderp. Graduada em Direito pela UNIVATES, Advogada. E-mail: tatiele.g.k@gmail.com

where is characterized, among other means, by the practice of acts of unfair competition. From this perspective, it was considered appropriate to check incidences of unfair competition while a corruptive phenomenon through a quantitative mapping judged the Court of Rio Grande do Sul, in the period 2005-2014. From the use of filters to search conducted found four hundred seventy-three results, of which one hundred forty-two proved of greater relevance to the here proposed. Finally, the jurisprudential analysis, verified the demarcation of the exact terms of the protection of unfair competition as a singular object of law, whose occurrence results in compromising the healthy development of economic activities.

Keywords: Corruption; Intellectual property; Jurisprudence; Unfair competition.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

No Brasil, a livre concorrência é protegida por normas que limitam o poder de mercado dos agentes, evitam a ocorrência de abusos e protegem a lealdade na concorrencial.

Tanto é assim que a Lei 9.279/96, também conhecida como Lei de Propriedade Industrial, em seu artigo 195, tipifica um leque de atos, que, ao serem praticados, caracterizam a concorrência desleal.

Desta forma, verifica-se que a corrupção enquanto fenômeno, ao contrário do que normalmente é afirmado pela população de maneira geral, não ocorre somente na esfera governamental, mas, também, na esfera privada, ocasionando, dentre outras consequências, prejuízos ao desenvolvimento econômico do país.

Dentro dessa perspectiva, o presente artigo objetiva verificar, com base em um mapeamento quantitativo de julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no período de 2005 a 2014, a prática de concorrência desleal e sua relação com o fenômeno da corrupção.

A corrupção no setor privado, nesse contexto, é vista como uma patologia que precisa ser combatida, pois desvirtua a competitividade e gera insegurança no meio empresarial.

Diante desse cenário, o presente estudo se justifica, pois a concorrência desleal, enquanto fenômeno da corrupção, compromete o adequado funcionamento dos mercados, sejam eles interno ou externo.

Para exame do proposto, realizou-se um estudo de cunho quantitativo visando a interpretação e análise dos dados por meio de pesquisa jurisprudencial. Utilizou-se, ainda, o método dedutivo, o qual parte de argumentos gerais para particulares.

Assim, a reflexão que segue, no primeiro momento, será centrada em um breve apanhado sobre a corrupção e sua recepção em termos de Brasil. Na sequência, passa-se a análise da concorrência desleal enquanto prática corruptiva. Por fim, faz-se um levantamento de julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no período de 2005 a 2014, que envolveram esta temática.

1. A CORRUPÇÃO E SUAS RELAÇÕES

A corrupção é um fenômeno que ganhou maior destaque nos últimos anos e se encontra presente em todas as esferas, sejam elas públicas ou privadas. Tratada como um fenômeno social, gera resultados de caráter econômico sobre toda a sociedade.

Para Leal (2013, p. 14), a corrupção tem alcançado uma “capacidade de expansão infinita na rede de relações sociais e institucionais, públicas e privadas, do cotidiano”. Muito deste resultado, segundo o autor, se deve em decorrência da difusão de informações através não só dos meios de comunicação tradicionais, como através do papel desempenhado pelas redes sociais.

Para uma melhor compreensão do que exatamente se trata a corrupção, faz-se necessário sua delimitação conceitual. Gramaticalmente temos que:

[...] o termo corrupção, a corrupção é substantivo feminino derivado do latim *corruptio*, com o sentido de deterioração, ato, processo ou efeito de corromper. De acordo com o Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa e Dicionário da Língua Portuguesa Contemporânea, da Academia das Ciências de Lisboa, este substantivo pode significar: a) deterioração, decomposição física, orgânica de algo ou putrefacção; b) modificação, adulteração das características originais de algo; c) no sentido mais figurado, a expressão refere, também, à degradação moral de indivíduos e instituições, o que evidencia a ampla gama de possibilidades conceituais em jogo. (Leal, 2013, p. 19)

Importante destacar que a corrupção “se afigura como um fenômeno de múltiplos fundamentos e nexos causais, tratada por diversos campos do conhecimento (filosofia, ciência política, economia, sociologia, antropologia, ciência jurídica, etc.)”. Tendo em vista sua abrangência, torna-se de um fenômeno de difícil compreensão e elucidação. (Leal, 2013, p. 80-81)

Ainda, segundo Silva (1996, p. 6):

corrupção é uma relação social (de caráter pessoal, extramercado e ilegal) que se estabelece entre dois agentes ou dois grupos de agentes (corruptos e corruptores), cujo objetivo é a transferência ilegal de renda dentro da sociedade ou do fundo público, para a realização de fins estritamente privados. Tal relação envolve a troca de favores entre os grupos de agentes e geralmente a remuneração dos corruptos com o uso da propina e de quaisquer tipos de *pay-offs*, condicionados estes pelas regras do jogo e, portanto, pelo sistema de incentivos que delas emergem.

