

Repressão Penal às Violações do Direito de Autor. As Inovações Introduzidas pela Lei N.º 6.895, de 17-12-1980, Aumentaram as Atribuições dos Delegados de Polícia *

Antônio Chaves

Catedrático de Direito Civil da Faculdade
de Direito da Universidade de São Paulo.

6. Ação penal. A dispensa da formalidade da queixa

Quanto à ação, o Código Penal artigo 186, só admitia que se procedesse mediante queixa nos crimes contra a propriedade imaterial, salvo quando praticados em prejuízo de entidade de direito público. Complementa o artigo 525 do Código de Processo Penal que a queixa ou denúncia não serão recebidas se não forem instruídas com o exame pericial dos objetos que constituam o corpo de delito, insistindo o artigo 526 em que sem a prova de direito à ação, *não será recebida a queixa*, nem ordenada qualquer diligência, preliminarmente requerida pelo ofendido.

Tinha mesmo o legislador, num processo lógico, de partir dos vestígios de crime, para chegar à prova do direito.

Mas, o direito à ação e a prova dos fatos constituem pressupostos igualmente fundamentais.

Por isso comenta EDUARDO ESPÍNOLA FILHO que, não admitindo sem prova de direito à ação, seja recebida a queixa nem ordenada qualquer diligência preliminarmente requerida pelo ofendido, exige, esse dispositivo como requisito essencial, para o ingresso no juízo criminal, a fim de promover a responsabilidade do infrator nesses crimes, a prova de que foi, efetivamente, ofendido quem apresenta tal pretensão, e bem assim, de que tem legítimo interesse na perseguição do seu ofensor.

De modo geral, conclui, deve-se considerar que se trata da punição de crimes contra a propriedade alheia, sendo, naturalmente, o proprietário quem tem interesse em perseguir aquele que a desrespeitou, com um ato delituoso.

* Continuação do Fascículo LXXVI, 1981.

A Lei nº 6.895 acrescentou àquele dispositivo: “autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou fundação instituída pelo Poder Público, e nos casos previstos nos §§ 1º e 2º do art. 184 desta Lei.”

As expressões sublinhadas introduziram profunda e importantíssima alteração no sentido e no alcance da providência.

A dispensa da formalidade da queixa espalhou-se, dilatou-se, expandiu-se desmedidamente, para passar a abranger toda e qualquer violação de direito autoral, consistente — não será demais repetir — “na reprodução, por qualquer meio, de obra intelectual, no todo ou em parte, para fins de comércio, sem autorização expressa do autor ou de quem o represente”, etc., incluindo ainda, na mesma pena, “quem vende, expõe à venda, introduz no País, adquire, oculta ou tem em depósito, para o fim de venda”, original ou cópia de obra intelectual produzida com violação de direito autoral.

Mas a aplicação do dispositivo do Código Penal reformulado, dispensando, na generalidade dos casos, a exigência da queixa, apresenta um problema: não atentou aos reflexos de ordem processual, revelando uma desarmonia com o Código de Processo Penal, art. 525, que, no caso de haver o crime deixado vestígio, impede o recebimento da queixa ou denúncia se não for instruída com o exame pericial dos objetos que constituam o corpo do delito.

Como conciliar a atual norma do direito substantivo penal, com às do direito adjetivo que continuam fazendo referência à exigência da queixa, já dispensada para a grande generalidade dos casos?

Terá sido um cochilo do legislador? Tudo indica que sim.

Mas o problema não apresenta qualquer dificuldade: é claro que o espírito do novo diploma prevalecerá nos casos não expressamente excepcionados, em que a queixa, quando é necessária ainda, continua desempenhando o seu papel antigo. Para os demais, o mandamento processual não vigora.

O ponto de partida, o fundamento para qualquer medida, será portanto, a verificação de que haja, realmente, reprodução fraudulenta, apropriação de trabalho alheio, aproveitamento do labor, da fadiga, da realização de outrem.

Mas, positivada a infração não há mais que aguardar, como antigamente, a iniciativa do interessado e a sua opção entre a via civil e a criminal: diligência na grande maioria dos casos caberá à autoridade policial, com a já analisada amplitude de atribuições outrora prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

Conforta essa conclusão a verificação de que exatamente a esse remate, antes mesmo de qualquer modificação legislativa, chegava o projeto do futuro Código de Processo Penal, nº 633/75, enviado à Câmara dos Deputados pela mensagem nº 159/75 do Poder Executivo,

e cuja redação final foi admitida pela Comissão Especial destinada a dar parecer, em sua reunião de 29-11-1977, também já aprovada pelo Plenário e remetida ao Senado Federal.

