

OPINIÃO FORMADA

REFLEXÕES QUE
MERECEM FICAR
NA MEMÓRIA

OPINIÃO FORMADA

2017

A palavra é uma arma, mas uma arma que merece ser usada em prol do conhecimento e da pacificação das mentes. PLMJ, ao longo dos anos, tem procurado utilizar a verve dos seus especialistas no sentido de transmitir informação e apresentar opinião fundamentada sobre inúmeros temas da atualidade. Sem fugir a uma boa polémica, que alimenta a alma e permite crescer intelectualmente, os artigos de opinião dos nossos advogados procuram, acima de tudo, (in)formar os seus leitores.

É por isso, e perante toda a riqueza presente nos mesmos, que PLMJ volta a editar uma obra onde se encontram compilados os melhores textos que ao longo de 2017 foram publicados na imprensa. São materiais transversais e sempre atuais, mediáticos, lúdicos e elucidativos quanto a um certo modo de estar e ver de PLMJ; na vanguarda, atenta e capaz de ousar. Como disse Umberto Eco, “a leitura é uma necessidade biológica da espécie”. Assim, cabe-nos alimentar essa necessidade tão humana que é o conhecimento.

ÍNDICE

2017: UM ANO MUITO ESPECIAL..... 6 Luís Pais Antunes	DOENTES OSTOMIZADOS - JUSTA PORTARIA..... 40 Eduardo Nogueira Pinto Ricardo Rocha
«WHO FAILS TO PLAN, PLANS TO FAIL» 8 Rute Alves	O (IN)IMITÁVEL CASO DE TOM WAITS 42 Inês de Castro Ruivo
NOVA DIRETIVA: IMPULSO EUROPEU À RESTRUTURAÇÃO DE EMPRESAS 10 Nuno Libano Monteiro Francisco da Cunha Matos	PROTEÇÃO DE DADOS: O QUE FAZER NA HORA DA MUDANÇA 46 Daniel Reis
DESAFIOS DE UM DIREITO QUE NÃO O É DE FACTO..... 12 Manuel Santos Vítor Ana Oliveira Rocha	O QUARTO 101 48 João Medeiros
A RECORRIBILIDADE DA DECISÃO ARBITRAL TRIBUTÁRIA..... 14 Serena Cabrita Neto	EM TORNO DO NOVO REGIME DOS DISPOSITIVOS MÉDICOS - ALGUMAS ALTERAÇÕES E NOTAS 50 Eduardo Nogueira Pinto Pedro Lomba Joana Baeta Vieira
O PAPEL DOS UNIT-LINKED NO PLANEAMENTO SUCESSÓRIO 16 Marta Costa	OBRAS CRIADAS POR COMPUTADORES..... 52 Lourenço Noronha dos Santos
O SIMPLEX DO MAR 20 Manuel Liberal Jerónimo	CONTRATAÇÃO PÚBLICA: FIM DE UMA PRÁTICA INDIGNA? 54 Pedro Melo
REGIÃO AUTÓNOMA DA MADEIRA, UMA JURISDIÇÃO AMIGA DA INVESTIMENTO..... 22 Miguel C. Reis	A NOVA LEI DO COMBATE AO BRANQUEAMENTO 56 Alexandra Mota Gomes Beatriz Costa
O IMPACTO DO REGIME SOLVÊNCIA II NA “GOVERNANCE” DAS SEGURADORAS NACIONAIS 24 Nuno Luís Sapateiro	VISTOS GOLD: AFINAL, EM QUE FICAMOS? 58 João Magalhães Ramalho
NÃO HÁ MÃO INVISÍVEL QUE PROMOVA A IGUALDADE DE GÉNERO 28 Bruno Ferreira	O MERCADO DE M&A EM PORTUGAL..... 60 Diogo Perestrelo
MUDAM-SE OS TEMPOS, MUDAM-SE AS VONTADES 30 Tiago Mendonça de Castro Rita Alarcão Júdice	O FIM DOS BANCOS COMO NÓS OS CONHECEMOS 64 Hugo Rosa Ferreira
A CÉSAR O QUE É DE CÉSAR..... 32 Pedro Barosa	SIM, SR. MINISTRO, «CONSEQUÊNCIAS POLÍTICAS» SÃO DE MISSÕES..... 70 Hugo Nunes e Sá
KAFKA E OS ALGORITMOS 34 Manuel Lopes Rocha	AS NOVAS REGRAS DO LICENCIAMENTO DOS EMPREENDIMENTOS TURÍSTICOS 72 Margarida Osório de Amorim Diogo Belard Correia
CARTA DE ANGOLA - O REGIME JURÍDICO DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL EM ANGOLA 36 Sónia Martins Reis Elsa Tchicanha	

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**LUÍS PAIS
ANTUNES**
Managing Partner

**2017: UM ANO
MUITO ESPECIAL**

No plano internacional, o início da presidência de Donald Trump em janeiro irá marcar o tom e trar-nos-á uma forma de estar no mundo que, no mínimo, se afastará do registo do «politicamente correto», tão do agrado da maioria dos chamados líderes de opinião... Seguir-se-ão as eleições presidenciais francesas e as legislativas alemãs que, seja qual for o respetivo resultado, vão mudar a face da Europa tal como a conhecemos. Como «pano de fundo», assistiremos aos avanços e recuos do Brexit, ao agravamento da crise em Itália, à continuação da vaga de refugiados à procura de uma vida melhor na Europa, ao arrastar da guerra na Síria e à persistência dos atentados terroristas. Mas também teremos o petróleo a subir e os primeiros sinais de regresso à vida de uma palavra que andava quase esquecida: inflação.

Como alguém escreveu há dias, o país estará pior mas as pessoas sentir-se-ão melhores.

No meio de todas as incertezas, a única certeza é a de que o mundo em que vivemos vai estar necessariamente diferente quando este ano chegar ao fim. Provavelmente não estará melhor. Mas numa altura em que o «manual de como as coisas devem funcionar» se revelou estar completamente desatualizado tudo é possível. Até boas surpresas... Em Portugal, 2017 vai ser, também, um ano bastante agitado. Na banca teremos novos episódios do que parecem ser duas intermináveis novelas: a da CGD e a do Novo Banco. Entre administrações que saem e administrações que entram, recapitalizações e fechos de balcões, potenciais compradores e eventuais nacionalizações, lesados mais protegidos e contribuintes mais expostos, dificilmente haverá um dia em que o setor financeiro não seja notícia e não venha a causar calafrios a uns e a outros.

No meio de todas as incertezas, a única certeza é a de que o mundo em que vivemos vai estar necessariamente diferente quando este ano chegar ao fim. Provavelmente não estará melhor.

Mais para o final do ano iremos ter eleições autárquicas, com muita obra para inaugurar e dinheiro - que parecia não haver... - a jorrar. Faltam ainda muitos dos protagonistas, mas a campanha já aí está, alimentada por devoluções, reposições e reversões que um dia haveremos de pagar com juros cada vez mais altos. A «geringonça» começará a dar sinais de crescente instabilidade, enquanto o principal partido da oposição parece querer mudar de liderança ao fim de 7 anos, embora não saiba bem quando, nem como. A dívida pública continuará a agravar-se, mas no papel as contas aparentarão uma «saúde de ferro». Os fornecedores irão queixar-se de novo de que os pagamentos nunca mais chegam. A economia manter-se-á em estado de relativa anemia, enquanto o SNS e os demais serviços públicos darão novos sinais de degradação. Lá mais para o fim do ano - mas só depois das autárquicas... - voltaremos a ouvir falar de aumentos dos impostos indiretos. Como alguém escreveu há dias, o país estará pior, mas as pessoas sentir-se-ão melhores. Se for assim, do mal o menos...

LUÍS PAIS ANTUNES
 ■ *in Jornal Económico*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



RUTE ALVES
Associada Sênior
PLMJ Arbitragem

***"WHO FAILS TO PLAN,
PLANS TO FAIL"***

Quando surgem litígios, são raros os que têm um fundamento isolado e aqueles em que uma das partes só tem argumentos favoráveis ao seu caso. Contudo, uma vez iniciado o litígio judicial ou arbitral, uma coisa é certa e comum a ambas as partes: cada uma terá de contar a sua história. Essa «história» é tão mais credível aos olhos de quem decide quanto mais dela se puder ler nos documentos contemporâneos dos factos em disputa, isto é, na prova que exista da altura dos acontecimentos relevantes. Para que tal seja possível é necessário ter os documentos e acesso aos mesmos. Neste campo, a justiça não é diferente de outras áreas; é preciso definir uma estratégia, adotar medidas concretas e não confiar na sorte. Para isso, é necessário que as empresas e os seus responsáveis tenham presente a importância dos documentos e do seu arquivo ao longo da vida dos contratos.

Naturalmente, quando se inicia uma relação contratual não se espera que venha a terminar em conflito. Em qualquer caso, por muito que custe ensombrar a alegria do momento, é indispensável estar preparado para a eventualidade de um «divórcio» desde o momento do «casamento», ou seja, desde que se celebra o contrato. Este objetivo consegue-se em, pelo menos, dois passos. Primeiro, através da obrigatoriedade de documentar decisões e comunicações relevantes. Segundo, através do arquivo adequado desses registos escritos. Elementos como *e-mails*, notas de reuniões, trocas de correspondência de qualquer natureza, rascunhos de ideias conjuntas entre as partes, registos de práticas regulares que não se encontrem previstas nos contratos, podem ser provas decisivas na valoração que os tribunais fazem da posição das partes e do entendimento que tinham sobre o que estavam a contratar, independentemente da existência de testemunhas que falem sobre essas matérias. E convirá guardar as notas manuscritas, mesmo se depois passadas a escrito.

Os litígios devem estar entre os potenciais riscos avaliados pelas empresas.

Uma interpretação que parece óbvia para uma parte pode deixar de o ser quando confrontada com outra versão da história; por isso, quanto mais perto do momento em que ocorreram esses factos se conseguir situar a interpretação, mais convincente ela será. Para tanto é fulcral a existência de documentos. Acresce que, em contratos de duração prolongada, além do período temporal em causa - que já dificulta a concentração de informação e conhecimento - podemos estar perante conhecimento repartido por várias pessoas, que já não se encontrem na empresa a quando do eventual litígio. E mesmo quando a informação existe (e não se perdeu em mudanças, arquivo morto, trocas de computadores ou de *software*), se não houver um mínimo de regras de sistematização e de reunião de elementos, será na maioria dos casos inútil.

Como todos descobrimos na nossa vida profissional, e já o disse Winston Churchill, “who fails to plan, plans to fail”.

A entrada de um novo ano é um momento de avaliação do ano anterior e de definição de medidas para o ano que chega. Os litígios devem estar entre os potenciais riscos avaliados pelas empresas e o registo e organização da informação relativa aos contratos deve figurar entre as práticas de pequenas, médias e grandes empresas em Portugal. As consequências de não o fazer podem ser - e são-no frequentemente - mais custosas que o tempo que é necessário para detetar as falhas de organização e implementar regras de sistematização. Como todos descobrimos na nossa vida profissional, e já o disse Winston Churchill, «*who fails to plan, plans to fail*».

RUTE ALVES
■ *in Jornal Económico*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**NUNO
LIBANO
MONTEIRO**

Sócio
Contencioso

**FRANCISCO
DA CUNHA
MATOS**

Associado
Contencioso

NOVA DIRETIVA: IMPULSO EUROPEU À REESTRUTURAÇÃO DAS EMPRESAS

Em 22 de outubro de 2016, a Comissão Europeia aprovou uma proposta de Diretiva (2016/0359/COD) que estabelecerá um regime de reestruturação precoce das empresas, uma segunda oportunidade aos empresários e medidas de efetivação e de uniformização dos processos de revitalização, de insolvência e de exoneração do passivo dos Estados-membros, atualizando o disposto na Diretiva 2012/30/UE. Trata-se de um documento legislativo onde, pela primeira vez, a Comissão Europeia reconhece que o bom funcionamento dos sistemas de insolvência e de reestruturação das empresas é essencial ao crescimento económico e à criação de emprego. Esta iniciativa tem como principal objetivo a criação de oportunidades para que as empresas em dificuldades financeiras procedam à sua reestruturação atempada, de modo a prosseguirem a sua atividade, atraindo investidores, criando e mantendo postos de trabalho, de forma a potenciar as economias dos Estados-membros.

A proposta de Diretiva constituiu-se em torno de três pilares: a) um conjunto de princípios comuns sobre a utilização de planos de reestruturação precoce, possibilitando a revitalização das empresas em dificuldades financeiras; b) consagração de normas que atribuem aos empresários uma «segunda oportunidade», mediante a exoneração de parte significativa das suas dívidas, no termo de um período máximo de três anos; e c) medidas específicas para que os Estados-membros melhorem a eficiência dos processos de reestruturação e de insolvência, reduzindo a sua morosidade e os custos excessivos dos mesmos procedimentos.

No plano nacional, esta proposta de Diretiva vem dinamizar o já existente Processo Especial de Revitalização (PER), promovendo a sua tendencial desjudicialização, através da apresentação de planos de pagamentos resultantes das negociações verificadas entre credores e devedor, sendo estes responsáveis pela votação e aprovação daquele plano, intervindo o tribunal no momento da homologação do acordo, salvaguardando os interesses de todos os intervenientes.

A Comissão Europeia afirma uma conceção nova da insolvência, vocacionada para a reestruturação e revitalização dos devedores.

Relativamente às soluções normativas já oferecidas pelo Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE), a proposta de Diretiva apresenta as seguintes novidades:

- Antecipação do momento de utilização do procedimento de reestruturação (artigo 3.º da Proposta de Diretiva). O CIRE prevê a possibilidade de recuso ao PER, quando o devedor se encontrar em dificuldade séria para cumprir pontualmente as suas obrigações, enquanto a Diretiva identifica o momento da deteção da deterioração do negócio, munindo os devedores de mecanismos para a sua melhor aferição. Os Estados-membros têm a faculdade de limitar o acesso a este procedimento às pequenas e médias empresas.
- Aumento dos períodos de negociações entre credores e devedor (artigo 6.º da Proposta de Diretiva). O devedor beneficiará de uma margem de manobra temporal, de um máximo de quatro meses, para a aplicação de medidas de execução, a fim de facilitar as negociações e o êxito da reestruturação.
- Incentivos ao financiamento das empresas em reestruturação (artigo 16.º da Proposta de Diretiva), através da criação de incentivos fiscais e de privilégios creditórios para instituições financeiras, com o intuito de aumentar o êxito de cumprimento do plano de reestruturação.
- Período mais curto (três anos) para exoneração do passivo dos empresários/pessoas singulares (artigo 20.º da Proposta de Diretiva). Embora o CIRE preveja a possibilidade de *fresh start* do devedor, permitindo que este, em determinadas condições, se liberte das responsabilidades perante credores que não hajam ainda sido satisfeitas ao fim de cinco anos, a proposta de Diretiva reduz esse período, como incentivo a procurar um novo negócio.

Assim, conclui-se que, mediante as novidades introduzidas pelo referido diploma, a Comissão Europeia afirma uma conceção nova da insolvência, vocacionada para a reestruturação e revitalização dos devedores, em detrimento da liquidação do seu património. Neste sentido, esta proposta visa a estabilidade financeira e a segurança jurídica, uma vez que os processos de reestruturação eficazes evitam que as empresas deixem de pagar os seus empréstimos aos bancos, auxiliando a resolução dos elevados níveis de crédito malparado em determinadas áreas do setor bancário europeu.

NUNO LÍBANO MONTEIRO
FRANCISCO DA CUNHA MATOS
■ *in Jornal de Negócios*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**MANUEL
SANTOS
VÍTOR**

Sócio

Energia & Recursos
Naturais

**ANA
OLIVEIRA
ROCHA**

**Associada
Coordenadora**

Energia & Recursos
Naturais

DESAFIOS DE UM DIREITO QUE NÃO O É DE FACTO

Como abordar eventuais desafios do Direito da Energia em Portugal sem antes referir que, na verdadeira acepção, este não existe, não está autonomizado como ramo de Direito? Tal como a energia é *cross-sector*, o Direito da Energia espalha-se por diversas áreas de Direito e especialidades. Este é o maior desafio desta área. Esta é a característica que influi em todo o resto. Pronto. Matámos o tema. Ou não? Tudo depende do ponto de vista. Indo mais atrás, muitos sustentarão que nos últimos tempos não ocorreram mudanças assinaláveis neste ramo de Direito - que não o é de facto. Com a crise global e nacional os setores de atividade económica, todos de alguma forma dependentes do setor energético, têm sofrido algumas restrições, às quais este setor não é alheio; gerando dificuldades à sustentabilidade de negócios ou a perda de interesse dos investidores em projetos novos ou em curso.

Notícias recentes revelam que Portugal consumiu apenas eletricidade de renováveis nacionais de 7 a 11 de maio deste ano, o que contribui largamente para a redução da importação de combustíveis fósseis.

Adicionalmente, também o consumo de energia diminuiu substancialmente nos últimos anos a par de um aumento da fatura energética. Partilhamos deste ponto de vista, pelo menos, parcialmente. As principais mudanças na última década - começando pela Estratégia Nacional para a Energia de 2005 - eram parcialmente expectáveis e resultam da criação gradual de um Mercado Único Europeu de energia e da evolução das realidades económicas, sociais e tecnológicas. Como tudo o que é bom acaba, acabaram também os incentivos à produção de eletricidade a partir de recursos renováveis - agora excedentária e exportada. Notícias recentes revelam que Portugal consumiu apenas eletricidade de renováveis nacionais de 7 a 11 de maio deste ano, o que contribui largamente para a redução da importação de combustíveis fósseis. Nota-se, assim, uma diversificação do *mix* energético nacional com maior segurança energética. Há, todavia, um universo de energia a considerar para além da eletricidade, do gás ou da produção renovável.