Chaves (2013, p. 236) destaca que a corrupção está posta enquanto um obstáculo ao crescimento e ao desenvolvimento, e cita Beraldi, onde a corrupção “não apenas perturba a marcha normal da gestão pública, como também se projeta sobre a atividade econômica privada, entorpecendo seu livre desenvolvimento e sua transparência.”

Entre empresas, ela se dá em razão da vantagem deslealmente proporcionada a concorrente do empregador por funcionário que falta com seus deveres de empregado com o intuito de obtenção de determinado proveito. Interessam, à análise tecida neste trabalho, especificamente as práticas corruptas praticadas nessa segunda hipótese, já que a primeira, ainda que tenha um ente privado figurando em um dos polos da relação pactual, representa um crime praticado contra a Administração Pública. Entre empresas, determinadas práticas de deslealdade concorrencial configuram essencialmente aquilo que se conceitua corrupção privada. (Chaves, 2013, p. 239)

Ainda, no tocante a corrupção na esfera privada, a Controladoria Geral da União (2009, p. 7) salienta:

Quando sistêmica e não combatida, ela se impõe como um imposto a ser pago pelos empresários para que tenham seu negócio viabilizado ou autorizado. Além disso, a corrupção afeta negativamente a competitividade dos produtos nacionais no comércio internacional ao elevar o custo do investimento produtivo e tornar o ambiente de negócios menos estável.

Assim, a fim de buscar a concorrência do mercado com agentes corruptivos, as empresas que não utilizam desta prática, necessitam suprir custos adicionais de produção para viabilizar o negócio.

Leal (2013, p. 16) complementa: “[...] a tese de que a corrupção não pode ser restringida a ilicitudes ou a problemas meramente jurídicos porque na iniciativa privada das relações de bens e serviços tem se criado formas não oficiais de premiação ou bonificação de comportamentos e condutas profissionais [...]”

Em termos iniciais, em 1998 a União Europeia promulgou um Tratado relativo à corrupção no setor privado³. A primeira referência a este documento:

[...] operava com a lógica econômica restritiva de que a corrupção falseia a concorrência leal e compromete os princípios de abertura e liberdade dos mercados, nomeadamente o bom funcionamento do mercado interno, e é contrária à transparência e à abertura do comércio internacional, determinando a criminalização, por partes dos Estados-Membros, dos atos de corrupção particular, estando mais preocupado com os interesses dos empresários em face de condutas indevidas e ilícitas de seus funcionários. (Leal, 2014, p. 8-9)

Seguindo na mesma lógica, Leal (2014, p. 9) indica ainda a Decisão Quadro 2003/568/GAI, cuja qual introduziu um conceito relacionado ao caráter mais econômico da corrupção. Neste sentido, a corrupção é vista como um indício a população, “que poderia conduzir a distorções da concorrência em relação à aquisição de bens ou serviços comerciais e prejudicar um são desenvolvimento econômico”.

Estes documentos permitem a compreensão, como lembra Regina Helena Fonseca Fortes Furtado, de alguns modelos penais que se constituíram a partir de suas discussões, a saber: a) o de que o injusto típico está na infração de deveres do funcionário corrupto frente ao empresário (França, Holanda e Reino Unido); b) o de que o conteúdo do injusto vem determinado pelo menoscabo oriundo da concorrência desleal (Alemanha e Suíça), havendo ainda modelos como o sueco, que iguala a corrupção no setor privado e público, e o italiano, que exige um resultado lesivo consistente em um dano patrimonial concreto. (Leal, 2014, p. 9)

Percebemos assim, que a corrupção apresenta diferentes interpretações conforme a legislação de cada país, embora em todos os casos configure efetivamente um ato ilícito e uma prática criminosa.