A alteração fundamental consistirá em que as providências preliminares passarão a ter início com a abertura de inquérito, cabendo à autoridade policial a nomeação de peritos e a determinação de buscas e apreensões.

Os autos do inquérito, que deverá ser concluído 30 dias após sua abertura, serão remetidos ao Ministério Público, que decidirá sobre seu recebimento.

Exigindo embora novos retoques que melhor o adaptem à Lei nº 6.895, bem merecem os dispositivos propostos serem aqui lembrados:

“Do procedimento por crime contra a propriedade imaterial

Art. 646. Nos crimes contra a propriedade imaterial, quando se tratar de ação penal privada, o ofendido requererá à autoridade policial a abertura do inquérito, pedindo que sejam nomeados dois peritos para procederem ao exame pericial.

§ 1º Poderá a autoridade policial, a requerimento do ofendido e com a opinião favorável dos peritos, ordenar a busca e apreensão de amostras dos instrumentos e do objeto do crime.

§ 2º. A autoridade policial sempre exigirá indícios suficientes de autoria e prova da legitimidade do requerente.

Art. 647 A infração de privilégios que tenha por objeto a invenção de novos meios ou processos, ou a aplicação nova de meios ou processos conhecidos, será também verificada por dois peritos nomeados pela autoridade policial.

Art. 648. Ao apresentar a queixa, instruída com o inquérito, o ofendido poderá requerer a apreensão dos instrumentos e do objeto do crime, se nesse sentido concluírem os peritos.

§ 1º O juiz poderá deferir o pedido, contra o parecer dos peritos, se a impugnação do ofendido ao laudo convencê-lo da existência de fundamento para apreensão.

§ 2º. O juiz poderá determinar que a apreensão se efetue antes da citação do réu.

Art. 649 Quando o crime contra a propriedade imaterial for de ação penal pública, a abertura do inquérito policial será feita nos termos dos arts. 237 e 238, observando-se as mesmas normas dos artigos anteriores quanto à apreensão dos instrumentos e do objeto do crime.

Art. 650. Feita ou não a apreensão e citado o réu, o procedimento, tanto na ação penal pública como na ação penal privada, seguirá o rito ordinário.

Parágrafo único. Se o juiz entender que não está provada a legitimidade de querelante, não receberá a queixa, nem ordenará qualquer diligência preliminar.

Art. 651. Na denúncia ou na queixa, o Ministério Público ou o ofendido poderá requerer as providências seguintes:

I — apreensão e destruição de marca violada, no local onde for feita ou onde quer que se encontre, antes de utilizada para fins criminosos;

II — destruição da marca violada nos volumes, produtos ou artigos que a contiverem, ainda que fiquem inutilizados os envoltórios ou os próprios produtos ou artigos.

Parágrafo único. Tratando-se de estabelecimento industrial ou comercial legalmente organizado e em funcionamento, as diligências preliminares se limitarão à perícia e à apreensão, não devendo ser paralisada a atividade do estabelecimento, salvo se de outro modo não se puder realizar a diligência.

Art. 652. No despacho saneador, o juiz, de ofício ou a requerimento do réu, poderá revogar a apreensão decretada preliminarmente.”

7. Busca e apreensão. Conceito. Vantagens

Arma, vimos inicialmente, o art. 123 da Lei 5.988 o autor, cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada, do remédio da apreensão dos exemplares reproduzidos ou da suspensão da divulgação ou utilização da obra, sem prejuízo do direito à indenização de perdas e danos.

O Código de Processo Civil ao regular, no Livro III, do Processo Cautelar, Seção IV, da busca e apreensão, do Capítulo II, art. 842, determina por sua vez taxativamente:

“§ 3º Tratando-se de direito autoral ou direito conexo do artista, intérprete ou executante, produtores de fonogramas e organismos de radiodifusão, o juiz designará, para acompanharem os oficiais de Justiça, dois (2) peritos aos quais incumbirá confirmar a ocorrência da violação antes de ser efetivada a apreensão.”