Os maiores desafios que o setor energético Português enfrenta consubstanciam-se na implementação de uma política integrada, a nível nacional, comunitário e mesmo com países terceiros (veja-se as conversações em curso com Marrocos para o estabelecimento de novas ligações com Portugal - um passo ousado que coloca o tema das ligações transfronteiriças no topo da agenda comunitária). O requisito de alinhamento prático destas políticas energéticas é dificultado pelo seu cariz intersetorial e pela necessidade de acompanhamento dos paradigmas geonatural, socioeconómico e tecnológico - impactantes na oferta e na procura. A evolução legislativa deverá ainda não ser disruptiva das políticas anteriores, dos investimentos realizados e do crescimento económico. A componente dos custos de implementação daquelas políticas - alguns dificilmente vendáveis a privados ou limitativos do investimento e que dificilmente poderão ser refletidos nos consumidores - adiciona complexidade a este tema.

A segurança energética e o controlo das alterações climáticas têm, ainda, levado à imposição de mais exigentes critérios de eficiência e racionalidade no consumo, especialmente de combustíveis fósseis. Conforme resulta do Plano Nacional de Ação para a Eficiência Energética 2013-2016 e do Plano Nacional para as Energias Renováveis 2013-2020, a intensidade energética da economia produtiva nacional era 27% superior à média europeia. Estes planos fixaram, entre outras, novas metas para redução do consumo nacional de energia primária em 25%, com 30% para a administração pública. Atualmente, além da essencial integração das políticas intersetoriais, o maior desafio desta área advém da dificuldade de cumprimento dos objetivos de eficiência energética e de demonstração do benefício das políticas associadas, bem como, sobejamente, da alteração comportamental do Estado, da indústria e da população.

MANUEL SANTOS VÍTOR
ANA OLIVEIRA ROCHA
■ *in Advocatus*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**SERENA
CABRITA
NETO**

Sócia
Direito Fiscal

A RECORRIBILIDADE DA DECISÃO ARBITRAL TRIBUTÁRIA

Com a aprovação do Regime Jurídico da Arbitragem Tributária (RJAT) pelo Decreto-Lei n.º 10/2011, de 20 de janeiro, Portugal foi pioneiro na instituição da arbitragem enquanto meio de resolução de litígios de natureza tributária. A importância da arbitragem tributária é tanto maior se atentarmos, decorridos cerca de cinco anos, aos notáveis sucessos alcançados, quer pelo número de processos decididos pelo centro de arbitragem dedicado à arbitragem tributária (o CAAD), quer pela qualidade das decisões proferidas, quer pelo curto prazo médio de resolução dos litígios, de pouco mais de quatro meses. Verifica-se, pois, que a adesão ao instituto foi efetiva por parte dos intervenientes no litígio tributário, assumindo-se a arbitragem como uma via alternativa de promover justiça e não uma mera previsão legal desprovida de conteúdo prático.

Importa, porém, refletir sobre algumas das causas que determinaram o sucesso da introdução da arbitragem tributária, nomeadamente se atentarmos ao sistema judicial administrativo vigente, em que o papel dos tribunais judiciais na resolução de litígios fiscais era, até 2011, exclusivo. É que, note-se, com a introdução da arbitragem em matérias de direito público, os tribunais passaram a ter de conviver com a existência de uma alternativa válida para os cidadãos, numa matéria em que não é tradicional os Estados abdicarem do seu monopólio. De entre outros, resulta claro que um dos aspetos que permitiram a adesão dos diferentes intervenientes processuais à arbitragem foi a introdução de um original sistema de sindicabilidade da decisão arbitral. Com efeito, em âmbito mais alargado do que sucede com a arbitragem civil e administrativa, a arbitragem tributária permite, em casos limitados, que a decisão seja alvo de recurso ou de anulação pelos tribunais superiores.

O RJAT prevê, assim, um original sistema dual, de recurso e de impugnação da decisão arbitral, garantindo-se a verificação da legalidade da decisão numa jurisdição distinta, a judicial. Estipula-se, em concreto, o recurso para o Tribunal Constitucional nos casos em que a sentença arbitral recuse a aplicação de uma norma com fundamento na sua inconstitucionalidade ou aplique uma norma cuja inconstitucionalidade tenha sido suscitada no processo. Por outro lado, poderá haver recurso para o Supremo Tribunal Administrativo nos casos em que a decisão arbitral esteja em oposição com um acórdão proferido pelo Tribunal Central Administrativo ou pelo Supremo Tribunal Administrativo.

Numa segunda vertente, impugnatória da decisão arbitral, a mesma poderá ser anulada pelo Tribunal Central Administrativo, com base na não especificação dos fundamentos de facto e de Direito que justificam a decisão, na oposição dos fundamentos com a mesma, na pronúncia indevida ou omissão de pronúncia e, por

fim, na violação dos princípios do contraditório e da igualdade das partes. Finalmente, a doutrina admitiu - tendo já sido posta em prática - que a decisão arbitral seja suscetível de reenvio prejudicial para o Tribunal de Justiça da União Europeia, quanto a matérias que sejam da sua competência decisória nos termos dos Tratados.

Importa referir que, aquando do amplo debate em torno da matéria, cedo se percebeu que, constituindo a arbitragem uma das manifestações da justiça estadual, exercida por órgãos de administração de justiça, seria difícil afastar totalmente essas decisões do escrutínio pelos órgãos de soberania incumbidos dessa função. É claro que esse controlo, nos casos em que é admissível, confere ao administrado mais garantias, na medida em que a sua decisão pode ser revista. Quanto a esta questão, julgamos ser de assinalar a grande moderação do legislador neste campo que, ciente da necessidade de promover a aceitação junto dos agentes da justiça, e em especial dos cidadãos, deste novo regime, criou um sistema de recurso e de impugnação de carácter residual.

É que, sublinhe-se, em matéria fiscal, grande parte dos litígios assentam na qualificação dos factos e, em termos normais, o julgamento que destes é feito pelo tribunal arbitral está apartado do recurso, em face do princípio da livre apreciação da prova. Igualmente, a maioria das questões de direito, que não se reconduzem à (in) constitucionalidade de normas ou idênticas a casos antes decididos pelos tribunais superiores, estarão apartadas da recorribilidade, dando uma considerável margem de confiança aos tribunais arbitrais.

Resulta claro que, não obstante o enorme passo que foi o da introdução arbitragem em matéria tributária, o Estado quis guardar para si um papel interventivo na sua implementação, sendo o sistema de recursos uma dessas manifestações, a par do papel que é dado ao Ministério da Justiça e da intervenção que é reservada ao Conselho Superior da Magistratura dos Tribunais Administrativos e Fiscais, no âmbito deontológico do CAAD. Aliás, a intervenção que é possibilitada aos entes estatais nesta arbitragem também permitiu que a mesma fosse introduzida pacificamente, sem adversidades institucionais. Por outro lado, a possibilidade de, em certos casos, se permitir o acesso ao recurso da decisão arbitral para os tribunais judiciais determinou que os administrados não ficassem tentados a rejeitar esta nova via. Assim, fora dos entendimentos mais radicais, esta será, porventura, uma solução legislativa equilibrada. Um regime mais restrito poderia mesmo ter tido, nesta fase, um efeito perverso, comprometendo o escopo principal do legislador de constituir uma alternativa válida e efetiva para a obtenção de justiça tributária.

SERENA CABRITA NETO
■ *in Vida Judiciária*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**MARTA
COSTA**
Associada
Coordenadora
Clientes Privados

O PAPEL DOS *UNIT-LINKED* NO PLANEAMENTO SUCESSÓRIO

Como veículo de investimento que prolifera entre os investidores, os *unit linked* apresentam vantagens que estão para além da fiscalidade.

O contexto legislativo português, em matéria sucessória, é significativamente rígido. A única reforma deveras expressiva no direito substantivo ocorreu há algumas décadas, em 77, com a alteração de parte do Livro das Sucessões do Código Civil. Todavia, à época, a preocupação cimeira do legislador era adaptar o regime às novas orientações sociojurídicas da Constituição da República, refletindo uma visão diferente de família, banindo discriminações e fortalecendo a posição do cônjuge.

O contexto legislativo português, em matéria sucessória, é significativamente rígido.

Atualmente, há muitos outros desafios com os quais os cidadãos são defronta dos, como a passagem dos seus patrimónios para os filhos ainda muito jovens ou para os ex-cônjuges face a filhos menores ou de outra forma incapazes. Sob o prisma do direito internacional privado, em 2015, passou a aplicar-se em Portugal o Regulamento (UE) n.º 650/2012, de 4 de julho, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e execução das decisões, e à aceitação e execução de atos autênticos em matéria de sucessões e à criação de um Certificado Sucessório Europeu, que levou à aplicação das nossas regras materiais a um número crescente de cidadãos não nacionais, residentes em Portugal, fomentado pela corrida ao regime fiscal de Residente Não Habitual.

Este Regulamento alterou o paradigma conflitual sucessório, estabelecendo como regra a residência habitual do falecido no momento do óbito.

Este Regulamento alterou o paradigma conflitual sucessório, estabelecendo como regra (fator de conexão) a residência habitual do falecido no momento do óbito. Assim, a lei aplicável à sucessão passou a ser a do Estado-membro onde o falecido tinha a sua residência, salvo se tiver escolhido, por testamento e para estes efeitos, a lei da sua nacionalidade. Face ao contexto descrito – inflexibilidade do direito sucessório português, sua aplicação a cidadãos não portugueses, novos desafios trazidos pela alteração das condições de vida e pelas novas famílias – o planeamento sucessório (e fiscal) tem assumido eminente utilidade.

Face ao contexto descrito o planeamento sucessório (e fiscal) tem assumido eminente utilidade.

O Unit-Linked tem-se mostrado um instrumento com boa elasticidade e com possibilidade de ter benefícios fiscais. São estes aspetos que o tomam especialmente atrativo.

Opções privilegiadas

No âmbito deste planeamento, há dois instrumentos que se têm apresentado como opções privilegiadas – o testamento (internacional ou não), e os seguros de vida ligados a fundos de investimento (seguros de capital variável em que o valor a receber pelo beneficiário depende do valor de unidades de participação) denominados *Unit-Linked*. O testamento é o instrumento por excelência previsto para o planeamento sucessório, na medida em que vigora entre nós um princípio geral de proibição de pactos sucessórios.

O testamento é o instrumento por excelência previsto para o planeamento sucessório.

Todavia, regendo-se a sucessão por um conjunto de regras maioritariamente imperativas, a margem de liberdade deixada ao testador sempre que tenha herdeiros legitimários – i.e., não afastáveis pela sua vontade (cônjuge, filhos ou seus descendentes e ascendentes) – é limitada; o testador somente pode dispor livremente da sua quota disponível (que oscila entre 1/2 e 1/3 da herança, consoante os herdeiros em causa). Subsistem outras limitações expressivas, uma vez que os herdeiros legitimários podem partilhar a herança logo a seguir à morte, independentemente da sua idade; isto significa que o testador, face à quota indisponível, não pode determinar, por exemplo, que o seu filho só venha a receber a parte do seu quinhão hereditário quando tiver x anos ou que o receba faseadamente. Neste cenário, o *Unit-Linked* tem-se mostrado um instrumento com boa elasticidade e com possibilidade de ter benefícios fiscais. São estes aspetos que o tomam especialmente atrativo.

Neste cenário, o Unit-Linked tem-se mostrado um instrumento com boa elasticidade e com possibilidade de ter benefícios fiscais.

Com efeito, o rendimento resultante de seguros do ramo «Vida», quando auferido por um sujeito passivo de IRS residente em Portugal, é sujeito a tributação na categoria E (rendimentos de capitais). O rendimento corresponde à diferença positiva entre os montantes pagos a título de resgate, adiantamento ou vencimento destes seguros e os respetivos prémios pagos ou importâncias investidas, quando o montante dos prémios, importâncias ou contribuições pagos na primeira metade da vigência dos contratos representar pelo menos 35 % da totalidade daqueles, e é tributado, autonomamente, a uma taxa de 28%, sem prejuízo de os titulares poderem optar pelo englobamento do rendimento. Todavia, o rendimento tributável é reduzido: em 1/5 ou 3/5, se o tempo decorrido entre o início da vigência do contrato e o resgate, adiantamento, remição ou outra forma de antecipação de disponibilidade ou o vencimento for superior a 5 anos ou a 8 anos, respetivamente.

É verdade que existem outros instrumentos financeiros com benefícios fiscais, nomeadamente, a poupança de longo prazo (desde que o capital investido fique imobilizado por um período mínimo de 5 anos, ocorrendo o vencimento da remuneração no final do período contratualizado), e os fundos de capital de risco, onde os rendimentos respeitantes a unidades de participação, pagos ou colocados à disposição dos titulares individuais são, em princípio, sujeitos a retenção na fonte de IRS, à taxa de 10%, com caráter definitivo se os titulares forem sujeitos passivos de IRS residentes em Portugal e obtiverem os rendimentos fora do âmbito de atividade comercial, industrial ou agrícola.

Se o Unit-Linked não é o único instrumento financeiro a ter benefícios fiscais, parece ser aquele com maiores potencialidades.

Singularidades

Assim, se o *Unit-Linked* não é o único instrumento financeiro a ter benefícios fiscais, parece ser aquele com maiores potencialidades, uma vez que permite determinar a quem, como e quando deve ser feita a distribuição do seu valor, após a morte do tomador – e esta possibilidade opera sobre a totalidade do valor seguro, como já decidido pelo STJ (acórdão de 12.11.2013, no processo n.º 530/10.6TJ/PRT.P1.S1, in www.dgsi.pt), que asseverou serem os *Unit-Linked* instrumentos de captação de aforro estruturado que assumem a qualificação jurídica de contrato de seguro de vida, por continuarem a cobrir o risco de vida e de morte da pessoa segura, não devendo, por isso, integrar a herança do seu tomador.

MARTA COSTA

■ in *Funds People*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**MANUEL
LIBERAL
JERÓNIMO**

**Associado
Sénior**

Corporate / M&A

O SIMPLEX DO MAR

Depois de vários anos de «costas voltadas» para o mar, Portugal parece querer voltar a assumir a sua (natural) vocação atlântica. As novas medidas e políticas do mar vêm confirmar esta perceção. Destacam-se, entre outras, a revisão do enquadramento normativo do ordenamento marítimo, a criação de um *cluster* científico aplicado à engenharia naval *offshore* e submarina (entre outros domínios), o aumento da capacidade das infraestruturas portuárias e, ainda, a criação de um verdadeiro Simplex do Mar, visando uma simplificação de processos a vários níveis, com a consequente diminuição da burocracia associada. Inserida no âmbito do Simplex do Mar, foi recentemente publicada a Portaria n.º 14/2017, que vem estabelecer o procedimento de emissão, disponibilização e cobrança voluntária da denominada Fatura Única Portuária por Escala de Navio («FUP»), já prevista no Regulamento do Sistema Tarifário dos Portos do Continente.

A FUP constitui o documento de cobrança que agrega a liquidação e faturação de todas as entidades públicas prestadoras de serviços aos navios, no ato de despacho de largada, para cada escala de navio.

Em termos simplistas, a FUP constitui o documento de cobrança que agrega a liquidação e faturação de todas as entidades públicas prestadoras de serviços aos navios, no ato de despacho de largada, para cada escala de navio. A FUP é cobrada aos navios pelas administrações portuárias competentes, que asseguram depois os pagamentos respetivos a todas as outras entidades envolvidas no processo (designadamente, o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, a Autoridade Tributária e Aduaneira, a Direção-Geral da Autoridade Marítima e Direção-Geral da Saúde). Por outro lado, também os armadores dos navios farão um único pagamento - que poderão conhecer antecipadamente através de uma «pré-fatura» - por meio de uma aplicação informática própria, a Janela Única Portuária («JUP»).

Espera-se assim para breve o anúncio de outras iniciativas que venham consolidar esta crescente aposta no mar português, iniciativas a que, naturalmente, estaremos atentos.

De acordo com as notícias recentemente publicadas sobre esta matéria, todos os portos do continente já terão assinado com as autoridades competentes os protocolos de que dependia a implementação da FUP, sinal de que a medida terá uma aplicação efetiva em todo o «território portuário» nacional, o que se sublinha com agrado. Para além da evidente poupança em termos financeiros, quer para a Administração Pública, quer para as entidades privadas, esta medida trará consigo uma importante simplificação de procedimentos e, bem assim, uma enorme poupança de tempo, que aliás já se vinha sentindo desde a implementação da JUP (sobretudo, ao nível da imobilização dos navios ao largo dos nossos portos). Esta é uma medida que, com uma capa de aparente simplicidade, contribuirá, estamos em crer, para o reforço da tão desejada e necessária competitividade dos portos nacionais, no contexto europeu e atlântico, e será certamente recebida com agrado pela generalidade dos armadores nacionais e internacionais. Em todo o caso, o Simplex do Mar não se fica, nem se pode ficar, por esta medida. Espera-se assim para breve o anúncio de outras iniciativas que venham consolidar esta crescente aposta no mar português, iniciativas a que, naturalmente, estaremos atentos.

MANUEL LIBERAL JERÓNIMO
 ■ *in Jornal de Negócios*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**MIGUEL
C. REIS**

Sócio

Direito Fiscal

REGIÃO AUTÓNOMA DA MADEIRA, UMA JURISDIÇÃO AMIGA DO INVESTIMENTO

No âmbito fiscal, o incentivo ao investimento estrangeiro na Região Autónoma da Madeira (“RAM”) foi sendo potenciado através da atratividade conferida ao regime tributário do Centro Internacional de Negócios da Madeira (“CINM”), criado no início dos anos 80 do Século XX. Após a integração de Portugal na então Comunidade Económica Europeia, o regime da Zona Franca da Madeira (“ZFM”) passou a ter de ser analisado do ponto de vista da compatibilidade do auxílio de Estado com o mercado interno da agora União Europeia (“UE”). Assim, este regime de auxílio com finalidade regional, embora permitido, passou a estar sujeito ao exame permanente da Comissão Europeia. Acresce referir que este regime se encontra vertido no Estatuto dos Benefícios Fiscais pelo que o poder legislativo, nomeadamente de alteração ou de revogação do regime, pertence à Assembleia da República portuguesa.