Internacionalmente ainda, podemos utilizar como exemplo a legislação austríaca, de 1987, que aborda a corrupção empresarial como “aceitação de vantagens indevidas por parte do representante”. Neste sentido, Ferreira (2014, p. 3) esclarece: “não exigindo para a configuração do tipo o abuso de poder, tampouco a

³ Tratado da União Europeia, de 22/12/1998, fundada no art. K.3, adotou a chamada Ação Comum (98/742/JAI), bem como a Decisão Quadro 2003/568/GAI, do seu Conselho (de 22.07.2003, publicada no *Jornal Oficial da União Europeia*, n. L 192, de 31.07.2003, p. 54-56. (Leal *apud* Ferreira, 2014, p. 8-9).

existência de um prejuízo efetivo, consubstanciando-se apenas a partir de um indevido enriquecimento do representante“.

Acrescenta ainda que, mesmo que:

prevista na Lei contra a concorrência desleal, vislumbra-se versar acerca de modelo de cariz essencialmente patrimonialista– conforme reconhecido pela própria jurisprudência –, considerando “*a corrupção entre privados como forma de lesão da relação de lealdade entre mandatário e mandante*”. Nesse sentido, o que se objetiva tutelar é a lealdade entre mandatário e mandante. (Ferreira, 2014, p. 3)

Em termos de Brasil, o país ratificou três convenções internacionais contra corrupção: a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção (CNUCC), da Organização das Nações Unidas (ONU); a Convenção Interamericana contra a Corrupção, da Organização dos Estados Americanos (OEA); e a Convenção sobre o Suborno de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

Tal postura, segundo a Controladoria Geral da União (2009, p. 10), fez compreender que “a celebração desses compromissos internacionais corrobora o argumento de que a corrupção não é um problema local, mas sim mundial.”

Cabe destacar que a previsão legal sobre o tema no Brasil não é recente, uma vez que está presente no ordenamento legal desde a Constituição do Império de 1824. (Leal, 2013, p. 105)

Atualmente, além dos documentos internacionais vigentes no país, a conduta da corrupção encontra previsão no Código Penal, que a classifica sob duas maneiras diversas, sendo elas a corrupção ativa e corrupção passiva.

A primeira espécie caracteriza-se pela conduta de “oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício”. Quem pratica o crime é o corruptor, ou seja, a pessoa que oferece ou promete a vantagem indevida. Nesse caso, o crime ocorrerá mesmo que o funcionário público não aceite a proposta. Já a corrupção passiva é “praticada pelo funcionário público que solicita ou recebe, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida. Ou, ainda, por quem aceita promessa de tal vantagem”. Com o objetivo de tirar proveito do cargo público, o funcionário pede ou aceita suborno ou proposta de obter ganhos para praticar atos que são de sua responsabilidade. Além disso, o Código Penal tipifica o crime de corrupção ativa em transação comercial internacional no artigo 337-B. (CGU, 2009, p. 14)

A concorrência desleal, enquanto fenômeno da corrupção, compromete o adequado funcionamento dos mercados, interno ou externo.

A legislação brasileira trata deste tópico de forma específica, através da Lei 9.279/96, não declarando as condutas ali postas efetivamente como condutas de corrupção privada ou empresarial, mas prevendo posturas que possuem este caráter, conforme será visto no tópico a seguir.

Por fim, temos que ter em mente:

[...] quanto mais a corrupção se apresentar como regra de conduta e práxis tolerada, tanto mais tende a permanecer nas sombras, não sendo denunciada ou revelada, ou mesmo exposta à opinião pública de forma mais direta e substancial, o que se reflete na própria persecução penal, pois, não raro, as estatísticas judiciais – que deveriam servir inclusive para sinalizar as consequências de atos corruptivos – restam fragilizadas, não servindo sequer para auxiliar a mensurar o fenômeno sob comento. (Leal, 2013, p. 89)

O que se espera é que cada vez mais a população tome consciência do quão grave são as práticas corruptivas, sejam elas em âmbito público ou privado. Infelizmente, o falso sentimento que não estamos sendo diretamente lesados acaba agravando a situação e tornando a população estanque frente as ocorrências.

2. A CONCORRÊNCIA DESLEAL COMO FENÔMENO DA CORRUPÇÃO

No nosso país temos a livre concorrência para a prática econômica, pautada pela liberdade de iniciativa, que se praticados de forma razoável e compatível com o grupo econômico, não haverá intervenção do Estado.

No entanto, a partir do momento em que posturas e práticas comerciais ilícitas infringirem o direito de terceiros, teremos configurada a concorrência desleal.

Inicialmente, para que possamos compreender o que se trata a concorrência desleal, esclarecemos através da previsão contida no art. 10 bis, 2, da Convenção da União de Paris, onde: “Constitui ato de concorrência desleal qualquer ato de concorrência contrário aos usos honestos em matéria industrial e comercial”.