O saudoso EDUARDO ESPÍNOLA FILHO, *Busca e Apreensão*, Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro, Rio, Borsoi, vol. 6; s/d, resumindo aliás quanto havia expandido em seu *Código de Processo Penal Brasileiro*, reproduz a fórmula de MANZINI:

“As buscas (perquisizioni) são pesquisas materiais, realizáveis coercitivamente, autorizadas como exceção às garantias normais da liberdade individual e destinadas ao fim de assegurar, ao processo, coisas que possam servir à prova, ou de prender o acusado, ou outra pessoa indiciada em crime ou evadida.”

O quadro é amplíssimo, “e de um modo geral, deve afirmar-se que pode a apreensão incidir sobre toda a sorte de coisas, cuja apreensão, submetidas ou não a prévio exame técnico, possa interessar, de alguma sorte, ao esclarecimento do caso”.

BENTO DE FARIA, *Código de Processo Penal*, 2ª edição, Rio, Record, 1960, destaca a pág. 354 que a busca e apreensão constitui um meio de pesquisar as provas necessárias à instrução criminal, assim concorrendo para demonstração da existência do delito e da descoberta dos seus responsáveis, qualificando-a mesmo como “um meio coercitivo de que pode se utilizar a autoridade pública para permitir à Justiça a segura repressão da prática criminosas.”

A antiga Comissão Real italiana de reforma, já nos anos de 1901-1902 observava, na sua “Relazione”, ao propor, pela primeira vez, esse remédio, que a ação penal é às vezes mais rápida e atinge mais gravemente o culpado, mas exige a prova do dolo do agente. A civil pode ser mais demorada, mas freqüentemente é mais segura, porque a parte interessada pode demonstrar melhor o próprio direito e a culpa do requerido, bastando, para obter a condenação, provar o fato, a violação do direito.

“Mas em geral a maior urgência consiste em recolher, mediante uma rápida ação, as provas do fato e impedir que continue a violação do direito.

Se isto é possível pelas vias penais, mais difícil é a ação na via civil, devido aos escrúpulos que, na falta de uma disposição expressa da lei, têm os magistrados em conceder a média do seqüestro.

Várias vezes tem-se visto juizes, inteligentes e solertes da proteção jurídica, recusar o seqüestro sobre obras constituindo uma contrafação, porque, no seu entender, a lei não fornecia os mesmos meios.

Outros, ao invés, apegam-se às disposições sobre o seqüestro judiciário, pressupondo que se trate de um direito de propriedade em disputa; e uma vez que esta é a opinião por muitos aceita sobre o caráter do direito em litígio, ela ao menos serviu para tornar aplicável uma prudente disposição de lei.

No entanto, de acordo com o sistema que agora prevalece, ou é preciso recorrer à ação penal, perigosa pela

eventualidade de absolutórias, ou invocando a via civil, é preciso deixar que escapem as provas da contrafação e esta continue até o fim do juízo.”

Apresenta a medida — aditam os MAZEAUD — “uma triplíce vantagem: permite ao requerente uma prova fácil da contrafação; evita que o prejuízo se agrave; facilita a execução do julgamento, que, a pedido do autor, determinará a destruição das obras contrafeitas”.

Entre nós é obrigatória até mesmo por força dos grandes compromissos internacionais a que os representantes do Brasil apuseram a sua chancela.

Está na Convenção de Berna, revista em Bruxelas:

“Art. 16. 1. Toda e qualquer obra contrafeita pode ser apreendida pelas autoridades competentes dos países da União onde a obra original tem direito à proteção legal.

2. Nestes países a apreensão pode também efetuar-se sobre as reproduções provenientes de qualquer país onde a obra não seja protegida ou tenha deixado de o ser.

3. A apreensão efetua-se de harmonia com a legislação interna de cada país.”

Muito mais enérgica, a de Washington prevê, não a possibilidade, mas a *obrigatoriedade da medida ex-officio*;

“Art. 13. 1. Todas as publicações ilícitas serão seqüestradas, *ex-officio* ou a requerimento do titular do direito a obra, pela autoridade competente do Estado Contratante em que se verificar a infração, ou no qual a obra ilícita tenha sido importada.

2. Toda representação ou execução pública de peças teatrais ou composições musicais em violação dos direitos de autor será a requerimento do seu titular interdita pela autoridade competente do Estado Contratante em que ocorrer a infração.

3. Tais medidas serão tomadas sem prejuízo das ações cíveis e criminais cabíveis.”

Chega-se, pois, à conclusão de que a medida de busca e apreensão, tem caráter cautelar e satisfatório ao mesmo tempo, levando-se principalmente em conta que muitos dos contrafatores são elementos desqualificados, em geral destituídos de bens com que possam ser responsabilizados civilmente pelas suas ações deletérias.