É indubitável que o CINM, ou a ZFM, tem vindo a desempenhar, e bem, o papel de instrumento de captação de investimento externo, de emprego qualificado e de receita fiscal, na medida em que beneficia de um dos regimes mais vantajosos da UE. Não obstante, nos últimos anos, a preferência dos investidores tem vindo a recair em jurisdições como Malta, Luxemburgo ou os Países Baixos que gozam de sistemas fiscais igualmente vantajosos, mas de âmbito geral e nacional, aos quais aliam a estabilidade legislativa e uma prática administrativa das respetivas autoridades fiscais previsível e consistente.

O Programa do XII Governo Regional da Madeira propõe, no âmbito das finanças e, em particular, da política tributária, desenvolver iniciativas conducentes a uma maior autonomia fiscal, materializada num sistema fiscal próprio.

O Programa do XII Governo Regional da Madeira propõe, no âmbito das finanças e, em particular, da política tributária, desenvolver iniciativas conducentes a uma maior autonomia fiscal, materializada num sistema fiscal próprio, o que foi aliás muito recentemente defendido numa intervenção pública do Presidente do Governo Regional. Nesta senda, relembra-se que a Lei das Finanças das Regiões Autónomas (“LFRA”), para além de lhes conferir a titularidade ativa sobre as receitas fiscais, lhes atribui um poder tributário próprio, não só o poder de criar e regular impostos vigentes apenas nas Regiões Autónomas, como também o de adaptar os impostos de âmbito nacional às especificidades regionais. Note-se, a este propósito, que à Assembleia Legislativa Regional é conferido, neste momento, entre outros, o poder de diminuir as taxas nacionais de Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas (IRC) até ao limite de 30%, ou seja, até ao mínimo atual de 14,7%.

Assim, e ao abrigo das competências de adaptação do sistema fiscal nacional às especificidades regionais atribuídas pela LFRA, é possível prover a criação de um regime fiscal, de âmbito geral na Região, mais atrativo, sem prejuízo do regime especial da ZFM atualmente vigente, que assim possa contribuir para reduzir a dependência do desenvolvimento económico da Região, no plano fiscal, exclusivamente da ZFM.

Na verdade, a adoção de um regime fiscal de âmbito geral que não necessite de estar sujeito às regras europeias de limitações aos auxílios de âmbito regional e desde que capaz de gozar de maior estabilidade legislativa, seria suscetível de obter maior aceitação por parte dos investidores estrangeiros, mas também nacionais, já que um regime de âmbito geral é mais suscetível de criar e desenvolver competitividade fiscal com outras regiões europeias (incluindo Portugal continental). Assim, no âmbito da almejada criação de um sistema fiscal próprio é possível advogar, dentro dos limites e adequado aos atuais poderes da RAM, a aprovação de um regime geral que, gozando de transparência, estabilidade e simplicidade, funcione como verdadeiro catalisador do investimento e da atratividade da RAM.

MIGUEL C. REIS
in *Jornal da Madeira*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**NUNO
LUÍS
SAPATEIRO**

Associado
Coordenador
Corporate / M&A

O IMPACTO DO REGIME SOLVÊNCIA II NA “GOVERNANCE” DAS SEGURADORAS NACIONAIS

Enquadramento

É inevitável que qualquer análise jurídica ligada à atividade seguradora em Portugal esteja intimamente ligada às alterações decorrentes da Lei n.º 147/2015, de 9 de setembro, que entrou em vigor no dia 1 de janeiro de 2016 e que veio aprovar o novo Regime Jurídico de Acesso e Exercício da Atividade Seguradora e Resseguradora (RJASR), por força da transposição da Diretiva n.º 2009/138/UE, de 25 de novembro, também conhecida como «Diretiva Solvência II». Essa inevitabilidade decorre do facto de estarmos perante uma reforma profunda de um regime jurídico que já vigorava há cerca de 18 anos e que evidenciava fragilidades evidentes de ordem prudencial e comportamental, reforçando a urgência de revisão do quadro normativo no sentido de se consolidar a proteção dos tomadores de seguros, segurados e beneficiários. Concluído o primeiro ano de vigência do RJASR e porque estamos perante um processo que ainda está em fase de implementação, é imperativo fazer-se um balanço sobre as principais alterações que decorrem do mesmo, com particular enfoque nos princípios decorrentes do denominado Pilar II, o qual está associado ao desenvolvimento de boas práticas a nível de gestão de riscos, nomeadamente ao nível da *Governance* das seguradoras.

Concluído o primeiro ano de vigência do RJASR e porque estamos perante um processo que ainda está em fase de implementação, é imperativo fazer-se um balanço sobre as principais alterações que decorrem do mesmo, com particular enfoque nos princípios decorrentes do denominado Pilar II.

A importância deste pilar é reforçada pelo facto de recair sobre o órgão de administração toda a responsabilidade pelo cumprimento das disposições aplicáveis

Os requisitos qualitativos do Pilar II

Conforme decorre da Diretiva Solvência II e do próprio RJASR, o Pilar II está vocacionado para a criação de requisitos qualitativos tendentes a exponenciar a eficiência dos sistemas de governação e gestão de riscos, bem como dos processos de supervisão e controlo interno, estando o enfoque deste pilar no órgão de administração. A importância deste pilar é reforçada pelo facto de recair sobre o órgão de administração toda a responsabilidade pelo cumprimento das disposições aplicáveis, estando obrigado a assegurar um acompanhamento ainda mais próximo das estruturas de gestão da seguradora e uma autoavaliação do risco e da solvência da seguradora como parte integrante da estratégia de negócio.

Um dos expoentes máximos do Pilar II — que está devidamente transposto no RJASR — prende-se com a necessidade de implementação de um esquema de divisão de tarefas e de segregação de funções de relevo, traduzidos em sistemas de controlo interno e de gestão de riscos, na existência de uma função atuarial eficaz e um controlo eficiente do *outsourcing*.

A importância deste pilar é reforçada pelo facto de as responsabilidades inerentes ao mesmo serem extensíveis aos outros dois pilares que sustentaram a reforma legislativa na medida em que também são os órgãos de administração que devem assegurar os meios e condições necessários ao cumprimento dos requisitos quantitativos do Pilar I — nomeadamente o requisito de capital de solvência e o requisito de capital mínimo —, bem como dos requisitos de transparência na comunicação de informação às autoridades de supervisão, aos demais *stakeholders* e ao próprio mercado (Pilar III).

III. Concretizações práticas do RJASR ao nível da «governance», das funções-chave e dos demais stakeholders

Ao nível dos requisitos qualitativos e por força do seu caráter inovador, merecem uma referência especial as regras da subcontratação constantes do RJASR. O novo regime estabelece que a subcontratação é admitida, assumindo-se que as seguradoras são responsáveis pelo cumprimento das obrigações que decorrem do regime da atividade seguradora, ao subcontratar funções ou atividades de seguros. Por outro lado, estabelece-se que a subcontratação não é admissível quando estejam em causa atividades operacionais fundamentais ou importantes se das mesmas resultarem: (i) prejuízos significativos para a qualidade do sistema de governação; (ii) aumentos indevidos ao risco operacional; (iii) prejuízos para a capacidade de supervisão por parte da Autoridade de Supervisão de Seguros e Fundos de Pensões (ASF), ou (iv) prejuízos que comprometam a continuidade ou qualidade dos serviços prestados a tomadores de seguros, segurados e beneficiários.

As seguradoras estão obrigadas a informar previamente a ASF acerca da decisão de subcontratar funções ou atividades fundamentais ou importantes, bem como de quaisquer acontecimentos significativos posteriores que afetem tais funções ou atividades. A atual redação da lei dá alguma margem de discricionariedade à ASF para aferir a importância da função subcontratada e o impacto decorrente dessa subcontratação pelo que se trata de uma matéria que poderá ser passível de regulação adicional. O RJASR também introduziu alterações que deverão contribuir para mitigar falhas de governo – nomeadamente nas áreas de auditoria, contabilística, de supervisão interna – como aquelas que terão estado na génese dos escândalos financeiros que assolaram o mercado nacional nos últimos anos.

Serão precisos mais alguns anos para apurar os prós e contras deste novo paradigma no setor segurador e, em particular, para aferir a forma como as seguradoras conseguiram suportar os custos de implementação do novo regime sem descurem os recursos financeiros necessários para a modernização da sua atividade.

A título de exemplo, o atual regime jurídico veio desmistificar um certo entendimento generalizado de que a gestão das seguradoras e a responsabilidade daí decorrente estão cingidas aos membros do Conselho de Administração e que, neste âmbito, existe uma exposição mais reduzida dos demais órgãos com funções executivas. Na realidade, a extensão dos requisitos de qualificação e idoneidade aos diretores de topo e às pessoas que exercem funções-chave vem reforçar a importância dos critérios de seleção e monitorização dentro da própria empresa e aumentar o nível de responsabilidade das pessoas que a dirigem, independentemente do cargo para que foram nomeadas.

Por fim, cumpre referir outra inovação relevante e que passa por uma regulação mais detalhada das responsabilidades do atuário responsável e do auditor, sendo esta uma matéria que também tem vindo a ser objeto de regulamentação por parte da ASF. Note-se que as figuras do atuário e do auditor já eram consideradas no anterior regime jurídico mas a regulação existente não valorava devidamente a importância destes profissionais enquanto elementos essenciais para fomentar a confiança no setor nem salvaguardava devidamente aspetos essenciais à sua atuação e que estão relacionados com a independência, idoneidade e transparência da sua atuação. Este maior rigor legislativo (e regulamentar) que é extensível aos demais *stakeholders* obriga a que estes passem a considerar, de forma mais efetiva, as regras de *compliance* vigentes para atuação no mercado segurador, sob pena de incorrerem em responsabilidades por inobservância dos requisitos que lhes são aplicáveis.

Não se pode ignorar, no entanto, que o RJASR vem reforçar a atuação do órgão de administração da empresa de seguros.

IV. Considerações finais

A transposição dos requisitos qualitativos constantes da Diretiva Solvência II não constitui uma verdadeira novidade para as seguradoras nacionais, uma vez que o anterior regime jurídico e o próprio Código das Sociedades Comerciais já estabeleciam vários requisitos de eleição e de conduta que eram diretamente aplicáveis em matéria de governação. Não se pode ignorar, no entanto, que o RJASR vem reforçar a atuação do órgão de administração da empresa de seguros, responsabilizando-o pela implementação de sistemas eficazes de controlo interno e gestão de riscos.

A importância acrescida dos novos requisitos qualitativos face aos quantitativos (nomeadamente os do Pilar I) resulta do facto de os primeiros não serem alcançáveis por uma mera injeção de capital e/ou por outro tipo de ajustes financeiros no seio da contabilidade da própria seguradora. Na realidade, as seguradoras estão obrigadas a implementar uma revolução nos seus sistemas de *governance* e de gestão de riscos, nos processos de decisão e nos seus processos de reporte interno (auditoria e *compliance*), de forma a assegurar a implementação de um modelo de gestão integral dos riscos geridos.

Serão precisos mais alguns anos para apurar os prós e contras deste novo paradigma no setor segurador e, em particular, para aferir a forma como as seguradoras conseguiram suportar os custos de implementação do novo regime sem descurarem os recursos financeiros necessários para a modernização da sua atividade, sendo esse um passo essencial e que não pode ser adiado por muito tempo.

NUNO LUÍS SAPATEIRO

■ *in Vida Judiciária*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**BRUNO
FERREIRA**

Sócio

Direito Financeiro
e Bancário

**NÃO HÁ “MÃO INVISÍVEL”
QUE PROMOVA A
IGUALDADE DE GÉNERO**

A proposta de lei do Governo que pretende promover a representação mais equilibrada entre mulheres e homens na gestão das empresas cotadas deu origem a um saudável debate sobre a igualdade de género. Esta iniciativa legislativa pretende reforçar a presença de mulheres nos órgãos de administração e de fiscalização das empresas cotadas e das entidades do setor público empresarial. A proposta do Governo é que a lei passe a exigir que sejam designadas mulheres para cada órgão que representem pelo menos 20% (a partir de janeiro de 2018) e 33,3% (a partir de janeiro de 2020) das pessoas designadas. A referida proporção mínima deve ser respeitada também ao nível dos órgãos executivos (comissão executiva, etc.). O incumprimento destes limiares que não seja regularizado passados 90 dias após declaração pela CMVM implica o pagamento de uma sanção pecuniária no valor correspondente ao total de um mês de remunerações do órgão de administração ou de fiscalização por cada semestre de incumprimento, duplicando sucessivamente o valor até à data do cumprimento dos limiares.

O interesse próprio dos acionistas fará com que, mais tarde ou mais cedo, o número de mulheres na gestão das cotadas aumente.

As críticas dirigidas à proposta têm tido intensidades diversas, sendo que a par das que se opõem a quaisquer medidas surgem aqueles que apenas discordam de alguns aspetos da proposta, tais como o estabelecimento de sanções (ou o seu montante) ou o universo de entidades a que se aplica. Entre estas críticas surgem aquelas que consideram que o regime em causa desencorajará o recurso ao mercado de capitais. Trata-se, é certo, de uma regra adicional. Contudo, não me parece que a sua aplicação seja especialmente complexa sendo que acima de tudo estão por demonstrar quais os custos substanciais inerentes ao seu cumprimento. Antes pelo contrário existem diversos estudos que relacionam uma maior presença feminina na gestão com um melhor desempenho das empresas em diversos indicadores (financeiros, comerciais, etc.).

Perante todos estes benefícios surge então a célebre «mão invisível». Se são tantas as vantagens da diversidade de género, o interesse próprio dos acionistas fará com que, mais tarde ou mais cedo, o número de mulheres na gestão das cotadas aumente. Contudo, as investigações ao nível da psicologia e da economia comportamental têm vindo a demonstrar que existem diversas distorções que impedem que as mulheres sejam tratadas da mesma forma que os homens no acesso à gestão das empresas. Por exemplo, os estudos da experiência «Heidi e Howard» evidenciam que os homens são geralmente tratados de forma mais benéfica que as mulheres: perante dois currículos idênticos existe geralmente uma resposta mais favorável face ao currículo de Howard do que ao currículo de Heidi.

Mesmo naqueles que se professam livres de misoginia, verifica-se que existe uma reação adversa que gera menor empatia face a uma mulher competente do que a um homem competente. A mulher competente desvia-se do estereótipo da mulher que cuida e é punida por isso, mesmo que involuntariamente. Tudo isto misturado com a maior afinidade entre os homens que controlam as cotadas e a sua gestão e os candidatos masculinos distorce qualquer processo de recrutamento por mais transparente que seja (e frequentemente não é quando diz respeito a algumas sociedades cotadas). Não existe meritocracia quando as mulheres são colocadas perante esta desvantagem. Não há «mão invisível» a guiar a atuação dos investidores que consigo neutralizar estas distorções.

Entre os que encaram de forma positiva a medida existem também os que discordam do estabelecimento de sanções, preferindo uma via meramente recomendatória em que as sociedades apenas têm de justificar adequadamente o não cumprimento da recomendação (operando sobre o princípio «comply or explain»). A meu ver, esta alternativa meramente recomendatória não funciona, não apenas porque me parece que não existe em Portugal uma norma social que leve ao cumprimento voluntário da recomendação ou que crie pressão para esse cumprimento, mas também porque a justificação será previsivelmente sempre a mesma e dificilmente sindicável: aos acionistas parece-lhes que não existem mulheres em condições de ser administradoras da sociedade.

BRUNO FERREIRA
■ *in Jornal de Negócios*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**TIAGO
MENDONÇA
DE CASTRO**

Sócio
Imobiliário
e Construção

**RITA
ALARCÃO
JUDICE**

Sócia
Imobiliário
e Construção

**MUDAM-SE OS TEMPOS,
MUDAM-SE AS VONTADES**

Nada dura para sempre. Os centros urbanos acompanham a vida daqueles que neles vivem, pelo que, esporadicamente, para além da sua mera manutenção, afigura-se necessário atualizar os seus usos (e configuração) aos que são desejados pela sociedade contemporânea - em suma, a sua reabilitação. Esta transformação é por regra impercetível, consistindo na soma de atos isolados executados ao longo dos anos. Excepcionalmente esta evolução orgânica é interrompida por intervenções concertadas de larga escala, cujos fundamentos são múltiplos. Considere-se, por exemplo, a cidade de Lisboa do final do século XVIII, pensada por Pombal, ou Paris de meados do século XIX, tal como planeada por Haussmann - intervenções que romperam com a organização de então, tendo moldado estas cidades, indelevelmente, até aos dias de hoje.

Sem prejuízo das diferenças da génese de cada um destes exemplos, existe um ponto comum - a necessidade de reformulação do espaço urbano degradado e desadequado aos usos que passaram a ser privilegiados pela sociedade contemporânea. Com as devidas adaptações, e sem prejuízo da intervenção na zona oriental de Lisboa no final da década de 1990, o património público e privado das cidades de Lisboa e Porto têm sido objeto de uma intervenção concertada e profunda ao longo dos últimos anos, sem paralelo nas últimas largas décadas - a qual tem sido possível em virtude da relação simbiótica entre o investimento público e privado que têm vindo a ser realizados.

Após décadas de negligência na manutenção e planeamento das infraestruturas e dos espaços públicos das principais cidades do país, têm os Municípios investido seriamente na sua reabilitação e reconfiguração. Em Lisboa, destaque para a intervenção radical na frente ribeirinha, que deverá ser concluída no decorrer do presente ano, aqui se incluindo a inauguração do novo terminal de cruzeiros, bem como as principais artérias da cidade, e ainda os seus principais largos e praças, os quais têm sido objeto de intervenção.