Corroborando neste sentido, acórdão unânime da 10ª Câmara Criminal do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo⁴, segundo o qual concorrencial

⁴ Apelação criminal n. 366.203-2, publicado na Revista dos Tribunais n. 594, pp. 357/359, abril de 1985.

desleal “pressupõe sempre competição, uso de meios desonestos ou desleais usados pelo rival e prejuízos por ele causados”. (IDS, 2005, p. 391)

O primeiro elemento a se considerar, ao pesar uma hipótese de concorrência, é se ela existe. No caso específico da repressão à concorrência desleal, a existência de concorrência é um *præius* inafastável: não há lesão possível aos parâmetros adequados da concorrência se nem competição existe.

Mais ainda: esta competição tem de estar sendo efetivamente exercida para ser relevante. Dois competidores nominais que não se agridem não podem alegar deslealdade na concorrência.

A elaboração doutrinária e jurisprudencial quanto aos crimes de concorrência desleal ilumina este requisito básico, não menos necessário na vertente civil: “Todos os crimes em questão pressupõe nos sujeitos ativos e passivo a qualidade de concorrentes, e somente são puníveis a título de dolo, ora específico, ora genérico”. (Barbosa, 2003, p. 274)

No tocante a concorrência desleal, devemos observar a previsão da Constituição Federal de 1988, no que se refere especialmente a livre concorrência e a defesa do consumidor⁵ e a repressão ao abuso de poder econômico e à concorrência desleal⁶. (IDS, 2005, p. 389)

O Brasil, através da Lei 9.279, de 14 de maio de 1996, cuja lei “Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial”, prevê em seu artigo 195 condutas criminosas que estão em seu interím relacionadas com práticas corruptivas.

Para Begali e Crispim (2015, p. 3), “é muito amplo o leque de práticas que são classificáveis como concorrência desleal.” O artigo supra citado prevê 14 modalidades de condutas, as quais são:

Art. 195. Comete crime de concorrência desleal quem:

I - publica, por qualquer meio, falsa afirmação, em detrimento de concorrente, com o fim de obter vantagem;

II - presta ou divulga, acerca de concorrente, falsa informação, com o fim de obter vantagem;

III - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem;

IV - usa expressão ou sinal de propaganda alheios, ou os imita, de modo a criar confusão entre os produtos ou estabelecimentos;

V - usa, indevidamente, nome comercial, título de estabelecimento ou insígnia alheios ou vende, expõe ou oferece à venda ou tem em estoque produto com essas referências;

VI - substitui, pelo seu próprio nome ou razão social, em produto de outrem, o nome ou razão social deste, sem o seu consentimento;

VII - atribui-se, como meio de propaganda, recompensa ou distinção que não obteve;

VIII - vende ou expõe ou oferece à venda, em recipiente ou invólucro de outrem, produto adulterado ou falsificado, ou dele se utiliza para negociar

⁵ Art, 170, incisos IV e V, CF/88

⁶ Art. 173 §4º, CF/88

com produto da mesma espécie, embora não adulterado ou falsificado, se o fato não constitui crime mais grave;

IX - dá ou promete dinheiro ou outra utilidade a empregado de concorrente, para que o empregado, faltando ao dever do emprego, lhe proporcione vantagem;

X - recebe dinheiro ou outra utilidade, ou aceita promessa de paga ou recompensa, para, faltando ao dever de empregado, proporcionar vantagem a concorrente do empregador;

XI - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de conhecimentos, informações ou dados confidenciais, utilizáveis na indústria, comércio ou prestação de serviços, excluídos aqueles que sejam de conhecimento público ou que sejam evidentes para um técnico no assunto, a que teve acesso mediante relação contratual ou empregatícia, mesmo após o término do contrato;

XII - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de conhecimentos ou informações a que se refere o inciso anterior, obtidos por meios ilícitos ou a que teve acesso mediante fraude; ou

XIII - vende, expõe ou oferece à venda produto, declarando ser objeto de patente depositada, ou concedida, ou de desenho industrial registrado, que não o seja, ou menciona-o, em anúncio ou papel comercial, como depositado ou patenteado, ou registrado, sem o ser;

XIV - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de resultados de testes ou outros dados não divulgados, cuja elaboração envolva esforço considerável e que tenham sido apresentados a entidades governamentais como condição para aprovar a comercialização de produtos.

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

§ 1º Inclui-se nas hipóteses a que se referem os incisos XI e XII o empregador, sócio ou administrador da empresa, que incorrer nas tipificações estabelecidas nos mencionados dispositivos.