E alcançará também aqueles que, embora não fabricantes, vendam, ou exponham à venda esses produtos, uma vez que são solida-

riamente responsáveis com o contrafator, nos termos dos arts. 184 § 2º do Código Penal e 124 da Lei 5.988.

Mas a busca e apreensão resolve apenas em parte o problema.

Terão as confecções contrafeitas, seja qual for o seu número, de ser entregues ao autor, por aplicação analógica do art. 122 desta: “perderá para este os exemplares que se apreenderem”.

Só por essa forma: ação de indenização contra os contrafatores abonados; ação criminal, precedida de busca e apreensão, contra os mesmos e contra os não abonados, poderão os criadores prosseguir, tranqüilamente, na tarefa à qual vêm se dedicando há tantos anos.

8. Aplicabilidade tanto no âmbito civil como no criminal

Em monografia que publicamos em 1952, *Direito Autoral de Radiodifusão*, S. Paulo, Limonad, pág. 522 e segs., depois de lembrarmos não haver mais lugar para a dúvida de ser a medida cabível tanto no cível como no crime, uma vez promulgadas as leis processuais penal e civil que a regulamentam respectivamente nos arts. 527 e 676, demonstramos não haver vacilações a respeito em nossa jurisprudência.

Dentre outros acórdãos, destacamos o da C. Primeira Câmara do então Tribunal de Apelação de São Paulo, de 09-11-1931, decidindo, em caso de contrafação de patente, Rev. dos Tribunais, vol. 86/261, com fundamento na lição de CARVALHO DE MENDONÇA, que busca e vistoria são medidas de caráter penal, e representam o mesmo papel que o corpo de delito nos processos criminais comuns; são meios de prova do delito, tendo a apreensão por fim facilitar a adjudicação que deve ser feita na mesma sentença proferida na ação penal.

AFONSO DE CARVALHO, foi relator do ven. acórdão inserto no mesmo repertório, vol. 74/460, que confirmou decisão do então Juiz de Direito LUIZ GONZAGA DE MACEDO VIEIRA, fundamentada em acórdão do Supremo Tribunal Federal, obtemperando que “a busca e apreensão, como medida de caráter criminal, não deixa de caber nos processos criminais, assim como nos cíveis.”

Sob o aspecto civil, dentre os numerosos países cuja legislação prevê expressamente a medida (Áustria, Bélgica, Colômbia, República Dominicana, Finlândia, Japão, México, Mônaco, Rumânia, Suíça, etc.), merece uma referência especial a Itália: Lei nº 633, de 22-04-1941, dedicando uma seção às “Defesas e Sanções Civis” e outra às “Defesas e Sanções Penais”.

Comentando-a encarece E. PIOLA CASELLI, *II Diritto di Autore*, Turim, Utet, 1941, pág. 632, que a ação civil a deve ter, no seu desenvolvimento normal, não somente a finalidade e o efeito, principalmente

repressivos, de reparar e de reintegrar o direito violado, mas, outrossim, as finalidades e os efeitos, principalmente preventivos, de afirmar judiciariamente a existência do direito, de eliminar as turbacões e as moléstias, de interromper o curso de uma atividade violadora, de destruir, finalmente, os aparelhos que constituem um perigo próximo de lesão jurídica.

Tem a busca e apreensão aplicabilidade não apenas no âmbito civil, mas também no criminal, em pelo menos quatro das oito hipóteses previstas no art. 240, § 1º do Código de Processo Penal, isto é, para:

- b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos;
- c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos;
- e) descobrir objetos necessários à prova de infração;
- h) colher qualquer cimento de convicção.

Em acórdão coligido pela Rev. dos Tribunais, vol 82/56, reconhecendo embora que os direitos autorais gozam de regalias, que se não infringem impunemente, proclamava a C. 4ª Câmara do E. Tribunal de Justiça de São Paulo que a medida é praticável no civil, “nos precisos termos legais”.

Mesmo no âmbito processual, a finalidade da medida não é apenas de confirmar a existência da contrafação, para o que seriam suficientes dois ou três exemplares, mas, impedir, pela apreensão, que a providência não resulte apenas nominal, como deixam bem claro as expressões finais do § 3º transcrito: peritos aos quais incumbirá *confirmar* a ocorrência da violação antes de ser *efetivada a apreensão*.”