Após décadas de negligência na manutenção e planeamento das infraestruturas e dos espaços públicos das principais cidades do país, têm os Municípios investido seriamente na sua reabilitação e reconfiguração.

Em paralelo, o investimento privado, em que os investidores e promotores têm procurado imóveis de maiores dimensões, os quais são objeto de requalificação e reabilitação profundas, aqui se incluído imóveis com usos turísticos (i.e. unidades hoteleiras, alojamento local e *serviced apartments*), bem como imóveis do setor premium para fins residenciais e de comércio. No que respeita ao Alojamento Local, destaque para o investimento em apartamentos de pequenas dimensões nos bairros históricos centrais das principais cidades do país, os quais são reabilitados e posteriormente rentabilizados *online* em plataformas de *short rental*.

Uma breve nota relativa ao programa REVIVE, uma iniciativa conjunta dos Ministérios da Economia, da Cultura e das Finanças, onde intervirá o Turismo de Portugal I.P. (i.e. incentivos financeiros), o qual abrirá o património imobiliário privado do Estado ao investimento privado para desenvolvimento de projetos turísticos. Numa fase inicial serão disponibilizados alguns imóveis emblemáticos, tais como o Convento de São Paulo, em Elvas, o Mosteiro de Santa-Clara-a-Nova, em Coimbra e ainda o Paço Real de Caxias. Em suma, após décadas onde foi privilegiada a construção de novos edifícios e a expansão dos centros urbanos, vivemos agora um momento de inversão, com enfoque para a reabilitação do edificado existente, repensando os seus usos e organização - a qual tem sido alicerçada e potenciada pela conjugação de investimento público e privado, resultando num ambiente favorável para o crescimento sustentado do setor imobiliário no decorrer do presente ano.

TIAGO MENDONÇA DE CASTRO

RITA ALARCÃO JÚDICE

■ *in Vida Imobiliária*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**PEDRO
BAROSA**

Associado Sênior

Contencioso Penal,
Contraordenacional
e Compliance

**A CÉSAR O QUE É
DE CÉSAR**

Tem sido notícia e alvo de polémica o novo método para ouvir menores vítimas de abusos sexuais que tem vindo a ser testado, no âmbito de um projeto-piloto, na Comarca do Porto. Concretamente, de acordo com o mesmo, ao invés de ser o juiz de instrução criminal a inquirir, no âmbito de uma investigação, a criança alegadamente vítima de abusos sexuais, é um psicólogo forense com formação para o efeito a fazer essa entrevista. Desconheço quem tenham sido os “pilotos” a pôr em marcha este projeto, mas têm o meu aplauso! A razão é simples e inofismável — os juizes não têm formação para entrevistar crianças vítimas de abusos sexuais e as consequências são desastrosas. E quem diz os juizes diz também os procuradores do Ministério Público e inspetores da Polícia Judiciária que, no âmbito de investigações por crime de abuso sexual de menores, procedem igualmente à sua inquirição.

De magistrados, já vi e ouvi de tudo em matéria de inquirições a estas crianças. Seja dizendo que têm especial intuição para perceber se elas falam a verdade, seja defendendo que por serem pais têm experiência com crianças e, por isso, facilidade em inquiri-las, ou ainda sustentando que, como já fizeram centenas de inquirições a menores vítimas de abusos, estão habituados — e, portanto, habilitados — a entrevistar estas crianças. Um dos resultados desta absurda convicção é acharem que, após inquirirem um menor, percebem se foi ou não vítima de abusos sexuais, se falou ou não a verdade ou se foi ou não sugestionada por algum terceiro. A outra consequência — esta mais catastrófica — é a própria credibilidade das declarações das crianças ser afetada, não por culpa delas, mas porque as perguntas foram feitas e as entrevistas conduzidas de modo errado.

Ao contrário do que muitos defendem, não é um juiz que numa entrevista consegue avaliar se os abusos relatados por um menor são fruto da sua vivência pessoal ou se foram visionados numa telenovela. Não é um juiz que conseguirá aferir se aquele relato é real ou fruto da imaginação da criança. E não é o juiz que conseguirá alcançar a espontaneidade do discurso de uma criança, a genuinidade das suas declarações e o sofrimento ou danos que a mesma possa aparentar. Porque a inquirição estará desde logo minada — e a credibilidade da criança beliscada — a partir do momento em que é conduzida por um magistrado e não por um profissional com formação específica para o efeito.

Não tendo qualquer preparação, muitos são os magistrados que, naquelas inquirições, colocam às crianças perguntas direcionadas ou de escolha forçada e sugestiva, fazem perguntas contendo várias opções de resposta ou então muito extensas ou complexas. Desconhecem completamente a real capacidade cognitiva das crianças, dependendo da sua idade;

não fazem ideia que com perguntas abertas se lhes extrai mais informação, mais credível e mais rigorosa; desconhecem que não se devem colocar duas opções numa pergunta formulada à criança por haver tendência de ela escolher uma (ainda que ambas sejam erradas); ou não sabem, por exemplo, que somente 15% das crianças abusadas e objeto de penetração apresentam traumas físicos. Tudo isto não sou eu que digo — é a ciência e a literatura.

Os nossos magistrados, por quem tenho um profundo respeito, não sabem tudo. Mas, nesta matéria, a culpa não é deles, mas da lei! É o nosso Código de Processo Penal que estabelece que a inquirição realizada a menor no âmbito de uma investigação por crime de abuso sexual “é feita pelo juiz, podendo em seguida o Ministério Público, os advogados do assistente e das partes civis e o defensor, por esta ordem, formular perguntas adicionais”. Significa isto que, não obstante a flagrante impreparação dos magistrados para realizarem estas inquirições, tem alguma razão parte da classe judicial quando, invocando a letra da lei, se insurge contra o referido projeto-piloto que está a ser testado na Comarca do Porto.

Contudo, se bem atentarmos aos moldes em que as inquirições são realizadas no âmbito daquele projeto, não se trata de colocar o técnico a fazer a inquirição à revelia e sem o controlo do juiz de instrução criminal. Apesar de ausente da sala onde a entrevista tem lugar, o magistrado supervisiona a diligência, estando num espaço contíguo com vidro unidirecional — juntamente com o procurador do Ministério Público e restantes sujeitos processuais —, tudo vendo e a tudo assistindo, sendo que no(s) intervalo(s) da inquirição, o psicólogo que procede à entrevista dirige-se a essa sala e recebe as questões que o juiz, procurador e advogados consideram que devem ser colocadas. E toda a diligência é gravada em áudio e vídeo para ficar documentada no processo e ser enviada para o tribunal.

Com este formato, o juiz de instrução criminal assiste e supervisiona a inquirição do menor, o princípio do contraditório e da imediação da prova são salvaguardados, a entrevista é conduzida por quem sabe e tem formação para o efeito (um psicólogo forense) e, em consequência, há uma maior probabilidade de se extrair a verdade da criança. Alternativa? Fala-se em dar esta formação específica aos magistrados. Seria uma boa hipótese (e não se trataria de umas horas ou semanas). A questão é saber se há recursos para o fazer e se, com tantos processos em mãos, lhes resta tempo para despender.

PEDRO BAROSA
 *in Público*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**MANUEL
LOPES
ROCHA**

Sócio

Propriedade
Intelectual, Marcas
e Patentes

KAFKA E OS ALGORITMOS

No final da sua vida, Franz Kafka, muito doente, já não era o excelente *in house lawyer* que fora e procurava sobreviver da remuneração dos seus direitos de autor. Vivia em Berlim e tomava o mesmo elétrico que Vera Nabokov, a qual sempre reparava naquele jovem magro e delicado. A figura maior de Praga também contribuiu para que esta seja a cidade metáfora do corpo, e do devir dos tempos. A Metamorfose, o homem que se torna inseto, o gigante Golem do imaginário judeu, a criação antropomórfica, nascida, por magia, de matéria inanimada, o jovem estudante de Direito, Jan Palach, imolando o seu corpo na resistência ao invasor do Pacto de Varsóvia e um outro corpo, pós-humano, o robot de Karel Kapec, criado numa peça de teatro, em Praga, no ano de 1921. O mundo em que vivemos terá sido, então, prefigurado por estes dois contemporâneos na antiga capital da Bohemia.

Vivemos, sem dúvida, numa sociedade que enfrenta uma rutura tecnológica, económica, social e jurídica que temos muita dificuldade em conceber, a tal ponto está a ser incontrolável.

A Propriedade Intelectual em que Kafka buscava, angustiado, o seu sustento, sempre foi, assente na inteligência biológica, nas figuras do autor ou do inventor, bem como de alguns outros «auxiliares», na fase de concessão e de julgamento. Mas neste mundo em que já se passaram as fronteiras do humano, os criadores podem ficar no seu limiar e, do mesmo passo, tornar as leis que os regem algo inúteis. As máquinas já não nos auxiliam, apenas, podem vir a substituir-nos. Se a máquina, devidamente adestrada, cria e inventa, sozinha, poderão os direitos continuar a ser inseridos na ficção da esfera jurídica humana? Quem serão os titulares das obras geradas por computador?

No presente, vive-se uma efervescência no segmento das patentes de inteligência artificial. Mas já se disse que, muito em breve, o exame das invenções patenteáveis será todo feito por inteligência artificial, prescindindo

dos examinadores humanos. Na verdade, a patenteabilidade de uma invenção depende da verificação da atividade inventiva, isto é, se, para um perito, na especialidade, não resultar de uma maneira evidente do estado da técnica. Ora, como cingir esta figura de um perito na era do *deep learning*? Uma noção muito perceptível, embora, na prática, por vezes, se complique, é a das obras em colaboração. Até agora era mais ou menos fácil, John Lennon e Paul Mc Cartney, René Goscinny e Albert Uderzo, Gilbert e George, Ira e George Gershwin, Brecht e Kurt Weill. O que acontecerá quando a obra resultar da interação entre um humano e o seu parceiro IA e este, por exemplo, for «empregado» de uma outra empresa? A própria classe 9 da célebre classificação de Nice, quanto às marcas, acaba de se abrir a mais uma figura, robots humanóides com inteligência artificial. Se o disséssemos há poucos anos, pensariam que estávamos a falar de uma obra de Phillip K. Dick.

Vivemos, sem dúvida, numa sociedade que enfrenta uma rutura tecnológica, económica, social e jurídica que temos muita dificuldade em conceber, a tal ponto está a ser incontrolável. Leia-se o que dizem os investigadores do Google, também eles perplexos. Franz Kafka era um jurista especializado em seguros e deu muitos pareceres, disponíveis em coletâneas recentes, sobre cobertura de riscos na introdução de máquinas na agricultura, condições de trabalho em fábricas de brinquedos ou as novas e complexas condições sociais, e de informação técnica, advindas da democratização do automóvel. Ou seja, reflexões jurídicas sobre o nexo entre o progresso tecnológico e os concomitantes desenvolvimentos na criação legislativa.

Kafka litigou muito em vários tribunais de Praga. Os seus admiradores podem, aliás, fazer um roteiro jurídico da sua vida e obra, a Faculdade de Direito onde estudou, as várias companhias de seguros onde trabalhou. Quanto aos tribunais, estão lá, ainda, os edifícios. Os tribunais é que não. Tornaram-se obsoletos, inúteis, para essa função, já nada recorda o quotidiano de um órgão judiciário como os nossos que, em muitos sentidos, são contemporâneos de Kafka. A inutilidade e a obsolescência são fantasmas sempre presentes na Vida do Direito. Muito em breve, mais breve do que se pensa, teremos alguns mais no nosso parque arqueológico. Terá o jovem Franz assistido à estreia da peça R. U.R. (Rossum's Universal Robots)? Ao que parece gostava imenso de teatro.

MANUEL LOPES ROCHA

■ *in Jornal de Negócios*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**SÓNIA
MARTINS
REIS**

Associada
Angola Desk

**ELSA
TCHICANHA**

Associada
Gabinete Legal
Angola

O REGIME JURÍDICO DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL EM ANGOLA

A Constituição da República de Angola e a Lei da Propriedade Industrial

Propriedade intelectual é um direito constitucionalmente consagrado no artigo 42.º da Constituição da República de Angola («CRA»), nos termos do qual, é livre a expressão da atividade intelectual, artística, política, científica e de comunicação, independentemente de licença, pertencendo aos autores o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar.

Ainda à luz da CRA, a lei assegura aos autores de inventos industriais, patentes de invenções e processos tecnológicos o privilégio para a sua utilização, bem como a proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e económico do País. A propriedade industrial em Angola é regulada pela Lei n.º 3/92, de 28 de fevereiro - Lei da Propriedade Industrial («LPI»), em vigor desde março de 1992.

A LPI oferece proteção em matéria de patentes, marcas, modelos industriais, modelos de utilidade e desenhos, recompensas, nome e insígnia de estabelecimentos, bem como de indicações de proveniência. O referido diploma estabelece, entre outros, o direito de prioridade, nos termos do qual, todo pedido de concessão de uma patente, depósito de um desenho ou modelo e registo de uma marca poderá conter uma declaração reivindicando a prioridade relativamente a um pedido anterior.

O referido diploma estabelece, entre outros, o direito de prioridade.

Previa-se ser o referido anteprojeto remetido ao titular do Poder Executivo ainda no primeiro trimestre do ano de 2014, para discussão, aprovação e posterior envio à Assembleia Nacional. Acontece, porém, que até à presente data, a referida lei que visa ajustar-se ao atual contexto de desenvolvimento económico nacional e das relações internacionais ainda não foi aprovada.

Por outro lado, a nulidade de uma patente, do depósito de modelo ou desenho, o registo de uma marca, recompensa, nome ou insígnia de estabelecimento apenas pode ser efetivado por via de sentença judicial, que deverá ser registada no organismo responsável pela gestão dos direitos de propriedade industrial, podendo, as respetivas ações serem intentadas pelas pessoas com interesse direto na anulação ou por iniciativa do Ministério Público. Angola pretende aprovar uma nova Lei da Propriedade Industrial, cujo anteprojeto, nas palavras de Barros Bebiano Licença, ex-diretor do Instituto Angolano de Propriedade Industrial, visa adequar a organização e estruturação de um sistema de propriedade intelectual, que permita o desenvolvimento, a comercialização e a aplicação da propriedade intelectual de forma útil e necessária.

Previa-se ser o referido anteprojeto remetido ao titular do Poder Executivo ainda no primeiro trimestre do ano de 2014, para discussão, aprovação e posterior envio à Assembleia Nacional. Acontece, porém, que até à presente data, a referida lei que visa ajustar-se ao atual contexto de desenvolvimento económico nacional e das relações internacionais ainda não foi aprovada, nem existe ainda qualquer indicação de quando virá a ser aprovada a nova legislação.

Tratados e Convenções Internacionais

O primeiro instrumento internacional ratificado por Angola em matéria de propriedade industrial foi a Convenção de Paris para a Proteção Industrial, cujo instrumento de adesão foi depositado em 27 de setembro de 2007, tendo a Convenção entrado em vigor na mesma data. Com o depósito do instrumento de ratificação e consequente entrada em vigor da Convenção, Angola tornou-se membro da União Internacional para a Proteção da Propriedade Industrial, União de Paris.

A semelhança da Convenção de Paris, em 27 de setembro de 2007, Angola procedeu ao depósito do Tratado da Organização Mundial da Propriedade Industrial que entrou imediatamente em vigor, tornando-se assim membro desta organização. Com a ratificação dos instrumentos acima referidos, tornou-se possível proteger uma patente internacional em Angola, bem como efetuar o respetivo pedido, permitindo maior proteção dos direitos de propriedade industrial em Angola.

Ao IAPI, compete ainda o reconhecimento e concessão de direitos exclusivos sobre propriedade industrial.

Acordos Internos

O Instituto Angolano de Propriedade Industrial («IAPI») rubricou um Memorando de Entendimento com a Federação das Mulheres Empreendedoras de Angola («FMEA»), organização sem fins lucrativos, criada em 23 de novembro de 2011, que congrega todas as associações de mulheres empresárias a nível nacional.

O referido programa visa essencialmente fomentar a propriedade industrial e o registo de marcas e patentes angolanas.

O Instituto Angolano de Propriedade Industrial

O IAPI criado pelo Decreto n.º 30/96, de 25 de outubro, e tutelado pelo Ministério da Indústria, tem como competência a implementação da política do executivo no domínio da Propriedade Industrial, bem o seu incentivo, promoção, estudo e desenvolvimento. Ao IAPI, compete ainda o reconhecimento e concessão de direitos exclusivos sobre propriedade industrial, mediante outorga de títulos aos criadores ou detentores de marcas e patentes e outros produtos da propriedade industrial.

Grupo Técnico Setorial

Mais recentemente, por via do Despacho n.º 521/16, de 15 de novembro, da Ministra da Cultura, foi criado um Grupo Técnico Setorial para a divulgação dos Sistemas de Direitos de Autor e Conexos e de Propriedade Intelectual, das instituições nacionais e internacionais que cuidam das temáticas, da legislação e dos mecanismos de defesa e proteção destes direitos. Relativamente às suas atribuições, o Grupo Técnico Setorial deverá não só interagir com os demais setores públicos e privados, mas ainda divulgar as matérias e os instrumentos legais, bem como colher subsídios que contribuam para o aperfeiçoamento da gestão dos sistemas autorais e da propriedade intelectual nacionais, sendo que o cumprimento das referidas atribuições será feito por via de conferências de imprensa, encontros de trabalho, debates radiofónicos e televisivos, seminários e workshops. O Grupo Técnico Setorial não é um órgão permanente, tendo a duração de 180 dias, findo os quais, deverá apresentar o seu relatório de atividade.