§ 2º O disposto no inciso XIV não se aplica quanto à divulgação por órgão governamental competente para autorizar a comercialização de produto, quando necessário para proteger o público.

Segundo Barbosa (2003, p. 276), quando existe uma exclusividade legal, no caso de propriedade intelectual registrada, o exercício do direito independe de efetividade de concorrência, “pois um dos atributos mais fragrantes da exclusividade é exatamente essa”. Porém, destaca o autor ainda, que “a análise da concorrência é sempre crucial em todos os casos relativos à propriedade intelectual, [...] não só pela pertinência para a definição das indenizações em caso de violação, [...] mas também pela própria circunstância do direito exclusivo”.

Não se pode exercer, e particular, a tutela da concorrência desleal em situações em que a própria Constituição veda a constituição de interesses, como no caso de patentes extintas, ou direitos autorais no domínio público, onde – acima de qualquer interesse privado de concorrência – existe um interesse público na circulação e uso livre das informações tecnológicas e das criações estéticas. Neste caso, o interesse público impera, mesmo porque o interesse privado já foi plenamente satisfeito, segundo o balanceamento de interesses sancionado constitucionalmente. (Barbosa, 2003, p. 277)

Devemos observar que a concorrência desleal, quando relacionada a exclusividade de direitos obtidos através da propriedade intelectual, somente será

válida enquanto na existência e vigência de tais direitos. A partir do momento em que se extinguem tais direitos, não se apresenta mais o caráter essencial para que a concorrência desleal esteja configurada.

Para tanto, basta que observemos os prazos legais de vigência previsto na Lei 9.279/96 e outras relacionadas ao tema.

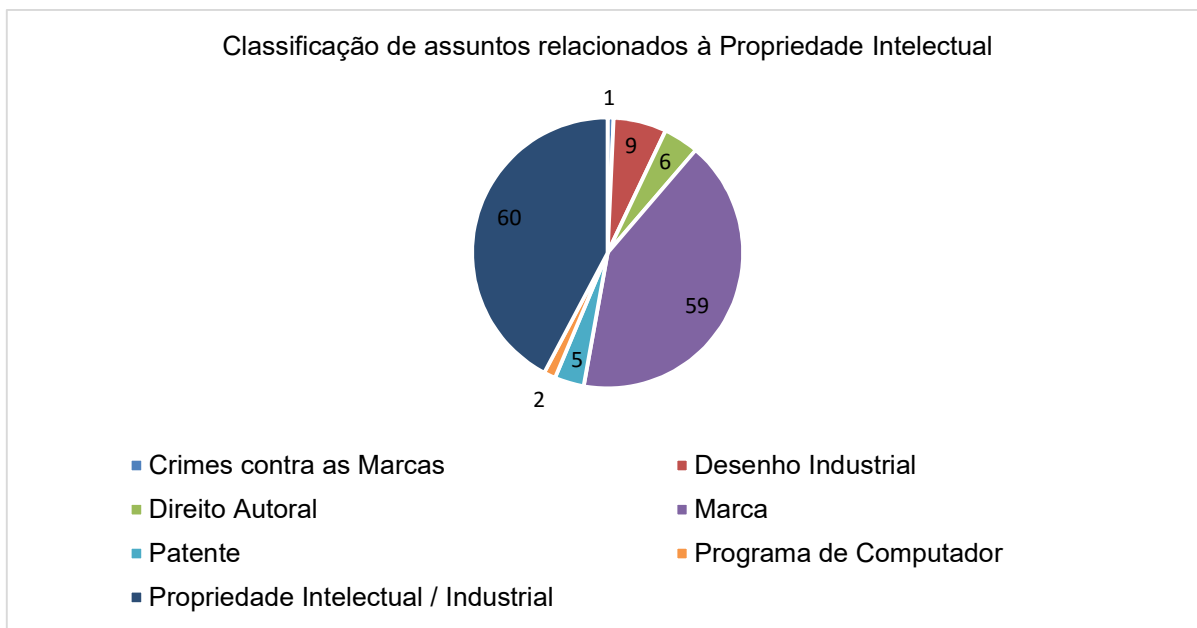
3. BREVE LEVANTAMENTO DE CASOS DE CONCORRÊNCIA DESLEAL NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (TJRS)

A fim de verificar a ocorrência de disputas judiciais envolvendo a temática concorrência desleal, como forma de buscar-se um viés mais prático ao presente estudo, fez-se uma verificação sobre os casos julgados no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. A pesquisa realizada é de caráter quantitativo e não pretendeu realizar uma análise qualitativa dos resultados encontrados.