É o que reconhecem os próprios processualistas, como HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, Processo Cautelar, pág. 279:

“Nos casos de apreensão fundada na Lei de Proteção aos Direitos Autorais (Lei nº 5.988, de 14-12-1973, arts. 122 e 123), o juiz designará para acompanharem os oficiais de justiça, dois peritos, aos quais incumbirá confirmar a ocorrência da violação, antes de ser efetivada a apreensão (art. 842, § 3º).

Não há, portanto, necessidade de justificação prévia em juízo.”

O produto fraudulentamente reproduzido, não apenas etiquetas, deverá ser entregue ao prejudicado.

Em nossa aludida monografia, depois de referirmos casos de jurisprudência, a começar pelas decisões pioneira de LAUDO FERREIRA DE CAMARGO de 14-09-1929 (Rev. dos Tribunais, vol. 74/

388) reconhecendo o direito de requerer a apreensão de obra adaptada ilicitamente, e de 12-05-1949, do Juíz IVAN LOPES RIBEIRO, Diário da Justiça da União de 31-05-1949, pág. 4.281, frizamos que, com raras exceções, todos os países prevêm expressamente disposições relativas à busca e apreensão, esmerando-se de modo especial as leis austríaca e suíça.

Nem há o que discutir sobre o cabimento da medida diante do disposto no art. 669 do Código Civil, em pleno vigor, que manda determinar a perda, “em benefício do autor, ou proprietário”, dos “exemplares da reprodução fraudulenta, que se apreenderem”.

O Projeto BARBOSA-CHAVES, que tanta influência exerceu na Lei nº 5.988, era muito mais explícito e compreensivo:

“Art. 155. *Busca e apreensão.* A pedido do titular de direito, poderá ser determinada a busca e apreensão das obras e exemplares em que se materializam reproduções já fabricadas ou em vias de fabricação, como moldes, planchas, litografia, clichês, matrizes, negativos e semelhantes.

Parágrafo único. A apreensão poderá ser requerida em qualquer comarca onde se encontrem, ou forem expostos à venda, obras ou exemplares, objetos e proventos da violação e será, sucessivamente, executada em qualquer outra comarca onde se torne necessária a diligência, mediante simples requisição do juiz que tenha ordenado a primeira, preventa que fica a competência.”

Nem será preciso insistir na matéria, diante da clara manifestação da C. Quinta Câmara do E. Tribunal de Alçada Criminal do Estado, em acórdão publicado na Rev. citada, vol. 470/369:

“Não se nega que o autor tenha o direito de requerer a apreensão dos exemplares de sua obra reproduzidos fraudulentamente.”

Nessa mesma ordem de idéias decidiu o Tribunal de Alçada Criminal mencionado, por votação unânime, aos 20-03-1975, ap. nº 97.611-SP, rel. Juiz GENTIL LEITE:

“VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. Busca e apreensão preparatória da ação penal. Necessidade de exame pericial. Deixando a violação de direito autoral vestígios (v.g. cassetes, discos, fonógrafos, etc.), há necessidade do exame pericial para o recebimento da queixa ou denúncia, conforme disciplina o art. 525 do Código de Processo Penal. Daí porque deve ser processada a medida preparatória da busca e apreensão requerida.”

Chega-se, pois, à conclusão ser perfeitamente viável a medida de busca e apreensão, com caráter cautelar e satisfatório ao mesmo

tempo, levando-se principalmente em conta que muitos dos contra-fatores, quando não a totalidade, são elementos desqualificados, em geral destituídos de bens com que possam ser responsabilizados civilmente pelas suas ações deletérias.

E alcançará também aqueles que, embora não fabricantes, vendam, ou exponham à venda esses produtos, uma vez que são solidariamente responsáveis com o contrafator, nos termos do § 2º do art. 184 do Código Penal.

Mas a busca e apreensão resolve apenas em parte o problema.

Terão as confecções contrafeitas, seja qual for o seu número, de ser entregues ao autor, por aplicação analógica do art. 122 da Lei nº 5.988: “perderá para este os exemplares que se apreenderem”.

Injustificáveis, portanto, diante de tão claros pronunciamentos doutrinários, legislativos e jurisprudenciais, quaisquer escrúpulos na concessão da busca e apreensão de objetos que, fabricados ilícitamente, são usados de maneira conscientemente criminosa por quem, na expressão do Código Penal, art. 184, § 2º, “vende, expõe à venda, introduz no País, adquire, oculta ou tem em depósito, para o fim de venda” tais objetos, “produzidos com violação de direito autoral.”