Registo de Propriedade Industrial em Angola nos últimos 5 anos

Nos termos do Programa Nacional de Desenvolvimento («PND») 2013/2017, o Estado definiu como meta implementar um programa de incentivo à inovação, de forma a estimular a criação de empresas inovadoras e intensivas em conhecimento. O referido programa visa essencialmente fomentar a propriedade industrial e o registo de marcas e patentes angolanas. Durante o ano de 2016, foram realizados vários eventos neste sentido, com especial destaque ao (i) Seminário sobre Gestão de Inovação, Propriedade Industrial e Transferência de Tecnologia, realizado em janeiro, (ii) Seminário sobre consulta de base de dados sobre patentes e marcas, realizado em março, (iii) 4.ª Edição da Antecâmara da Feira do Inventor/Criador Angolano, realizada em abril, (iv) Workshop sobre «Ciência e Tecnologia e as Empresas», realizado em setembro. Apesar dos esforços que têm sido feitos no sentido de incentivar a inovação, criatividade e consequentemente os benefícios de se registar direitos de propriedade industrial, a verdade é que tais benefícios ainda são desconhecidos da maior parte da população.

Apesar dos esforços que têm sido feitos no sentido de incentivar a inovação, criatividade e consequentemente os benefícios de se registar direitos de propriedade industrial, a verdade é que tais benefícios ainda são desconhecidos da maior parte da população.

Há ainda um conjunto de medidas que devem ser implementadas para que os produtos e/ou ações que derivem dos incentivos à inovação, tenham a devida proteção jurídica.

De acordo com pesquisas efetuadas localmente, curiosamente nos últimos cinco anos, aproximadamente 70% dos pedidos de reconhecimento dos direitos de propriedade industrial foram solicitados por cidadãos ou entidades estrangeiras não residentes em Angola, sendo que em declarações ao Novo Jornal, o então diretor do IAPI referiu que a meta é a de rececionar e registar um total de 12 160 processos por ano. Dito isto, concluímos que há ainda um conjunto de medidas que devem ser implementadas para que os produtos e/ou ações que derivem dos incentivos à inovação, tenham a devida proteção jurídica, condição essencial para a rentabilização destas iniciativas.

SÓNIA MARTINS REIS
ELSA TCHICANHA

■ in Revista Propriedades Intelectuais

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**EDUARDO
NOGUEIRA
PINTO**

Sócio

Saúde, Ciências da
Vida e Farmacêutico



**RICARDO
ROCHA**

Associado

Saúde, Ciências da
Vida e Farmacêutico

DOENTES OSTOMIZADOS

Foi publicada, no dia 4 de novembro, a Portaria n.º 284/2016, que estabelece o regime de comparticipação dos dispositivos médicos destinados ao apoio a doentes ostomizados beneficiários do Serviço Nacional de Saúde, entretanto alterada pela Portaria n.º 92-F/2017, de 3 de março.

O referido diploma vem modificar, em grande medida, os mecanismos de comparticipação até agora em vigor, os quais eram altamente complexos, prejudicando, essencialmente, os doentes. De facto, o sistema que vinha vigorando provocava uma flagrante desigualdade no acesso a estes dispositivos, para além de uma excessiva morosidade no processamento dos reembolsos, com a consequente sobrecarga que tal acarretava para o orçamento dos doentes. A publicação da Portaria n.º 284/2016 veio agilizar todo o circuito dos dispositivos médicos de apoio a doentes ostomizados, permitindo, desde logo, alargar o seu âmbito. O apoio a doentes traqueostomizados passou, assim, a estar incluído também, algo que antes não se verificava. Ao centralizar a dispensa destes dispositivos nas farmácias, a nova regulamentação permitiu ainda uma equiparação das condições do acesso em todo o território nacional, esbatendo as diferenças que se registavam entre os doentes residentes nos grandes centros urbanos e aqueles no interior do território nacional.

O novo regime derroga integralmente os anteriores diplomas em vigor, estabelecendo a prescrição eletrónica dos dispositivos como condição para a sua comparticipação e atribuindo às farmácias a responsabilidade pela dispensa e processamento do receituário, nos mesmos termos que se encontram previstos para as comparticipações dos medicamentos.

Porém, a grande novidade que a portaria vem introduzir verifica-se ao nível da comparticipação. O novo regime derroga integralmente os anteriores diplomas em vigor, estabelecendo a prescrição eletrónica dos dispositivos como condição para a sua comparticipação e atribuindo às farmácias a responsabilidade pela dispensa e processamento do receituário, nos mesmos termos que se encontram previstos para as comparticipações dos medicamentos. Paralelamente, são excluídas do circuito da comparticipação as entidades que até agora procediam ao pagamento da mesma aos utentes, de forma muitas vezes dispar e descentralizada. Nos termos da nova legislação, o valor da comparticipação do Estado passa a ser de 100%, ficando os dispositivos sujeitos a um preço de venda ao público máximo fixado para efeitos de comparticipação, sendo que, a exemplo do que sucede nos medicamentos comparticipados, a comparticipação depende de prescrição médica. Aliás, o preço de venda ao público a aplicar a estes dispositivos será o preço proposto pelo fabricante ou representante, sendo que tal preço não poderá ser superior ao preço máximo fixado para aquele grupo de dispositivos.

As alterações acima referidas permitirão a agilização e otimização dos mecanismos de comparticipação, centralizando o processo nas farmácias, tal como já acontece com os medicamentos comparticipados. Do ponto de vista dos doentes, passarão a poder adquiri-los, quando comparticipados, sem qualquer custo, ao invés de terem que adiantar pagamentos e só posteriormente serem reembolsados. Em suma, ao entregar a responsabilidade pela dispensa dos dispositivos médicos de apoio a doentes ostomizados às farmácias e ao aproximar as regras relativas a prescrição, dispensa e comparticipação às regras aplicáveis aos medicamentos comparticipados, a nova regulamentação visa, essencialmente, introduzir eficiência e transparência no circuito, tornar o mercado mais concorrencial e, mais importante, assegurar maior equidade no acesso dos utentes a estes produtos.

EDUARDO NOGUEIRA PINTO

RICARDO ROCHA

■ in Consultório Jurídico da revista Farmácia Portuguesa, uma publicação da ANF

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO

A black and white portrait of a woman with long, dark, wavy hair, looking directly at the camera. She is wearing a dark, lace-trimmed top. The portrait is set against a white background.

**INÊS
DE CASTRO
RUIVO**

Associada

Telecomunicações,
Média e Tecnologias
de Informação

O (IN)IMITÁVEL CASO DE TOM WAITS

Waits vs. Bartabas

Thomas Alan Waits e Kathleen Patricia Brennan são os protagonistas da mais recente controvérsia de Direito de Autor em França. Tom Waits, compositor e letrista, e Kathleen Brennan, coautora de muitas das letras e músicas do marido, demandam a produtora de espetáculos Theatre Equestre Zingaro e o seu encenador, Bartabas. Alegam os demandantes que os réus, ao encenarem um espetáculo em que são utilizadas várias canções, sem o consentimento dos autores, infringem o direito de autor daqueles, bem como os respetivos direitos pessoais.

A utilização das canções de Waits no espetáculo equestre não é o único motivo da discórdia.

Os autores pedem ainda ao Tribunal de Grande Instância de Paris que proíba a continuação da encenação do espetáculo «On Achève Bien les Anges» e que ordene os réus ao pagamento de uma compensação aos autores. A utilização das canções de Waits no espetáculo equestre não é o único motivo da discórdia. No entender do artista, o espetáculo evoca claramente o seu universo, sombrio e misterioso, e mesmo a sua aparência. A personagem principal, corporizada pelo próprio encenador, Bartabas, assemelha-se a Waits, tanto no figurino como na teatralidade. O programa do espetáculo, e a promoção feita a este por Bartabas, está repleta de referências expressas ao artista norte-americano, de quem Bartabas se afirma admirador.

De acordo com os demandantes, Bartabas limitou-se a depositar na SACEM (Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique) a lista das músicas de Tom Waits que seriam utilizadas no espetáculo. A posição da SACEM sobre o litígio é salomónica: a sua função termina na distribuição aos titulares de direito de autor dos montantes cobrados pela utilização das respetivas obras, pelo que caberia a Bartabas e à produtora de espetáculos obter a autorização dos autores para a utilização das canções no espetáculo. O «primeiro ato» deste litígio foi, contudo, desfavorável a Waits. No dia 15 de setembro de 2016, o Tribunal indeferiu o pedido adicional formulado pelos demandantes que visava impedir a realização de novos espetáculos anunciados pela produtora e por Bartabas, a exhibir entre setembro e dezembro de 2016. Esta primeira decisão tem fundamento numa questão meramente processual.

De acordo com o Tribunal, o novo pedido formulado pelos autores apenas poderá ser apreciado pelo juiz no âmbito da ação já instaurada pelos mesmos, o único com competência para ordenar medidas conservatórias.

A proteção do direito de autor e dos direitos de personalidade.

No litígio descrito, a alegada violação do direito de autor extravasa a típica utilização não autorizada da obra musical. Bartabas recorre à estética construída por Tom Waits ao longo da sua carreira — sonora, visual e literária — para erigir e encenar um espetáculo de circo *avant-garde* assumidamente *waitsiano*.

No universo construído por Waits, as canções estão intrinsecamente ligadas a uma sonoridade e cenografia circenses, integradas num imaginário noir.

No universo construído por Waits, as canções estão intrinsecamente ligadas a uma sonoridade e cenografia circenses, integradas num imaginário *noir*. Ainda que algumas destas características possam ser visíveis em outros artistas (em Pascal Comelade encontramos, por exemplo, uma estética sonora algo semelhante), é da soma da música, das letras, da voz e da aparência visual do artista, dos seus discos e da cenografia dos seus espetáculos que resulta a sua individualidade, conhecida e reconhecida pelo público em geral. O esforço no desenvolvimento de uma «personalidade própria» e a necessidade do artista «se inventar a si mesmo» são reconhecidos pelo próprio Waits em conversa com o jornalista João Lisboa.

No ordenamento jurídico português, à semelhança do que sucede em França, ao autor é conferido o direito à paternidade da obra, o direito de assegurar e genuinidade e integridade da mesma, e bem assim o direito de se opor a qualquer ato que a desvirtue e possa afetar a sua honra e reputação.

Em Portugal, o conteúdo do direito de autor abrange, de acordo com o art.º 9 do Código de Direito de Autor e dos Direitos Conexos («CDADC»), direitos de carácter patrimonial e direitos de natureza pessoal. Apenas a Tom Waits e a Kathleen Brennan caberia a faculdade de autorizar a utilização das canções num espetáculo dirigido ao público, no exercício dos seus direitos patrimoniais. Esta autorização não terá sido concedida, o que poderá representar o primeiro «pecado mortal» de Bartabas.

A posição do artista é categórica: Waits nunca associaria as suas obras ao espetáculo de Bartabas.

Aferir a existência de uma violação dos direitos de natureza pessoal de Waits é questão mais complexa e interessante. No ordenamento jurídico português, à semelhança do que sucede em França, ao autor é conferido o direito à paternidade da obra, o direito de assegurar e genuinidade e integridade da mesma, e bem assim o direito de se opor a qualquer ato que a desvirtue e possa afetar a sua honra e reputação. Os direitos pessoais são, nos termos do artigo 56.º do CDADC, direitos inalienáveis, irrenunciáveis e imprescritíveis.

A posição do artista é categórica: Waits nunca associaria as suas obras ao espetáculo de Bartabas. Esta oposição radica, entre outros motivos, no facto de o espetáculo de Bartabas conter várias referências ao atentado terrorista que atingiu o jornal Charlie Hebdo. Ora, afirma Waits que jamais prestaria o seu consentimento para a associação das suas canções e da sua personalidade àquele acontecimento, sendo seu apanágio não se pronunciar publicamente sobre questões políticas e religiosas. Ao longo da sua carreira, Waits tem, aliás, rejeitado a quase totalidade das propostas para a exploração económica das suas obras, designadamente em publicidade.

Ao longo da sua carreira, Waits tem, aliás, rejeitado a quase totalidade das propostas para a exploração económica das suas obras, designadamente em publicidade.

No caso concreto, Waits poderá argumentar que a utilização das suas canções num espetáculo com conotações políticas ou religiosas é suscetível de atingir a sua honra e a reputação. Esta alegação poderá, contudo, chocar contra a natureza dos direitos pessoais, os quais não são absolutos. Por outro lado, a utilização em causa não é óbvia e ostensivamente ofensiva da honra ou reputação do autor. Caberá ao Tribunal decidir se considerará a perspetiva do próprio Waits sobre essa ofensa, privilegiando a defesa da sua personalidade.

Noutra perspetiva, e conforme refere Alberto de Sá e Mello, os direitos pessoais de autor têm uma função «instrumental» relativamente à exploração económica da obra. Assim, ao reivindicar a paternidade das suas obras e ao defender a integridade das mesmas, opondo-se a que as mesmas sejam usadas no contexto do espetáculo de Bartabas, Waits está a assegurar-se que a exploração patrimonial das obras é conforme «ao que delas e para elas idealizou» o que, no caso concreto, não poderia estar mais longe da vontade do autor.

A criação de um espetáculo em redor da persona de Waits implica também uma exploração dos direitos de personalidade deste.

Como vimos, o litígio em causa não se baseia na mera utilização não autorizada das canções de Waits e Brennan. A criação de um espetáculo em redor da persona de Waits implica também uma exploração dos direitos de personalidade deste, tutelados através do art. 70.º do Código Civil português. Se este preceito encerra uma ideia de tutela geral da personalidade, os artigos seguintes consagram alguns direitos especiais de personalidade, que usufruem do mesmo regime de tutela. A criação de uma personagem com a aparência de Waits permitiria, em Portugal, acionar a tutela conferida pelo art. 79.º do Código Civil, o qual consagra o direito à imagem.

Se este preceito encerra uma ideia de tutela geral da personalidade, os artigos seguintes consagram alguns direitos especiais de personalidade, que usufruem do mesmo regime de tutela.

Na raiz deste direito está, conforme assinala David de Oliveira Festas, a autodeterminação da pessoa sobre a sua imagem. Caberia a Tom Waits decidir se, quando e sob que condições, poderia a sua imagem ser explorada'. A evocação de Waits no espetáculo «On Achève Bien les Anges», sendo este facilmente recognoscível para o público, dificilmente poderá ser considerada lícita pelos tribunais franceses sem atingir o núcleo dos direitos fundamentais do artista. Waits poderá ter perdido uma batalha, mas não perdeu a guerra. Aguardemos, pois, o último ato deste litígio.

INÊS DE CASTRO RUIVO

■ in Revista Propriedades Intelectuais

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



DANIEL REIS

Sócio

Telecomunicações,
Media e Tecnologias
de Informação

**PROTEÇÃO DE DADOS:
O QUE FAZER NA HORA
DA MUDANÇA**

O Regulamento Geral de Proteção de Dados introduz mudanças de impacto significativo para as empresas, e multas que podem chegar aos 4% do volume anual de negócios. Assim, a questão que se impõe é: como podem as empresas preparar-se para o que aí vem? O novo regulamento centra-se no tratamento a que os dados pessoais estão sujeitos, bem como na sua difusão, e obriga as empresas a pensar na privacidade e segurança dos dados «por design» e «por defeito» («privacy by design» e «privacy by default»).

No caso de «privacy by design», as empresas devem assumir uma atitude proactiva, criando standards de qualidade e de atuação desde as fases iniciais de qualquer projeto. Devem também, para esse propósito, incluir uma visão completa do que será o tratamento e segurança dos dados ao longo do seu ciclo de vida. «Privacidade por defeito» significa que as configurações de privacidade mais estritas serão aplicadas para que os dados essenciais sejam utilizados apenas para os fins específicos a que se destinam. Para além disso, as informações só podem ser mantidas durante o período de tempo necessário para fornecer o produto ou serviço. Para dar resposta a estas exigências, as empresas devem ter uma compreensão quase perfeita das suas estruturas internas de TI e das arquiteturas. A adaptação a este novo conjunto de regras traz consigo desafios técnicos importantes que vão obrigar algumas empresas a um grande esforço.

A adaptação a este novo conjunto de regras traz consigo desafios técnicos importantes que vão obrigar algumas empresas a um grande esforço.

O papel do Chief Information Security Officer (CISO) em organizações que processam dados pessoais será crucial, não apenas para garantir o cumprimento da nova regulamentação, mas também para projetar políticas e processos de privacidade viáveis, tanto em termos de tempo, como de orçamento.

Então, o que fazer?

Um bom começo será incentivar o diálogo entre advogados, responsáveis pela aplicação interna do regulamento, e equipas de TI para colocar em práticas as adaptações necessárias. Será necessário identificar informações sensíveis, e a sua exposição ao risco, e encontrar ações preventivas que possam mitigar esses riscos. Será, ainda, obrigatória a realização de sessões periódicas de auditoria (por entidades internas ou externas). O papel do Chief Information Security Officer (CISO) em organizações que processam dados pessoais será crucial, não apenas para garantir o cumprimento da nova regulamentação, mas também para projetar políticas e processos de privacidade viáveis, tanto em termos de tempo, como de orçamento.

Enquanto parte deste processo, a documentação formal sobre manipulação de dados, as avaliações de risco e os processos preventivos devem ser concebidos e pensados de forma adequada, antes que surja qualquer questão de segurança ou privacidade. As políticas de segurança de dados devem passar de simplesmente garantir que os dados são extremamente difíceis de aceder sem autorização, para implementar recursos de auditoria e rastreio que justifiquem e esclareçam quem fez o quê, sobre quais dados, e porquê. Dentro de um ano, as organizações terão que respeitar o Regulamento Geral de Proteção de Dados. Não subestime o esforço que vai ser requerido à sua empresa para se adaptar às novas regras, e comece já a trabalhar nisso.