Como parâmetros de consulta, definiu-se que serão objeto de amostra os julgados realizados entre 01-01-2005 e 31-12-2014, tendo-se assim um fecho de 10 anos. O campo utilizado para busca foi o da ementa, através do termo “concorrência desleal”.

Em um primeiro momento obtivemos 473 resultados que atenderam o filtro apresentado. A partir de então, foi possível a realização de algumas análises pontuais onde: os processos listados tiveram origem em 101 comarcas diferentes, sendo que a comarca que possui maior incidência é a de Caxias do Sul, com 26 resultados; os resultados estão classificados em 41 diferentes categorias conforme classificação de assuntos do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, das quais serão avaliadas apenas aquelas relacionadas com propriedade intelectual.

Dentre os resultados envolvendo a temática da propriedade intelectual, o cenário de assuntos se apresenta conforme a forma abaixo ilustrada, totalizando 142 ocorrências a serem observadas, das quais: 60 eram sobre Propriedade Intelectual/Industrial classificada de forma genérica; 59 estavam relacionadas a Marcas; 09 estavam relacionadas a Desenhos Industriais; 06 a Direito Autoral; 05 a Patentes; 02 a Programa de Computador e 01 a Crime contra as Marcas.



Fonte: as autoras, 2015

Analisando brevemente os resultados, observamos que no tocante as ações relacionadas com “Marcas”, estas, em sua maioria, estão associadas a comercialização de produtos semelhantes, ou idênticos a outras empresas, ou ainda contrafeitos, colocados à disposição no mercado com custo relativamente inferior, e, portanto, configurando-se como concorrência desleal, uma vez que estes produtos estão protegidos por registros de propriedade industrial.

Ainda, ocorrem casos que estão diretamente relacionados ao próprio signo distintivo, onde o concorrente incide em imitação da logomarca, ou a cópia de embalagens, praticando concorrência desleal.

Podemos utilizar como exemplo:

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO E AÇÃO ORDINÁRIA DE ABSTENÇÃO DO USO DE MARCA CUMULADA COM PERDAS E DANOS. VIOLAÇÃO DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL. USO INDEVIDO DE MARCA. CONTRAFAÇÃO E CONCORRENCIA DESLEAL COMPROVADAS. A contrafação e a concorrência desleal invocadas pela parte autora na inicial são incontroversas no feito, pois as próprias rés assim o reconhecem, em sede de contestação. Outrossim, apesar de admitirem a contrafação, alegam, para eximirem-se de qualquer responsabilidade, não terem agido com culpa, todavia, não há que se falar em culpa, pois os atos de vender, expor à venda e estocar produto de marca alheia sem autorização, de per si, configuram violação à LPI. Ademais, não lograram êxito, as rés, ora apeladas, em provar que tenham adquirido os produtos apreendidos da própria fábrica ou de licenciadas da autora. O que se pode concluir é que as demandadas se tratam de empresas de pequeno porte, tendo como clientela pessoas de baixa renda, e que não estão ligadas às empresas fabricantes dos produtos ilegais, fato esse que pode ser levado em consideração quando do cálculo do montante a ser indenizado à autora, porém tais fatos não as isentam de responsabilidade quanto aos ilícitos

praticados. **Além disso, praticaram as rés atos de concorrência desleal, ao comercializar produtos contrafeitos, no intuito de atrair para si clientela de terceiros. Destarte, diante do reconhecimento da violação ao direito marcário e ao direito concorrencial, consequência lógica é o acolhimento das pretensões de não fazer e de indenização postuladas na exordial.** SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. RECURSOS PROVIDOS. (Apelação Cível Nº 70041376393, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Renato Alves da Silva, Julgado em 12/09/2013) **(grifo nosso)**

As ações que envolvem questões relacionadas a desenhos industriais, estão essencialmente ligadas ao reconhecimento da imitação e/ou cópia de produtos registrados para comercialização indevida, tal como na Apelação Cível Nº 70040664237, onde não se restou comprovada a imitação postulada:

Ementa: PROPRIEDADE INDUSTRIAL. **AÇÃO ORDINÁRIA POR VIOLAÇÃO DE DESENHO INDUSTRIAL, CONCORRÊNCIA DESLEAL COMBINADA COM PERDAS E DANOS. REGISTRO DE DESENHO INDUSTRIAL. CONTRAFAÇÃO NÃO CARACTERIZADA.** HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS. Para a verificação da utilização indevida ou não pela empresa ré do desenho industrial registrado no INPI pela parte autora, é necessária a análise das informações obtidas através do laudo pericial, pois a questão é extremamente técnica. **A contrafação ocorre apenas quando a imitação substancial puder confundir ou induzir em erro o consumidor. Ademais, a prova pericial não indica que os modelos das partes se confundem, induzindo em erro ou confusão o consumidor, o que somente poderia ser verificado por meio de pesquisa específica no mercado relevante, conforme o laudo pericial.** Hipótese em que a prova produzida nos autos não comprovou a contrafação. Os honorários advocatícios devem remunerar dignamente o trabalho realizado pelo advogado, razão pela qual devem ser majorados. AGRAVO RETIDO DA RÉ DESPROVIDO. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA RÉ PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70040664237, Décima Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Munira Hanna, Julgado em 20/03/2014) **(grifo nosso)**

Observou-se que os casos envolvendo o assunto patentes, envolvem na verdade, em sua maioria, desenhos industriais. Comumente vê-se confusão entre as espécies de propriedade intelectual, especialmente afirmações como “patentear a marca” ou “patentear minha embalagem”, no entanto, a patente efetivamente somente poderá estar relacionada ao um produto ou processo tecnologicamente inovador. Assim, o que nos leva a crer que alguns resultados foram classificados no assunto patentes equivocadamente.

Nas ocorrências que envolvem direitos autorais observa-se disputas envolvendo embalagens e também, em muitos casos, relacionados a programas de computador, uma vez que esta espécie de propriedade intelectual não exige registro para que seja reconhecida. A fim de exemplificação temos:

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PROPRIEDADE INTELECTUAL. **DIREITO AUTORAL. VIOLAÇÃO DE PROGRAMA DE COMPUTADOR. CONCORRÊNCIA DESLEAL. DANOS MATERIAIS E MORAIS EVIDENCIADOS.** 1. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado. Art. 535 do CPC. 2. Prequestionamento. A decisão não está obrigada a enfrentar todos os pontos levantados em recurso, mas, sim, a resolver a controvérsia posta. Precedentes. 3. Pretensão da parte embargante de ver rediscutida matéria já apreciada por este Colegiado. Impossibilidade, segundo entendimento do STJ e desta Corte. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESACOLHIDOS. (Embargos de Declaração Nº 70061547303, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel Dias Almeida, Julgado em 24/09/2014) **(grifo nosso)**

O assunto que apresentou maior número de resultados faz uma classificação bastante ampla, abrangendo Propriedade Intelectual / Industrial. Em outros termos, estas mesmas ações poderiam ter recebido classificações específicas sobre o tema e a espécie a que estão relacionadas.

Neste assunto, foram encontrados resultados associados a marca e nome comercial, registros e/ou violação de desenho industrial, patentes de invenção e modelos de utilidade, entre outros.

A fim de exemplificar os resultados encontrados, podemos utilizar como exemplo:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. PROPRIEDADE INDUSTRIAL E INTELECTUAL. ABSTENÇÃO DE FABRICAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTO - CHAVE DE AFERIÇÃO. INDENIZAÇÃO. AUSENTE REGISTRO DE PATENTE. CONCORRÊNCIA DESLEAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. A propriedade de uma marca é obtida pelo registro concedido pelo INPI, que assegura ao seu dono o uso exclusivo em todo o território nacional. A autora não possui patente do produto e não se trata de inovação, já que há inúmeros similares no mercado. Não restou demonstrado nos autos que a autora possui exclusividade na fabricação e comercialização do produto. Sentença mantida. NEGADO PROVIMENTO AO APELO. (Apelação Cível Nº 70050854330, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Giovanni Conti, Julgado em 08/05/2014)

A busca realizada permitiu a verificação de incidências de ações envolvendo concorrência desleal entre particulares, enquanto fenômeno corruptivo a partir da legislação de propriedade intelectual. Foi possível ainda perceber que no período ora analisado um crescimento de ações envolvendo o tema.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Via de regra, o termo corrupção é associado a atividades que são realizadas em prejuízo aos interesses da administração pública, no entanto, é muito frequente sua ocorrência na esfera privada.

A corrupção pressupõe a perda de alguma parte. Assim, estudou-se a prática da concorrência desleal enquanto um fenômeno da corrupção no âmbito das relações privadas, especificadamente entre empresas.

Para que se possa combater as práticas de concorrência desleal, é necessário que as empresas adotem um posicionamento ético com relação aos seus concorrentes. A concorrência desleal está associada aos direitos relativos à propriedade intelectual, uma vez que são tratados em tema específico da matéria.