Sem essa providência, como conseguir que seja, por assim dizer, “fotografada”, documentada para todo o sempre a ação delituosa no mesmo instante em que é levada a efeito?

Como ter a certeza de que a perícia poderá processar-se normalmente, evitada a escamoteação dos elementos indispensáveis?

Sem essa ameaça, como conter os agentes de tão fácil e fugaz transgressão?

Sem essa prova, como instruir as ações penais, com os objetos que constituem o corpo de delito, como documentar as ações civis de perdas e danos?

Mais do que útil, mais do que necessária, a busca e apreensão é, no caso, uma medida indispensável, uma vez à sua falta, jamais poderiam os titulares de direito obter o reconhecimento de suas prerrogativas e preparar o caminho para obstar definitivamente a sua violação.

Sem ela, a qualquer momento estarão os violadores da lei sossegadamente a tempo de eliminar todos os vestígios das infrações cometidas, não restando possivelmente ao querelante, humilhado, escarnecido e revoltado, nem o magro consolo de dizer que obteve o reconhecimento de que a razão estava ao seu lado.

Já é tempo, a bem não somente da defesa do direito de autor — o que seria uma razão suficiente —, mas da salvaguarda da nossa memória cultural, do progresso das nossas tradições jurídicas, a bem

do próprio decoro da Justiça, de fazermos funcionar o instrumental de que dispomos de acordo com as necessidades dos dias presentes, o reservarmos para a esfera civil a discussão das controvérsias e das dúvidas que lhe são próprias.

Naqueles casos, todavia, em que pessoas inescrupulosas partem do propósito muito deliberado de lesar, nas eventualidades em que, sem embargo de interpelações, de avisos, de rogos e das imprecuações dos prejudicados, insistem em agravar, — então o verdadeiro, o único, o santo remédio será o processo criminal, na esperança ainda de que não redunde tudo na irrisão da aplicação de uma multa pecuniária pouco expressiva !

Se o Estado — exclamou o M. Juiz de Direito DEOCLECIANO MARTINS DE OLIVEIRA FILHO, em sentença publicada no *Diário da Justiça* da União de 17-04-1952, págs. 3569-3571, num caso de ação ordinária de indenização por gravação não autorizada, em que foi solicitada, no cível, medida preliminar de busca e apreensão — proclama direitos imateriais, literários, artísticos e científicos, não há como deixar de dar-lhes uma proteção adequada.

9. Tanto no direito de autor como na propriedade industrial

Atente-se a que não apenas o Código Penal, complementado pelo Código de Processo Penal, reprime as violações aos direitos do criador intelectual: determinadas violações, principalmente contrafações, alcançam também marcas, desenhos, modelos de utilidade, patentes, usurpação de nome comercial, reprodução indevida de obras artísticas, cópia ou imitação de marca ou símbolo alheio, etc.

Por isso mesmo, o antigo Código de Propriedade Industrial, Decreto-lei nº 7.903, de 27-08-1945, transcreveu os crimes definidos no Código Penal.

O ulterior Código, Decreto-lei nº 254, de 28-02-1967, nada dispôs a respeito. Persistindo a omissão no que se lhe seguiu, Decreto-lei nº 1.005, de 21-10-1969, levantaram-se dúvidas quanto à subsistência das disposições penais e processuais.

A jurisprudência pátria tem no entanto reconhecido a plena vigência daquelas normas:

Crime contra a propriedade imaterial. Inteligência do novo Código da Propriedade Industrial — “O Decreto-lei nº 254, de 28-02-1967, omitiu toda e qualquer disposição penal e processual penal por dever a matéria retornar ao corpo geral do Direito Penal pátrio, conforme estudos em andamento. Enquanto tal não ocorra, não constituindo “disposições em contrário” às normas novas, continua em vigor a parte penal e processual penal do anterior Código (Título IV

do Decreto-lei nº 7.903, de 27-08-1945)” (TA Crim SP, 1ª Câm., ap. crim. nº 3.575-SP; rel. Min. Azevedo Franceschini; j. em 23-05-1968, v.u., RT, vol. 391/315).