DANIEL REIS
 in *Jornal de Negócios*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**JOÃO
MEDEIROS**
Sócio

Contencioso Penal,
Contraordenacional
e Compliance

O QUARTO 101

A receita não é nova. Aproveita-se a clivagem social, divide-se o mundo em preto e branco e dissemina-se a ideia - aliás, o mais das vezes, correta - de que em largos setores da atividade económica impera o crime organizado. Seguidamente acrescenta-se uma pitada do conceito que o sistema judiciário tal como está não fornece resposta cabal, que existem alçapões legais pelos quais os poderosos escapam sempre às malhas da justiça e que faltam meios às polícias para combaterem os ladrões. Mistura-se bem, deixa-se a cozinhar em lume brando durante uns anos com algumas «entaladelas» de tempos a tempos. Já está: surge um remédio! Historicamente tem variado. Mas foi sempre introduzido por virtuosos: no final dos anos 1960, por exemplo, surgiu a Scuderie Detetive Le Cocq para «aperfeiçoar a moral e servir à coletividade». Dela eram sócios advogados, juizes, políticos e promotores, autointitulados «irmãozinhos». Ficou conhecido por Esquadrão da Morte e horrorizou a sociedade brasileira.

Bem combinada com as escutas telefónicas, reduz a zero o custo da investigação criminal.

A receita não é nova. Aproveita-se a clivagem social, divide-se o mundo em preto e branco e dissemina-se a ideia - aliás, o mais das vezes, correta - de que em largos setores da atividade económica impera o crime organizado.

Subjacente à mesma ideia de falta de instrumentos eficazes para combater o crime e da inoperância do sistema judiciário surgiu anos mais tarde o fenómeno da delação premiada, ou acordos de leniência, como lhe preferem chamar para fugir à feiura da palavra Delação. Agora querem-na importar como método de investigação. É tentador. Bem combinada com as escutas telefónicas, reduz a zero o custo da investigação criminal, dispensa a existência de uma Polícia de investigação e engrossa a cem por cento a eficácia condenatória! Já agora não esquecer as Cláusulas de produtividade que constam desse tipo de acordos, onde se prevê que a pena do delator diminui em função do número de outras pessoas que forem condenadas. Seguidamente chamem-me. Eu estarei no quarto 101. A ver *Teletela!*

JOÃO MEDEIROS
 ■ *in Correio da Manhã*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**EDUARDO
NOGUEIRA
PINTO**

Sócio

Saúde, Ciências da
Vida e Farmacêutico



**PEDRO
LOMBA**

Consultor

Saúde, Ciências da
Vida e Farmacêutico



**JOANA BAETA
VIEIRA**

Associada

Saúde, Ciências da
Vida e Farmacêutico

EM TORNO DO NOVO REGIME DOS DISPOSITIVOS MÉDICOS - ALGUMAS ALTERAÇÕES E NOTAS

O regime jurídico europeu dos dispositivos médicos foi recentemente revisto e atualizado com a publicação do Regulamento (CE) n.º 2017/745 do Parlamento Europeu e do Conselho. Conheça algumas das alterações relevantes para as empresas, que precisarão desde já de responder ao novo quadro normativo.

- Os dispositivos sem finalidade médica (em relação aos quais se alegue um fim estético) mas que tenham características análogas aos dispositivos médicos, os dispositivos que integrem derivados de células ou tecidos não viáveis de origem humana, os testes genéticos preditivos ou os medicamentos que contêm um dispositivo médico ficam sujeitos ao novo regime.
- Os dispositivos médicos disponibilizados online, que têm tido crescimento, deverão também cumprir a regulamentação aplicável aos dispositivos médicos.
- Estão previstas inspeções, com e sem comunicação prévia, das autoridades competentes às instalações dos fabricantes, mandatários, distribuidores e importadores, bem como de fornecedores ou subcontratantes e ainda instalações dos utilizadores profissionais.
- Cria-se o registo único europeu dos operadores económicos (fabricantes, mandatários e importadores) e dos dispositivos médicos colocados no mercado europeu na base de dados EUDAMED (European Databank on Medical Devices).
- É criada a obrigação de instituir um sistema eletrónico de investigações clínicas, de acesso público, do qual constarão os dados referentes às investigações. Todas as informações relativas à investigação clínica deverão ser registadas, processadas, tratadas e conservadas pelo promotor ou pelo investigador, de forma a permitir a sua comunicação, interpretação e verificação rigorosas.
- O fabrico e comercialização de dispositivos inovadores (por exemplo, à base de nanomateriais) passam a estar sujeitos a requisitos específicos.

Os dispositivos médicos disponibilizados online, que têm tido crescimento, deverão também cumprir a regulamentação aplicável aos dispositivos médicos.

- Está prevista a inspeção adicional por parte de peritos antes da colocação no mercado de dispositivos médicos de alto risco e divulgação, na base EUDAMED, do «Resumo de Características de Segurança e Desempenho Clínico» desses dispositivos.
- Está prevista a obrigação de entrega de um «cartão de implante» para os dispositivos médicos implantáveis.
- Será atribuído de um número único de identificação («UDI - Unique Device Identifier»), tendo em vista um adequado rastreio do dispositivo.
- Uma nota de prevenção: os danos causados aos doentes pela utilização de dispositivos médicos defeituosos serão objeto de ressarcimento através de mecanismos de compensação.
- Por fim, deverão os fabricantes organizar e executar um sistema de monitorização dos dispositivos médicos, após a sua comercialização, o qual ficará sujeito à supervisão das autoridades competentes. O Regulamento será diretamente aplicável no Direito português a partir de 26 de maio de 2020, embora seja concedido aos Estados-Membros margem de conformação de algumas disposições.

EDUARDO NOGUEIRA PINTO
 PEDRO LOMBA
 JOANA BAETA VIEIRA
 ■ *in Jornal Económico*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**LOURENÇO
NORONHA
DOS SANTOS**

Associado

Propriedade
Intelectual, Marcas
e Patentes

**OBRAS CRIADAS
POR COMPUTADORES**

Desde a poesia criada pelo «Cibernetico Poet» às obras gráficas produzidas pelo «AARON», passando pelo livro de culinária publicado pelo «Watson», as obras criadas por computadores de forma totalmente autónoma - isto é, sem a intervenção de um humano - são hoje uma realidade. Nesses casos, porém, coloca-se uma questão: a quem deve ser atribuído o direito de autor sobre tais obras?

Curiosamente, e apesar dos traços tecnológicos desta questão, trata-se de um problema semelhante a outros com que o Direito de Autor já se defrontou. Saber se uma fotografia tirada por um macaco é tutelada por direito de autor - como as autoridades norte-americanas tiveram de apurar em 2014 - ou se textos «psicográficos» (isto é, textos alegadamente ditados por «espíritos do além») podem ser obras protegidas não é, com efeito, muito diferente da questão de saber se um desenho ou uma música produzidos por uma máquina podem ser abrangidas pela proteção do direito de autor - e, na afirmativa, quem beneficiará em concreto dessa tutela. Há cinco possíveis soluções. A primeira passa por considerar que o direito cabe ao autor do programa que gera a obra.

Os tribunais americanos chegaram a inclinar-se para esta resposta quando, na década de 1980, analisaram casos em que jogos de computador geravam cenários e paisagens de forma autónoma - nessas hipóteses, considerou-se, o direito de autor relativo àquelas imagens cabia ao autor do videojogo. O primeiro argumento a favor desta solução é o de que a obra autónoma seria como que uma «obra derivada» do programa que a gera. O segundo é o de que o programa poderia ser visto como um «empregado» da entidade que criou o *software*, devendo-se, assim, aplicar a regra da «obra feita por encomenda». Contudo, nenhuma destas razões é convincente.

Desde logo, a obra derivada tem de conter elementos reconhecíveis da obra base (o que não sucede com a obra gerada por um programa de computador: o código-fonte de que este se compõe não surge nas imagens, textos ou músicas que com base nele são criados). Para além disso, e em regra, quem cria uma obra derivada beneficia de uma proteção autónoma a título de direito de autor, não se atribuindo aquele direito ao criador da obra de base. Por outro lado, não só o computador não pode ser visto como um «empregado» - não consta que os computadores pretendam, por exemplo,

criar um sindicato -, como, mesmo que a analogia fosse viável, a regra em relação à obra feita por encomenda é a de que o direito sobre ela cabe ao trabalhador, não ao empregador.

A segunda solução diz que o direito de autor deve ser atribuído ao utilizador do programa que gera a obra. Contudo, quando o utilizador não faça mais do que dar instruções genéricas ao computador na preparação da obra - ou nem isso -, não se verificam os requisitos de proteção do direito de autor. Este exige que haja um ato de criação, e nestes casos o que se verifica é que a «criação» é toda, ou quase toda, feita pelo computador. A terceira possibilidade seria a de considerar que a obra gerada por computador cabe, em co-autoria, ao criador do programa e ao seu utilizador. Se, porém, o direito não deve caber isoladamente nem a um nem a outro, por maioria de razão não deve ser reconhecido a ambos em conjunto. A quarta alternativa parte justamente desta última constatação, dizendo que, sendo assim, o direito deve caber ao próprio computador. Isto é: se a lei atribui um direito de autor a quem cria, e se se verifica que os computadores já criam, seguir-se-ia que os computadores deveriam ter um direito de autor. Naturalmente, esta teoria resulta em atribuir o direito, não ao computador, mas ao proprietário do computador.

De todo o modo, é uma solução que não colhe. Por um lado, o computador não poderia reagir contra eventuais infrações do seu direito, nem teria como negociar licenças com terceiros interessados em utilizar a sua obra. Por outro lado, e sobretudo: o direito de autor visa incentivar a criação, surgindo como motivação para os autores produzirem mais obras. Ora, um computador não precisa de incentivos desta natureza. Em princípio, só precisará de eletricidade. Assim, a última solução é a de entender que, nestes casos, simplesmente não existe direito de autor. Este constitui um exclusivo de exploração económica, que a lei concede a alguém como recompensa pelo seu esforço criativo. Quando uma obra é criada por um computador autonomamente, ninguém tem um tal esforço. A obra pertence, pois, a todos.

LOURENÇO NORONHA DOS SANTOS

■ *in IT Channel*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



PEDRO MELO

Sócio

Direito Público

CONTRATAÇÃO PÚBLICA: FIM DE UMA PRÁTICA INDIGNA?

Quem acompanha o tema da contratação pública ou, se quisermos, das compras públicas, conhece bem a controversa questão do denominado preço anormalmente baixo. No fundo, e em síntese, quando um preço de uma proposta é considerado anormalmente baixo, tal proposta pode ser excluída se não for devidamente justificada pelo concorrente que a apresenta a concurso. A lógica subjacente à exclusão de propostas com preços anormalmente baixos é facilmente entendível: uma proposta cujo valor se situa, por exemplo, abaixo do respetivo preço de custo, é, regra geral, uma proposta anómala e um embuste (fala-se, grosso modo, em *dumping*). Essa proposta anómala é nociva a vários níveis: oferece menos garantias de que os contratos públicos sejam cumpridos com a qualidade pretendida, propicia a degradação das condições de trabalho e origina, não raro, graves ilegalidades, como, por exemplo, pagamentos não declarados e a inerente fraude fiscal.

Todos perdem, com exceção do prevaricador, que, com ardis, conseguiu ludibriar as entidades adjudicantes (em geral, o Estado, mas a problemática é transversal à globalidade dos entes públicos). Acontece que, não obstante a lei (o Código dos Contratos Públicos) tenha imanente esta filosofia, ou seja, a de evitar propostas de preços anormalmente baixos, que só devem ser admitidas quando existam explicações plausíveis (estribadas, por exemplo, na originalidade da obra, dos bens ou dos serviços a contratar), foi criada uma corrente jurisprudencial nos últimos anos permissiva daquele logro.

Com efeito, há vários acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo (STA) que, ancorados em princípios de indiscutível mérito e com consagração constitucional, têm vindo a permitir que vinguem propostas de preços anormalmente baixos, mesmo quando tais propostas foram alvo de deliberações de exclusão por parte dos júris dos concursos, que não aceitam, por injustificadas, as explicações que pretensamente fundamentam aqueles preços excecionais. Em concreto, tem sido entendido, já em diversas ocasiões, que o princípio da liberdade de iniciativa económica privada justifica um preço abaixo do respetivo custo e que compete a cada empresa, por exemplo, por estar interessada em conquistar determinado cliente ou quota de mercado, estipular o preço que melhor lhe aprouver (designadamente, a coberto dos convenientes «descontos comerciais»).

Esperamos, pois, que seja desta que o status quo mude, dignificando-se esta área tão importante para o setor público e privado, nacional e internacional.

Teoricamente, a tese faz sentido, mas tem gerado, como se previa, todos os problemas já acima enunciados. É, na realidade, um salvo-conduto para a ilegalidade e, consequentemente, para as inenarráveis sequelas sociais tão próprias do «capitalismo selvagem». Ora, recentemente, o mesmo STA decidiu, num recurso de revista (com o voto de vencido de um dos juízes conselheiros e ainda não transitado em julgado, isto é, ainda não definitivo), enveredar por um caminho diferente e que pode constituir o início de uma pequena grande revolução no seio da contratação pública. Com efeito, por acórdão datado de 12 de julho de 2017, aquele alto tribunal considerou que não somente os júris dispõem de discricionariedade técnica (na qual, por regra, os tribunais não se devem imiscuir) para validar as explicações apresentadas pelos concorrentes relativamente a propostas de preços anormalmente baixos, como também que é admissível que num concurso se estabeleça, por exemplo e como foi o caso, que uma Recomendação da Autoridade para as Condições do Trabalho, que fixa preços mínimos de prestação de serviços no setor da segurança e vigilância privada, pode ser adotada como referencial para se estabelecer se um preço é anormalmente baixo ou não. Como referi e sublinho, este aresto ainda não se pode considerar definitivo, mas é uma forte pedrada no charco em que se transformaram várias atividades que integram os mercados públicos e cujos operadores (felizmente, alguns resistem) adotam comportamentos falazes, a coberto de uma lei pouco clara e de alguns julgadores surpreendentemente menos criteriosos. Esperamos, pois, que seja desta que o *status quo* mude, dignificando-se esta área tão importante para o setor público e privado, nacional e internacional. E já agora, que o novo CCP, que se avizinha, reforce este novo caminho jurisprudencial.

PEDRO MELO

■ *in Público*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**ALEXANDRA
MOTA
GOMES**

**Associada
Coordenadora**

Contencioso Penal,
Contraordenacional
e Compliance

**BEATRIZ
COSTA**

Associada

Contencioso Penal,
Contraordenacional
e Compliance

A NOVA LEI DO COMBATE AO BRANQUEAMENTO

As novas medidas de natureza preventiva e repressiva de combate ao branqueamento e ao financiamento do terrorismo, estabelecidas pela Lei n.º 83/2017, de 18 de agosto, vão entrar em vigor já no dia 17 de setembro de 2017. A lei vem alargar o leque de entidades obrigadas ao cumprimento dos deveres de combate e prevenção, entre as quais se destacam os concessionários de exploração de salas de jogo do bingo, os operadores que exerçam atividade leiloeira, de importação ou exportação de diamantes em bruto ou de distribuição de fundos e de valores e os contabilistas certificados. Por se aplicar uniformemente a todas as entidades obrigadas - nas áreas financeira, imobiliária, serviços jurídicos, jogos, atividades desportivas, comércio, etc. - a lei promove a harmonização dos deveres e das obrigações previstas para todos os setores considerados de risco.

No entanto, a técnica legislativa utilizada, com recurso a muitas normas remissivas, dificulta a sua apreensão por parte dos destinatários. O diploma peca também pela sua extensão - tem cerca de 191 artigos, por oposição aos 65 que constavam da lei anterior - e inclui matérias secundárias e complementares, que poderiam ser tratadas de forma mais célere através de regulamentos setoriais. Apesar de assumirem um papel relevantíssimo no combate à criminalidade, as medidas agora estabelecidas vêm impor um conjunto avassalador de deveres, obrigando os órgãos de administração das empresas a implementar, em apenas 30 dias, procedimentos internos exaustivos que envolvem a análise do risco da atividade, a criação de códigos de *compliance*, sua efetiva implementação e fiscalização, a realização de testes de eficácia, a comunicação de operações suspeitas, o arquivo e a gestão dessa informação.

Por outro lado, as entidades ficam também obrigadas, já a partir do dia 17 de setembro de 2017, à criação de um canal específico, independente e anónimo, para comunicação de eventuais violações e de situações de risco, bem como à designação de um responsável (interno ou externo) pelo controlo do cumprimento do quadro normativo aplicável. Se por um lado, as grandes empresas e instituições financeiras que operam em Portugal já têm implementados sistemas de gestão de risco que apenas terão que adequar às novas exigências, as pequenas e médias empresas terão certamente significativas dificuldades em cumprir a lei. O dever de diligência e de identificação terá que ser observado, não só nas «transações ocasionais» com montante igual ou superior a €15.000,00, mas também nos casos de transferência de fundos de montante superior a €1.000,00 ou em quaisquer outras operações suspeitas independentemente do seu valor. Os prestadores de serviços de jogo devem cumprir este dever nas transações de montante igual ou superior a €2.000,00.

O dever de identificação do beneficiário efetivo foi reforçado com as obrigações de consulta periódica das informações constantes do registo central do beneficiário efetivo e de comunicação de quaisquer desconformidades ao Instituto de Registos e Notariado. O conceito de Pessoa Politicamente Exposta (PEP) foi alargado e continua a impor, em complemento ao dever de identificação e diligência, a observância de medidas específicas nas operações realizadas com PEP's, que se estendem também aos membros próximos das suas famílias e às pessoas com aqueles estritamente associadas. O regime sancionatório foi substancialmente agravado. Criaram-se três tipos de crime e o número de contra-ordenações triplicou por referência à lei anterior. A nova lei vem também reforçar e ampliar os poderes de acesso a informações confidenciais por parte das autoridades.

A Autoridade Tributária é agora uma entidade com competências operacionais no âmbito da prevenção e, no domínio da fiscalidade e da troca automática de informações, passa a poder aceder às informações recolhidas pelas entidades obrigadas, bem como às que venham a constar do registo central dos beneficiários efetivos. O Departamento Central de Investigação e Ação Penal (DCIAP) passa a poder aceder diretamente e mediante despacho, a toda a informação necessária aos procedimentos de averiguação preventiva subjacentes ao branqueamento de capitais e do financiamento do terrorismo.