A análise jurisprudencial realizada, permitiu verificar a delimitação dos exatos termos da tutela da concorrência desleal como um objeto singular do direito, nem pessoal, nem direito real, mas uma figura *sui generis*.

Não resta dúvida da importância que a concorrência exerce para o desenvolvimento do mercado e do sistema econômico do país, mas é necessário que os seus limites estejam bem definidos e sejam observados pelos seus atores. Na medida em que as medidas salutares não são observadas, e as regras são infringidas, tanto os particulares como a ordem econômica acabam prejudicados.

Neste sentido, a legislação relativa à propriedade industrial tipifica as condutas que são entendidas como concorrência desleal o que possibilita ao empresário lesado o direito de ser reparado, judicialmente, pelos prejuízos. Diante da pesquisa realizada, percebeu-se que tal alternativa vem sendo buscada, mesmo que de forma incipiente. Pois, imagina-se que as ações judicializadas ocorrem em número muito menor do que realmente incidem no mercado, uma vez que quando se trata de propriedade intelectual/industrial, ainda há muito desconhecimento.

Não é novidade que a prática de comercialização de produtos de origem diversa, ou falsificada, por assim dizer é recorrente no mercado. A análise jurisprudencial permitiu verificar essa afirmação, uma vez que o maior incidência com classificação específica na busca realizada relacionou-se com o tema.

Este trabalho teve como foco uma busca inicial para verificar tais ocorrências, devendo no futuro ser expandido e trazendo informações de análise qualitativa para debate.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Denis Borges. *Uma introdução à propriedade intelectual*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

BEGALI, Valdivo José; CRISPIM, Sérgio F. *Concorrência desleal, corrupção e adaptação estratégica*. Disponível em < <http://www.ead.fea.usp.br/semead/11semead/resultado/trabalhosPDF/666.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2015.

BRASIL. Decreto n. 1.263, de 10 de outubro de 1994. *Ratifica a declaração de adesão dos art. 1 a 12 e ao art. 28, alínea I, do texto da revisão de Estocolmo da Convenção de Paris para proteção da propriedade industrial*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d1263.htm>. Acesso em: 10 jul. 2015.

BRASIL. Lei n. 9.279, de 14 de maio de 1996. *Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial*. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9279.htm>. Acesso em: 01 jul. 2015.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

CHAVES, Anna Cecília Santos. *A corrupção privada no Brasil*. In: Revista Jurídica ESM-SP, V.4, 2013: 231-260. Disponível em <www.esmp.sp.gov.br/revista_esmp/index.php%2FRJESMPSP%2Farticle%2Fdownload%2F154%2F62&ei=qgikVYDKBMeiNpPCg-gD&usg=AFQjCNG_fd4bEzF3PLNsSgCAUY8BhB5AJg&bvm=bv.97653015,d.cWw>. Acesso em: 01 jul. 2015.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO - CGU. *A responsabilidade social das empresas no combate à corrupção*. Cidade??: Instituto Ethos, 2009. Disponível em <www.cgu.gov.br/2FPublicacoes%2Fetica-e-integridade%2Farquivos%2Fmanualrespsocialempresas_baixa.pdf&ei=cvCiVYziMcmZwgSi57q4BA&usg=AFQjCNH3YK0RVmKJLtPnn7D4BeAkq-TyOQ&bvm=bv.97653015,d.Y2l>. Acesso em 06 jul. 2015.

FERREIRA, Renata Rodrigues de Abreu. *Corrupção no setor privado: uma questão de bem jurídico*. In: Revista Liberdades, Vol.15, Janeiro a Abril de 2014. São Paulo: IBCCrim, 2014.

INSTITUTO DANNEMANN SIEMSEN DE ESTUDOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL. *Comentários à Lei da Propriedade Industrial*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

LEAL, Rogério Gesta. *Patologias corruptivas nas relações entre Estado, Administração Pública e Sociedade: causas, consequências e tratamentos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2013.

LEAL, Rogério Gesta. *Intersecções multifacetadas e migratórias da responsabilidade penal individual à empresarial: uma necessária medida à ampliação do controle da corrupção*. [Fornecido pelo autor]. Santa Cruz do Sul, 2014.

SILVA, Marcos Fernandes Gonçalves da. A economia política da corrupção.

Estudos Econômicos da Construção, Rio de Janeiro, v. 2, p. 1-22, 1996.

Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/1957/TD60.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 05 jun. 2015