Crime contra a propriedade imaterial. Pretendida não configuração do delito em virtude da omissão do Código de Propriedade Industrial relativamente a disposições penais e processuais. “O rotineiro — revogam-se as disposições e leis em contrário — do art. 178 do Decreto-lei nº 254, de 1967, manifestamente não alcança a parte penal do anterior Código de Propriedade Industrial, que subsiste em vigor, sendo que só se se tratasse de disposições secundárias filiadas a disposições principais, o que não ocorre, é que a revogação desta importaria na revogação daquelas” (TA Crim. SP, 1ª Câm., op. crim. nº 5.590-SP; mesmo relator; j. em 10-02-1969, v.u., RT, vol. 402/257).

Confirmou a orientação o atual Código de Propriedade Industrial, instituído pela Lei nº 5.772, de 21-12-1971, cujo art. 128 proclama continuarem em vigor os arts. 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188 e 189 do Decreto-lei nº 7.903, de 27-08-1945.

10. Conseqüências práticas da simplificação

Embora aumentando a responsabilidade e as atribuições dos Delegados de Polícia, outra importante conseqüência da dispensa da formalidade da queixa consiste em evitar a perempção de inúmeras ações penais, decorrente muitas vezes de uma cega obediência a meras questões de praxe, completamente superada pelo dinamismo das relações do nosso tempo.

Na verdade, nos casos em que somente se procede mediante queixa, considera o art. 60 do Código de Processo Penal perempta a ação penal:

“III. quando o querelante deixar de comparecer, sem motivo justificável, a qualquer ato do processo a que deva estar presente, ou deixar de formular e pedido de condenação nas alegações finais.”

A Jurisprudência não dispensava sua presença nem mesmo nos atos processuais nos quais não tinha qualquer atuação, só podendo ser neles representado por procurador “ad juditia”, como nas audiências para ouvida de testemunhas, ou na audiência de julgamento:

“Perime a ação, se o querelante, sem motivo justificado, deixa de comparecer à audiência de julgamento do querelado (Rev. dos Tribs., vol. 244/300).”

“Não tendo o querelante comparecido. e nada provando, sequer alegando motivo justo para a ausência, forçoso é reconhecer a perempção da ação penal” (mesma Revista, vol. 386/254).”

Tribunal de Justiça, de S. Paulo repertório citado, vol. 377/90:

“O dispositivo do art. 60, n° III, do Código de Processo Penal é amplo, abrangendo, conseqüentemente, a produção de quaisquer provas, de acusação ou de defesa, ainda que através de precatórias. E a amplitude se explica pelo rigorismo com que deve ser encarada a iniciativa do particular que substitui o Poder Público no exercício do Direito de Punir. A menor desídia de parte do queixoso deve ser levada à conta de desinteresse a acarretar a perempção à ação penal.”

“ .em se tratando de perempção da ação penal, a lei é de aplicação sumamente rigorosa”, pois “ .sendo a perempção da ação penal matéria de interesse e de ordem pública, pode ser apreciada e decretada de ofício” (Trib. de Alçada Criminal, 4º Câmara, Recurso Criminal n° 4.737 - SP):

Levaram esses elementos JOAQUIM ANTONIO D'ANGELO DE CARVALHO, *Os Crimes contra a Propriedade Imaterial e a Presença do Querelante*, P & M, fevereiro de 1972, págs. 16 e 17, a curiosas e pertinentes observações, evidenciando plenamente como aquele processamento estava distanciado da realidade dos nossos dias:

Se o querelante fosse uma pessoa jurídica, como costuma ocorrer em se tratando de violação de patente ou marca, a presença do seu representante legal, credenciado pelo contrato ou pelos estatutos, é indeclinável. Constituindo a pessoa jurídica um advogado para representá-la na queixa crime, o outorgante da mandato, aquele que assina em nome da empresa é que estaria obrigado a comparecer, salvo se pelos atos constitutivos da empresa, pudesse ela ser representada, indiferentemente, por um ou outro gerente, por um ou outro diretor.

O que seria inadmissível é que o mandatário judicial supra, com sua presença, a do representante legal da pessoa jurídica, excetuada a hipótese de o advogado ser o próprio representante legal. Do mesmo modo, se o mandatário judicial se fizesse acompanhar do advogado interno da empresa, sem que este advogado, apesar de nela colocado em posição hierárquica superior, fosse o representante legal dela, não estaria preenchida a exigência do item III do art. 60 ora enfocado.