Por fim, não podemos deixar de notar que o legislador perdeu uma excelente oportunidade para proceder à alteração do regime previsto no Código Penal quanto à responsabilidade das pessoas coletivas, prevendo, por exemplo, a possibilidade de atenuação da pena (ou mesmo de exclusão da responsabilidade), quando a pessoa coletiva demonstre que implementou mecanismos eficazes na prevenção e gestão do risco de cometimento de ilícitos. Apesar de a legislação penal e contraordenacional já permitir que o Tribunal possa excluir a responsabilidade da pessoa coletiva em função das medidas por si concretamente implementadas, a sua expressa previsão legal constituiria um inequívoco incentivo ao *compliance*, motivando as empresas à adoção de políticas efetivas de gestão e controlo de risco.

ALEXANDRA MOTA GOMES
BEATRIZ COSTA

■ *in* *Journal de Negócios*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO

**JOÃO
MAGALHÃES
RAMALHO**

Sócio
Direito Fiscal

**VISTOS GOLD: AFINAL,
EM QUE FICAMOS?**

E incompreensível entender a atitude esquizofrénica de alguns dos nossos responsáveis políticos que, ao mesmo tempo que defendem o fim dos vistos *gold*, se regozijam com a evolução positiva da política orçamental motivada em parte pelo investimento associado a este programa.

Como diria alguém, “o preconceito é a sabedoria dos ignorantes”. Vem isto a propósito da histeria que se gerou em Portugal após as notícias veiculadas pelo *The Guardian* e pelo *Expresso* de que Portugal estava a conceder vistos *gold* a cidadãos visados em processos-crime, o que levou já alguns partidos políticos a reclamar o fim do programa. Segundo as referidas notícias deixam a entender, os vistos *gold* contribuirão alegadamente para dar cobertura a esquemas de branqueamento de capitais.

Sem pretender contestar a importância do combate ao branqueamento de capitais e ao financiamento de terrorismo, importa de forma serena ponderar a real importância dos vistos *gold*, desmistificando pelo caminho alguns preconceitos (ignorância?) quanto aos contornos do programa. O *golden visa* ou programa de “autorização de residência para investimento” português exige que os cidadãos nacionais de Estados terceiros (fora da UE e do EEE) apliquem determinadas importâncias no nosso país (sendo as formas mais populares de investimento a aquisição de imobiliário num valor igual ou superior a 500 mil euros, e a transferência de capitais de valor igual ou superior a um milhão), em troca da concessão de um visto de residência.

Em traços gerais, o visto *gold* confere ao seu titular o direito de (i) entrar em Portugal com dispensa de outros vistos, (ii) de residir e trabalhar em Portugal (e não, como erradamente se tem escrito, em qualquer outro Estado da UE), e (iii) de circular pelo Espaço Schengen sem necessidade de visto. O investimento deverá ser mantido por um período mínimo de cinco anos, sendo que a autorização de residência é renovada ao fim de um ano, e depois a cada dois anos. Para além do cumprimento das condições mínimas de investimento, todos os candidatos ao visto *gold* são alvo de escrutínio de segurança, a nível nacional e internacional, controlo que é realizado, quer no momento da candidatura, quer no momento em que é solicitada cada uma das renovações. O que significa que o visto *gold* poderá sempre ser cancelado caso o candidato seja entretanto condenado com trânsito em julgado pela prática de determinados crimes.

Acresce referir que, nos termos do programa, o titular do visto *gold* deverá, no mínimo, permanecer em Portugal por um período não inferior a sete dias no primeiro ano, e não inferior a 14 dias nas renovações subsequentes por dois anos. O que significa que, nos casos de permanência reduzida em Portugal, os titulares dos vistos *gold* não serão residentes em Portugal (a lei

fiscal portuguesa exige, regra geral, como critério de residência um tempo de permanência mínimo de 183 dias seguidos ou interpolados a cada 12 meses).

Este ponto leva-nos a desmistificar uma outra ideia preconcebida de que a atribuição dos vistos *gold* permite obter automaticamente a cidadania portuguesa. Na verdade, a aquisição da nacionalidade portuguesa, por naturalização, só é possível obter, independentemente do tipo de visto atribuído, quando estejam cumpridos todos os requisitos exigidos pela Lei da Nacionalidade, de entre os quais se destacam a verificação da idoneidade criminal, e a permanência em Portugal, como residente durante os cinco anos anteriores. É por isso falso que o programa se traduza na venda a milionários da nacionalidade portuguesa. Neste ponto, preocupante, isso sim, parece ser a concessão indiscriminada da nacionalidade portuguesa a netos de portugueses, sem que estes possuam qualquer conexão com o país. Regime que deverá ser urgentemente revisto. Importa sublinhar que os vistos *gold* não são o único tipo de visto previsto na lei portuguesa. Todos os vistos pressupõem um escrutínio de segurança, e todos eles conferem, de modo geral, acesso à nacionalidade desde que cumpridos determinados requisitos.

Por outro lado, não se vê de que forma o investimento exigido através dos vistos *gold* facilita o branqueamento de capitais, quando o programa exige que os fundos sejam obrigatoriamente depositados numa instituição de crédito a operar em Portugal. Ou seja, o escrutínio da origem dos fundos é sempre o mesmo, quer os fundos sejam investidos ao abrigo dos vistos *gold*, quer sejam trazidos para o sistema financeiro nacional no contexto de outras atividades económicas. Falando em atividades económicas, e fazendo fé nas estatísticas veiculadas pelo SEF em finais de 2016, o investimento captado pelos vistos *gold* ascende já a 2,5 mil milhões de euros, dos quais cerca de 2,3 mil milhões foram obtidos através da aquisição de bens imóveis.

Para além da dinâmica conferida aos setores da construção e do turismo, são evidentes os ganhos fiscais obtidos para Portugal, tanto no imediato, com o pagamento de IMT e do Imposto do Selo, como no médio e longo prazo, com o pagamento do IMI, do AIMI, do IRS (associado à exploração dos imóveis e mais-valias) e do IVA (no consumo). *Fast forward*: é incompreensível para quem acompanha a economia portuguesa entender a atitude esquizofrénica, ao bom estilo Dr. Jekyll and Mr Hyde, de alguns dos nossos responsáveis políticos que, ao mesmo tempo que defendem o fim dos vistos *gold*, se regozijam com a evolução positiva da política orçamental... motivada em parte pelo investimento associado a este programa. Afinal, em que ficamos?

JOÃO MAGALHÃES RAMALHO

■ *in Público*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**DIOGO
PERESTRELO**

Sócio

Corporate / M&A

O MERCADO DE M&A EM PORTUGAL

Dioگو Perestrelo, é sócio da PLMJ. Os principais projetos em que prestou assessoria jurídica durante os últimos anos incluíram fusões e aquisições em diversos setores, entre os quais, transportes, infraestruturas e energia bem como operações de *private equity*, designadamente MBOs, MBIs e *buy & build*. Também participou na assessoria jurídica, desde o seu início em Portugal, de diversos *Project Finance* nas áreas das concessões rodoviárias, energias renováveis, águas e telecomunicações.

TTR: Como descreveria a performance do mercado português de M&A desde o início de 2017 até agora?

DP: O mercado português de M&A tem tido uma performance que se caracteriza essencialmente por operações de M&A dito “tradicional”, e, em menor escala, operações de *private equity*. Parte significativa dessas operações decorre de uma clara estratégia de desinvestimento em ativos não essenciais ou ativos de risco, e visa consolidar as condições financeiras de instituições bancárias, fundos e empresas em geral.

Temos também assistido a operações de M&A de outra natureza, envolvendo outro tipo de investidores, com vocação e objetivos distintos, de que é exemplo a aquisição, pelo fundo Ardian, o maior fundo de infraestruturas europeu, da Ascendi – o segundo maior grupo de concessões de autoestradas portuguesas. O que demonstra bem que o mercado português permaneceu ativo, também no contexto de investimentos com objetivos de longo prazo.

Creio que o crescente interesse no investimento em empresas portuguesas não decorre tanto das características das empresas portuguesas per se, mas sim dos setores económicos em que estas operam.

Uma palavra também para o programa Startup Portugal, que impulsionou e reforçou a capacidade de afirmação internacional das empresas portuguesas.

TTR: No que diz respeito aos investimentos estrangeiros realizados em empresas portuguesas, os que mais se destacam são as empresas cujas sedes estão localizadas na Espanha, nos Estados Unidos e no Reino Unido. Quais as características das empresas portuguesas que, no seu entender, atraem o interesse dos investidores estrangeiros?

DP: Creio que o crescente interesse no investimento em empresas portuguesas não decorre tanto das características das empresas portuguesas *per se*, mas sim dos setores económicos em que estas operam. Seja no domínio do turismo, das áreas tecnológicas, da energia renovável, são setores em franca expansão ou consolidação, nos quais as nossas empresas beneficiam de uma ampla e reconhecida experiência. Uma palavra também para o programa Startup Portugal, que impulsionou e reforçou a capacidade de afirmação internacional das empresas portuguesas. A realização da *Web Summit* em Lisboa também permitiu e continuou a dar frutos e visibilidade ao mercado das *startups* e das tecnológicas portuguesas.

É gratificante, como advogado português, constar que cada vez mais, em contextos profissionais internacionais, as questões que me colocam incidem sobre setores preferenciais para investir e as oportunidades disponíveis, e não (já), como acontecia há uns anos atrás, sobre a situação do País na sequência da intervenção da *Troika*.

A estabilidade do enquadramento fiscal é crítico para um investidor internacional.

TTR: Que tendência destacaria como a que trouxe os melhores resultados em termos estratégicos para as empresas portuguesas? Que políticas adotadas podem ser fatores de influência para estimular os investimentos?

DP: As decisões de investimento empresarial dependem de vários fatores. Para além dos aspetos de política macroeconómica e do quadro orçamental e fiscal, há dimensões do quotidiano das empresas que contextualizam o investimento e que o influenciam. Por exemplo, obstáculos regulamentares, as qualificações dos trabalhadores, a capacidade de selecionar bons projetos, a possibilidade de utilizar novos instrumentos financeiros para financiar os melhores projetos. Qualquer política que favoreça estes aspetos vai certamente contribuir para incrementar o investimento. Mas se tivesse que citar um fator apenas, diria que a estabilidade do enquadramento fiscal é crítico para um investidor internacional.

Foi recentemente publicado o diploma através do qual se cria o Fundo de Coinvestimento 200M, que visa fomentar a constituição ou capitalização de empresas, nomeadamente na fase de arranque, e promover o capital de risco. Ainda é cedo para avaliar os resultados práticos das medidas previstas neste diploma, mas estamos convictos de que serão um importante instrumento para reforçar a atividade e o investimento empresarial.

TTR: O Setor Imobiliário tem vindo a ser o motor das transações de M&A no mercado português, uma tendência que se mantém desde 2015.

Quais são as perspectivas de crescimento desse setor para o próximo ano? Acha que pode haver uma saturação do mercado?

DP: O mais provável é que essa tendência perdue por mais alguns anos, embora se espere algum abrandamento nos preços dos imóveis. Há segmentos deste mercado que ainda não revelaram todo o seu potencial. Assim, o setor imobiliário tem margem para crescer, seja através da implementação de novas oportunidades de negócio em parceria com proprietários de prédios devolutos ou subocupados nos centros urbanos, seja pela via de estratégias integradas com o setor do turismo, promovendo as diferentes regiões nacionais e consolidar a descentralização na procura turística. Recorde-se que continuamos a assistir a um crescimento significativo no setor do turismo – os dados oficiais confirmam que Portugal nunca recebeu tantos turistas como no ano passado e que este setor provavelmente continuará em ascensão.

Portugal é um país pequeno com infraestruturas de telecomunicações e rodoviárias ao nível do melhor que há no mundo, incluindo no interior do País. Isso faz com que novas zonas do País fora dos grandes centros urbanos e mesmo no interior possam ser objeto de desenvolvimento imobiliário.

Portugal é um país pequeno com infraestruturas de telecomunicações e rodoviárias ao nível do melhor que há no mundo, incluindo o interior do País. Isso faz com que novas zonas do País fora dos grandes centros urbanos e mesmo no interior possam ser objeto de desenvolvimento imobiliário.

TTR: Houve um aumento no interesse de investidores de *Private Equity* e *Venture Capital* olhando para Portugal. Do seu ponto de vista, as empresas portuguesas têm tido sucesso ao buscar esses investimentos? Quais são as estratégias que estão sendo favorecidas pelas empresas para atrair essas modalidades de investimentos?

DP: O acesso a capital de risco é, efetivamente, uma opção para as empresas portuguesas, sejam elas *startups*, sejam empresas já com algum grau de maturidade. Em traços gerais, o investidor tem a expectativa de aceder a projetos inovadores em mercados com potencialidade de crescimento e beneficiar de equipas com elevado grau de complementaridade, detentoras de profundo conhecimento da área de negócio.

O investimento de *private equity* e *venture capital* tem sido um caso de sucesso no nosso País. As empresas perceberam que um dos fatores mais relevantes para a captação deste tipo de investimento é a capacidade de reunir uma equipa de qualidade, com capacidade de identificar problemas, desenhar soluções e promover a sua execução, de uma forma eficiente. Naturalmente que outro fator essencial é a existência de um modelo de negócio, com acesso a canais de distribuição flexíveis, que permitam alcançar dimensões relevantes, com o mínimo capital possível.

Talvez a estratégia das empresas para atraírem esta modalidade de investimento assente nestes dois pilares: equipas capazes e modelos de negócio inovadores e eficientes.

O acesso a capital de risco é, efetivamente, uma opção para as empresas portuguesas, sejam elas startups, sejam empresas já com algum grau de maturidade.

TTR: Qual sua expectativa para o último trimestre do ano?

DP: Podemos antecipar um aumento nas fusões e aquisições no setor financeiro, mantendo-se a tendência de venda de ativos por bancos e instituições financeiras, essencialmente ativos não estratégicos ou os designados ativos de risco. Esta foi uma tendência importante em 2017, que nos parece poder continuar até ao final do ano.

DIOGO PERESTRELO

■ *in TTR Blog*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**HUGO ROSA
FERREIRA**

Sócio

Direito Financeiro
& Bancário

**O FIM DOS BANCOS
COMO NÓS
OS CONHECEMOS**

É quase uma certeza que as empresas Fintech desempenharão um papel significativo no modo como, no futuro próximo, passaremos a utilizar serviços bancários e financeiros. A existência de bancos, até pelo peso e influência que têm na economia de alguns países, pode não estar em perigo. Mas, por tudo o que acabámos de expor, estamos em crer que os bancos, como nós os conhecemos, estão próximos do fim.

Desde o início de 2015 até ao final de junho de 2017, o investimento global em empresas que apostam nas novas tecnologias para competir com as instituições tradicionais na oferta de produtos e na prestação de serviços financeiros, habitualmente designadas por empresas Fintech, foi de 83 mil milhões de dólares, de acordo com os relatórios periódicos The Pulse of Fintech, publicados pela consultora KPMG. Não é difícil perceber o interesse em investir nesta área: o setor financeiro é visto como um dos três *greenfields* ou setores ainda por explorar pelas novas tecnologias, juntamente com os setores da educação e da saúde.

Mas esta é uma realidade que irá sofrer profundas alterações nos próximos anos, ao ponto de podermos questionar-nos se não estaremos a testemunhar o fim dos bancos como nós os conhecemos. O setor bancário não é igual em todos os países. Aliás, é bastante diferente. Se, nos Estados Unidos da América, o setor financeiro é extremamente atomizado, com um número elevadíssimo de pequenas instituições e uma segregação substancial entre banca de retalho, banca de investimento, instituições que concedem crédito hipotecário e instituições de aconselhamento e gestão de patrimónios, em Portugal o mercado, para todos estes produtos e serviços, encontra-se profunda e historicamente concentrado em quatro ou cinco grandes bancos.

Não é difícil perceber o interesse em investir nesta área: o setor financeiro é visto como um dos três greenfields ou setores ainda por explorar pelas novas tecnologias.

É quase uma certeza que as empresas Fintech desempenharão um papel significativo no modo como, no futuro próximo, passaremos a utilizar serviços bancários e financeiros. A existência de bancos, até pelo peso e influência que têm na economia de alguns países, pode não estar em perigo.

Por um lado, um setor financeiro mais disperso tenderá a ser mais volátil e permeável a mudanças como as que as empresas Fintech procuram introduzir nos hábitos dos consumidores destes produtos e serviços. Não é, por isso, de estranhar que, em países como os Estados Unidos da América ou o Reino Unido, a penetração destas empresas seja já uma realidade que afeta os bancos tradicionais, embora este impacto acabe por ser ainda relativo, também em resultado das referidas características do setor. Pode dizer-se que as fatias do bolo que as empresas Fintech vão comendo são relativamente finas. Por outro lado, um setor financeiro mais concentrado tenderá a ser mais estável e menos permeável a estas mudanças.

Contudo, o impacto que as mesmas podem vir a ter na atividade dos bancos tradicionais é substancialmente diferente, muito mais disruptor, porquanto, usando a mesma metáfora, as fatias do bolo que as empresas Fintech poderão vir a comer em países como Portugal são substancialmente mais grossas. Os bancos tradicionais estão cientes deste risco e já começaram a preparar-se para o impacto, seja através do desenvolvimento de soluções tecnológicas próprias, que lhes permitam competir com as empresas Fintech - algo que reputamos de difícil sucesso sem uma profunda reestruturação do seu modelo de negócio, em particular sem uma redução substancial dos seus custos com recursos humanos -, seja através do investimento direto em, ou de parcerias com, empresas Fintech, procurando assim recuperar parte da fatia do bolo.