“Sendo a ação penal movimentada por vários querelantes, todos, indistintamente, terão de comparecer aos atos processuais, não sendo possível a substituição de uns pelos outros.

Do mesmo modo e, a rigor, se o contrato social de uma empresa e, nas limitadas, isso é muito comum, prevê que a representação da sociedade, e o uso da razão ou denominação social será sempre feito por dois sócios, só estará cumprida exigência do item III do art. 60, se ambos os

sócios comparecerem aos atos processuais da ação penal, eis que ambos, em conjunto, é que encarnam a figura do querelante.”

Poder-se-ia argumentar — conclui — que se tratava de um formalismo injustificável, mormente porque o querelante, a não ser na audiência em que é ouvido, ficava inerte em todos os demais atos do processo, no qual atuava apenas seu advogado. Formalismo ou não, o certo era que a disposição da lei era genérica e a expressão “a qualquer ato do processo a que deva estar presente” é ampla, não podia ser entendida como “a qualquer ato do processo para o qual seja convocado”.

11. O direito de autor não dispensa a preciosa colaboração das autoridades policiais

Não cuidou a Lei nº 5.988 sistematizar as diversas providências cautelares que podem ser tomadas em matéria de direito de autor.

Entendeu, provavelmente, que caberia ao Código de Processo Civil esmiuçá-las. Mas este, por sua vez, não poderia, sem prejuízo do todo, entrar nas peculiaridades desse direito específico que, por essa forma, não encontra num corpo orgânico de disposições as bases de uma política prévia tão importante.

Sem embargo, em numerosos dispositivos demonstra não ter desmerecido a Lei 5.988, tão longa tradição de exigência dessa indispensável ajuda, exigindo no art. 73, § 2º, que ao requerer a aprovação do espetáculo ou da transmissão, o empresário apresente à autoridade policial, observando o disposto na legislação em vigor, “o programa, acompanhado da autorização do autor, intérprete ou executante e do produtor de programas, bem como do recibo de recolhimento em agência bancária ou postal, ou ainda documento equivalente em forma autorizada pelo Conselho Nacional de Direito Autoral, a favor do Escritório Central de Arrecadação e Distribuição, de que trata o artigo 115, do valor, dos direitos autorais das obras programadas.”

Ao acrescentar, ainda, no art. 127, que o titular dos direitos patrimoniais de autor ou conexos pode requerer à autoridade policial competente a interdição da representação, execução, transmissão ou retransmissão de obra intelectual, inclusive de fonograma, sem autorização devida, bem como a apreensão, para a garantia de seus direitos, da receita bruta, perdurando a interdição até que o infrator exiba a autorização.

Finalmente, pelo art. 130, o requerimento do titular dos direitos autorais, a autoridade policial competente, no caso de infração do disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 73, determinará a suspensão do espetáculo por vinte e quatro horas, da primeira vez, e por quarenta e oito horas, em cada reincidência.

Mantém-se, assim, fiel a uma tradição de nobre ancianidade.

Circular enviada em 1797 pelo Ministro da Justiça da França, CHARLES JOSEPH MATHIEU LABRECHT aos Prefeitos e forças de polícia, conclamava-os a prestarem sua colaboração à atividades dos autores:

“Cidadãos, o Governo, incumbido de fiscalizar a execução das leis, está informando de que as propriedades literárias são abertamente violadas, que existem associações de homens sem pudor que se apoderam das obras melhores e arrancam a seus proprietários os frutos de vigílias, de suas viagens, dos perigos que enfrentaram e dos capitais que inverteram em empresas dignas da gratidão nacional, que esses espoliadores ousam publicar e auferir lucro desse comércio ímpio, que tendo os autores se queixado aos oficiais da polícia judiciária, estes, seja por indiferença, seja por uma falsa interpretação das leis, recusam prestar seu ministério à requisição dos autores, de seus procuradores, para a apresentação do corpo de delito.

As propriedades literárias seriam, pois, menos sagradas, aos olhos dos magistrados republicanos, do que as outras propriedades? É aos homens de ciências e de cultura, aos autores dramáticos, a todos os escritores que devemos, principalmente, a superioridade da língua francesa em relação a todas as línguas da Europa; são eles que tornam as nações tributárias das nossas artes, dos nossos gostos, do nosso gênio e da nossa glória; é por intermédio deles que os princípios e as normas de uma sábia e generosa liberdade penetram além de nossas fronteiras e da nossa esfera de atividade.”