Exemplo disso mesmo é a recente conjugação de esforços por parte de seis bancos liderados pela UBS e incluindo o HSBC e o Credit Suisse, para a criação de uma moeda virtual baseada na tecnologia *blockchain*, para a liquidação de operações financeiras. Um dos obstáculos que os bancos europeus enfrentam quando desenvolvem soluções tecnológicas próprias - e que, por exemplo, os bancos norte-americanos não enfrentam - prende-se com o facto de as despesas que têm com *software* serem consideradas um custo e não um investimento, de acordo com as regras bancárias europeias, consumindo assim uma parte de um ativo extremamente importante: capital.

Este obstáculo é conhecido pelas instituições europeias, ao ponto de uma porta-voz da Comissão Europeia ter declarado recentemente que a Comissão está em diálogo com os bancos e outras instituições, no sentido de perceber melhor a interação entre o tratamento contabilístico e o tratamento prudencial das despesas com *software*. As pressões dos bancos tradicionais sobre as instituições governamentais e supranacionais, como a Comissão Europeia, não se limitam, contudo, a esta questão do custo - ou investimento - em soluções tecnológicas próprias.

O facto de as empresas Fintech operarem em zonas do setor financeiro pouco, e em alguns casos, nada reguladas tem levado os bancos tradicionais a exigirem alterações à regulação existente.

O facto de as empresas Fintech operarem em zonas do setor financeiro pouco, e em alguns casos, nada reguladas tem levado os bancos tradicionais a exigirem alterações à regulação existente que, de algum modo, consiga trazer para debaixo do mesmo chapéu regulatório as empresas Fintech, clamando por uma regulação focada não na natureza das instituições, que acaba por deixar escapar, por exemplo, as que não precisam de licença bancária para prestar os seus serviços, mas antes na atividade desenvolvida, atraindo assim quaisquer instituições ou empresas que prestem serviços que se enquadrem no conceito - que se pretende lato - de serviços financeiros (quem diria que um dia iríamos ver instituições financeiras chamarem por mais regulação...).

Esta reação dos bancos tradicionais demonstra, por um lado, a seriedade da ameaça das empresas Fintech e, por outro lado, as dificuldades que os bancos tradicionais têm em adaptar-se rapidamente a um mundo cada vez mais tecnológico, mais móvel, mais tátil e menos tolerante para com serviços lentos, caros e que pouco ou nenhum valor acrescentam.

Porém, ao mesmo tempo que a Comissão Europeia tenta encontrar formas de aliviar os bancos tradicionais do peso que os custos com *software* têm no consumo de capital, eis que está para breve - é já em 2018 - a entrada em vigor da PSD2, a Diretiva 2015/2366 do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa aos serviços de pagamento no mercado interno. O potencial disruptivo da PSD2 é, muito provavelmente, semelhante àquele emergente das empresas Fintech, sendo certo que, por serem complementares, tal potencial resulta de a conjugação da entrada em vigor da PSD2 com o advento das empresas Fintech ser uma mistura explosiva.

Não é ficção científica pensar que daqui a dois ou três anos poderemos estar a fazer pagamentos de serviços através do Facebook.

Resumidamente, a PSD2 irá permitir que os clientes dos bancos tradicionais recorram a terceiros para realizarem muitas das operações, que hoje têm que ser realizadas através daqueles. Não é ficção científica pensar que daqui a dois ou três anos poderemos estar a fazer pagamentos de serviços através do Facebook, que a Google analise as nossas despesas mensais e nos aconselhe a poupar jantando menos vezes fora, ou que possamos emprestar 20 euros a um amigo aproximando o nosso telemóvel ao dele, sabendo que o nosso dinheiro continua depositado em segurança num banco (ou, pelo menos, é assim que gostamos de pensar).

Tudo isto, ou já é possível, ou poderá tornar-se uma realidade a partir do momento em que a PSD2 abrir - escancarar talvez seja o termo mais apropriado - as portas de acesso às contas bancárias e respetiva informação a quem os clientes quiserem, sejam outros bancos ou uma qualquer empresa Fintech que revolucione o modo como emprestamos dinheiro aos nossos amigos através de uma *app*. Se nos recordarmos que, para compensar o facto de não poderem aplicar taxas de juro negativas aos depósitos à ordem e de a receita com a concessão de crédito ter diminuído substancialmente nos últimos anos, os bancos tradicionais recorrem às comissões por serviços, como os que acabámos de enunciar, para sobreviver, perceberemos rapidamente quão grossa pode ser a fatia do bolo que as empresas Fintech poderão vir a «roubar» aos bancos tradicionais.

Por falar em concessão de crédito, uma outra área com um potencial disruptivo enorme é a do financiamento direto (ou *peer-to-peer lending* ou financiamento P2P, como também é conhecido), de que as plataformas de financiamento colaborativo (*crowdfunding* e *crowdlending*) são apenas uma das configurações possíveis. A crise financeira de 2008 colocou uma pressão enorme na actividade de concessão de crédito dos bancos tradicionais, em resultado das crescentes exigências em matéria de fundos próprios e de rigor na aprovação de operações.

Em Portugal, em particular, é evidente a contração no financiamento bancário à economia. Só desde finais de 2012, o montante global de crédito bancário às empresas diminuiu 24%. Não é por isso de estranhar que as empresas, sobretudo as PME, as quais, pelas suas características, estão menos capacitadas para recorrer, ou ao mercado bancário internacional ou ao mercado de capitais, olhem cada vez mais para fontes alternativas de financiamento. De acordo com dados publicados no portal de estatísticas www.statista.com, o montante global de financiamentos a PME, através de plataformas de *crowdlending* em 2017, deverá ascender a 190 mil milhões de dólares, sendo que se estima que este montante crescerá 30% por ano até 2021, quando ultrapassará os 500 mil milhões de dólares e, estamos em crer, este número poderá ser conservador.

A crise financeira de 2008 colocou uma pressão enorme na atividade de concessão de crédito dos bancos tradicionais.

A tudo o que antecede poderíamos ainda acrescentar um outro elemento potencialmente disruptor da atividade bancária tradicional: a moeda eletrónica.

O *crowdfunding* tem hoje em Portugal um enquadramento legal e regulamentar específico, incidente sobretudo na regulação das plataformas tecnológicas nas quais aquele se baseia. Na realidade, parte desse enquadramento ainda não entrou em vigor. Porém, mesmo quando a regulamentação em falta for aprovada e todo o quadro legal e regulamentar entrar em vigor, o *crowdfunding* continuará a revestir uma natureza, diríamos, parabancária, em resultado de, por um lado, as pessoas e entidades que emprestam não estarem sujeitas à regulação e supervisão do Banco de Portugal (contanto que não concedam estes empréstimos a título profissional) e de, por outro lado, os empréstimos concedidos revestirem a natureza jurídica de mútuos civis.

Ora, se as empresas Fintech começarem a comer uma fatia das receitas que os bancos tradicionais obtêm da intermediação de operações de pagamento e transferências - incluindo operações cambiais nas quais os bancos ganham também na taxa de câmbio que praticam - e uma fatia das receitas que os bancos tradicionais obtêm da concessão de crédito a empresas, não é difícil perceber que, ou os bancos tradicionais se adaptam rapidamente ou, não apenas eles mas, sobretudo, os seus trabalhadores e os seus acionistas, sofrerão consequências muito negativas.

A tudo o que antecede poderíamos ainda acrescentar um outro elemento potencialmente disruptor da atividade bancária tradicional: a moeda eletrónica (não confundir com criptomoedas ou esquemas de moedas virtuais, como a Bitcoin). A moeda eletrónica, ou *e-money*, existe há vários anos, ainda que em Portugal apenas recentemente tenha sido tornada realidade. Resumidamente, a moeda eletrónica é uma alternativa digital ao dinheiro físico, que permite realizar pagamentos e transferências de fundos que se encontrem «depositados» num cartão ou num telemóvel, através de plataformas digitais. A moeda eletrónica não é mais do que a visão de uma sociedade sem dinheiro físico (*cash-less society*), algo que parece futurista num país do Sul da Europa, mas que é já uma realidade muito próxima nos países nórdicos (na Noruega, apenas 5% das transações são efetuadas em dinheiro físico).

Estamos em crer que, se a utilização da moeda eletrónica se generalizasse, um número significativo dos bancos tradicionais enfrentaria um obstáculo praticamente intransponível, dado que a necessidade da respetiva existência começaria a ser posta em causa, em face do modelo de negócio, regras prudenciais e da estrutura que as instituições de moeda eletrónica podem adotar no que respeita aos depósitos e aos pagamentos e transferências de fundos. No limite, e com a exceção relevante da concessão de crédito, as instituições de moeda eletrónica poderiam oferecer um leque tão alargado de produtos e serviços bancários típicos, que o mercado bancário sofreria uma contração substancial, à qual diversas instituições dificilmente conseguiriam sobreviver.

A moeda eletrónica não é mais do que a visão de uma sociedade sem dinheiro físico.

O que vai salvando os bancos tradicionais é, precisamente, a tradição, ou seja, o facto de a mudança de dinheiro físico para dinheiro virtual e de instituições (aparentemente) sólidas e presentes na sociedade há muitos anos para empresas Fintech, criadas recentemente por grupos de jovens que não acabam a universidade, ser uma alteração cultural que, como tal, carece de tempo até ser uma realidade. Seja como for, entre a moeda eletrónica, as moedas virtuais e todos os produtos e serviços que as empresas Fintech podem já -e poderão no futuro vir a oferecer aos particulares e às empresas, sobretudo às PME, estamos em crer que não se trata de uma questão de «se» mas antes de uma questão de «quando» é que esta alteração cultural virá a ser uma realidade.

Vivemos, a vários níveis, a uma velocidade cada vez maior. A Lei de Moore, aquela segundo a qual o número de transistores num circuito integrado duplicaria de dois em dois anos e que veio a provar-se verdadeira durante quase quatro décadas, parece hoje aplicável a muitas outras realidades, designadamente ao que é possível fazer de modo totalmente digital, apenas com uma ligação à internet (a televisão, tal como nós a conhecíamos, também já acabou...).

É quase uma certeza que as empresas Fintech desempenharão um papel significativo no modo como, no futuro próximo, passaremos a utilizar serviços bancários e financeiros.

Os bancos tradicionais, enquanto instituições com uma dimensão considerável alicerçadas em modelos testados, mas também por isso menos flexíveis, movem-se mais lentamente do que as jovens, pequenas e ágeis empresas Fintech. É quase uma certeza que as empresas Fintech desempenharão um papel significativo no modo como, no futuro próximo, passaremos a utilizar serviços bancários e financeiros. A existência de bancos, até pelo peso e influência que têm na economia de alguns países, pode não estar em perigo. Mas, por tudo o que acabámos de expor, estamos em crer que os bancos, como nós os conhecemos, estão próximos do fim.

HUGO ROSA FERREIRA

■ *in Risco*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**HUGO
NUNES E SÁ**
Associado Sênior
Direito Financeiro
& Bancário

**SIM, SR. MINISTRO,
“CONSEQUÊNCIAS
POLÍTICAS” SÃO
DEMISSÕES**

Entre a proatividade do Sr. Jorge Gomes e as garantias de Constança Urbano de Sousa e António Costa, dormiremos todos muito mais descansados e com a certeza de que tudo ficará exatamente na mesma. O talento que António Costa tem para a prática da modalidade do contorcionismo conceptual, é ímpar. Honra lhe seja feita e reconheça-se-lhe a habilidade. Os exemplos passados não são poucos, mas o último é verdadeiramente incrível. E aqui, “incrível”, é usado no seu sentido mais literal – simplesmente não dá para acreditar. Mas começemos pelo Sr. secretário de Estado da Administração Interna que, numa tirada particularmente inspirada e, certamente, inspiradora para todas as populações em risco, sugeriu que “têm de ser as próprias comunidades a ser proativas e não ficarmos todos à espera que apareçam os nossos bombeiros e aviões para nos resolver os problemas.”

Uma sugestão da maior utilidade. De facto, até hoje, nunca se tinha visto em nenhum telejornal uma única pessoa com baldes de água e mangueiras de jardim a tentar proteger os seus bens e as suas vidas.

Uma sugestão da maior utilidade. De facto, até hoje, nunca se tinha visto em nenhum telejornal uma única pessoa com baldes de água e mangueiras de jardim a tentar proteger os seus bens e as suas vidas. Ainda bem que o Senhor Jorge Gomes teve esta brilhante ideia, sem a qual, certamente todas as pessoas que viveram (ou vivem) o terror das chamas mais de perto, teriam ficado sentadas no seu sofá à espera que esse mesmo Senhor lhes resolvesse a questão (já que segundo o próprio não valerá a pena ficar à espera de que chegue outra ajuda).

Ficámos também a saber pela voz do Sr. Jorge Gomes que a principal resposta deste Governo para combater a falta de meios é a proatividade. Estranha-se, contudo, que a proatividade de que fala, seja a das comunidades e não a que se exige, nesta sede, ao próprio e aos colegas de Governo (e, em particular, de Ministério). Da Sra. Ministra da Administração Interna, Constança Urbano de Sousa, a única garantia que tivemos da própria nos últimos dias, foi a de que não se demite. Resulta, portanto, que a Sra. Ministra é bastante mais eficaz a proteger o seu cargo, do que as vidas dos Portugueses – entre o dia de ontem e aqueles do incêndio de Pedrogão Grande, perderam-se (para já) as vidas de 99 pessoas.

Descanse-se quem temesse que no meio da tragédia o Sr. Primeiro Ministro não viesse a terreiro dar garantias do que quer que seja aos Portugueses (em particular aos afetados pelos incêndios de ontem). António Costa veio já assegurar a nação de que “Seguramente situações destas vão repetir-se”. Entre a proatividade do Sr. Jorge Gomes e as garantias de Constança Urbano de Sousa e António Costa, dormiremos todos muito mais descansados e com a certeza de que tudo ficará exatamente na mesma. Há quatro dias, António Costa, quando questionado relativamente ao relatório de Pedrógão, garantiu que o mesmo “tem de ter as devidas consequências, sejam elas quais forem”.

Veio, contudo e mais uma vez, fazer o que mais gosta: esclarecer conceitos. É que aparentemente, segundo António Costa, “É um bocado infantil a ideia de que a consequência política é a demissão de ministros”, explicando que “A principal consequência política num governo é fazer o que falta fazer”. Ora, na modestíssima opinião do autor deste texto, António Costa tem os conceitos trocados. Fazer o que falta fazer não é a principal consequência política num Governo, mas sim a mais elementar das suas obrigações. E a consequência política de quem não faz o que falta fazer e de quem não cumpre com as suas obrigações é, sim, Sr. ministro, a demissão.

HUGO NUNES E SÁ
 ■ in *Observador*

JANEIRO

FEVEREIRO

MARÇO

ABRIL

MAIO

JUNHO

JULHO

AGOSTO

SETEMBRO

OUTUBRO

NOVEMBRO

DEZEMBRO



**MARGARIDA
OSÓRIO
AMORIM**

Sócia
Imobiliário
e Construção

**DIOGO
BELARD
CORREIA**

Associado
Imobiliário
e Construção

AS NOVAS REGRAS DO LICENCIAMENTO DOS EMPREENDIMENTOS TURÍSTICOS

O programa nacional de modernização do Estado, comumente conhecido como Simplex veio impor algumas novas medidas ao procedimento de instalação de empreendimentos turísticos. Em traços gerais, pretendeu-se eliminar alguns dos entraves ao processo de instalação dos empreendimentos turísticos, através da simplificação dos procedimentos, bem como pela criação de mecanismos de articulação (pretensamente mais céleres) entre as várias entidades competentes, por forma a assim agilizar os processos de decisão. Importará destacar para este efeito as seguintes principais alterações:

- A intervenção do Turismo de Portugal na fase de controlo prévio (apreciação do projeto de edificação) deixa de ser obrigatória. O interessado, se assim o entender, poderá requerer a emissão de um parecer nesta fase. Em todo o caso, a intervenção do Turismo de Portugal será obrigatória na fase de classificação do empreendimento turístico - tendo sido reposta a obrigatoriedade de atribuição de categoria na classificação dos empreendimentos turísticos (e eliminada a opção da sua dispensa);
- O procedimento de autorização mediante comunicação prévia com prazo é agora o regime-regra (em vez do licenciamento), sendo agora permitido o início de obras pelo promotor, uma vez decorrido o prazo legal, sem que as autoridades se tenham pronunciado;
- Reintrodução da possibilidade de abertura do empreendimento turístico após a conclusão das obras - ainda que não de forma automática. Para este efeito foi reduzido de 20 para 10 dias o prazo para emissão da autorização de utilização para fins turísticos (findas as obras) por parte da Câmara Municipal competente. A não emissão da licença neste prazo, conferirá ao promotor o direito a iniciar a atividade, mediante mera comunicação para o efeito;

Em traços gerais, pretendeu-se eliminar alguns dos entraves ao processo de instalação dos empreendimentos turísticos, através da simplificação dos procedimentos, bem como pela criação de mecanismos de articulação (pretensamente mais céleres) entre as várias entidades competentes.

- Procedimento específico para os pedidos de informação prévia para instalação de empreendimentos turísticos em solo rústico, mediante constituição de comissão composta pelas entidades com competências decisórias, por forma a assim permitir aferir, de forma concertada, a viabilidade do projeto;
- Agilização do mecanismo de alteração de uso de edifício ou fração autónoma para instalação de empreendimento turístico quando as obras de adaptação estiverem isentas de controlo prévio.

Em suma, os municípios assumem agora a responsabilidade de condução (e concertação) dos processos de «licenciamento», adotando neste âmbito procedimentos já usuais na prática administrativa (por ex. comunicação prévia e deferimento tácito), sendo a intervenção do Turismo de Portugal, entidade esta, por excelência, com particular aptidão para análise destas matérias, relegada, em muitos casos, para segundo plano.

MARGARIDA OSÓRIO AMORIM

DIOGO BELARD CORREIA

■ *in Vida Imobiliária*

Os municípios assumem agora a responsabilidade de condução (e concertação) dos processos de «licenciamento».

OPINIÃO
FORMADA

2017

