

Desafios Atuais no Combate a Infrações de Propriedade Industrial

Katylene Collyer Pires de Figueiredo

Juíza de Direito da Comarca de Mendes

O tema em tela é desafiador e merece atenção da comunidade jurídica e dos governos em geral. A uma primeira vista é normal achar-se que a pirataria não tem nada demais. Pensa-se em uma pessoa humilde que vende ou produz objetos falsificados para sustentar a família. É comum ouvir alguém falar que, pelo menos, a pessoa não está roubando, não está matando, mas sim trabalhando. Porém, em uma visão global, a pirataria causa muitos problemas, inclusive de ordem social. Talvez aquela mesma pessoa que trabalha no mercado informal com a venda de produtos contrafeitos estivesse em um emprego regular, de carteira assinada, caso a pirataria não existisse.

Nesse sentido cabe trazer à baila recente notícia publicada no **Jornal O Globo**:

A delegada Valéria Aragão, titular da Delegacia de Repressão aos Crimes contra a Propriedade Imaterial (DRCPIM), afirmou que, todos os anos, cerca de 2 milhões de empregos formais deixam de ser criados por causa da pirataria. “Cerca de R\$ 30 milhões são sonegados somente com a falsificação de tênis e roupas. Boxes, em camelódromos, são vendidos e alugados, de boca, por até R\$ 300 mil.”, enfatizou a delegada. “A pirataria é o crime do século 21. Não pode mais ser encarada como um crime menor”, complementou.

A Delegacia de Repressão a Crimes Contra Propriedade Imaterial (DRCPIM), 120 policiais civis, 40 fiscais da Receita Federal e representantes das Associação Brasileira de Empresa de Software e Associação Antipirataria de Cinema e Música integram

operação anti-pirataria deflagrada no Camelódromo da Uruguaiana. Segundo a delegada Valéria Aragão, todos os 1.508 boxes vão ser fiscalizados. O Camelódromo é um dos maiores mercados populares do Rio e conhecido por vender produtos pirateados por preços bem mais baixos.”

Como bem ressaltado no curso das palestras proferidas durante o Seminário, talvez o primeiro passo seja a conscientização das consequências do não combate eficaz a esse tipo de crime.

O Brasil é um grande mercado, mas não atrai tantos investidores por conta da quantidade enorme de produtos contrafeitos. A empresa Ralph Lauren, por exemplo, já declarou publicamente que não terá lojas e fábrica no nosso país em razão da enorme quantidade de produtos falsificados. Quantos empregos formais nosso país deixa de criar por conta da pirataria? Sabe-se que o desemprego é uma das questões sociais mais relevantes, já que gera as demais.

Interessante é que o combate às infrações de propriedade industrial depende de política global. No nosso país, há enorme área de fronteiras, o que permite que alguns países, como o Paraguai, sejam a porta de entrada dos produtos contrafeitos. Cabe acrescentar que os países asiáticos são os grandes produtores desse tipo de mercadoria.

Como é cediço, tais produtos não passam por qualquer tipo de fiscalização de qualidade, sendo admissível que eles não sejam aptos a produzir os efeitos a que se destinam. Assim, representam grande perigo aos consumidores que, no afã de consumir, não pensam nas consequências de seus atos. A esse respeito, podem-se destacar casos conhecidos como o dos tênis que causam problemas no joelho e coluna, o dos brinquedos tóxicos, ou que soltam peças que podem ser engolidas pelas crianças, entre outros.

O problema se intensifica severamente, quando falamos em remédios falsificados. Foram constatados casos em que o suposto medicamento, além de não conter o princípio ativo anunciado, causava efeitos colaterais gravíssimos, como cegueira e podia levar até mesmo à morte do paciente.

A questão do desemprego gerado pela “pirataria” também não pode ser desprezada, inclusive, porque recente pesquisa demonstra que milhões de empregos formais deixam de ser gerados no Brasil, por conta dessa questão.

Ainda, como demonstrado nas palestras, os produtos contrafeitos, em geral, produzidos nos países asiáticos, são fabricados em condições desumanas, com trabalho praticamente escravo. Quem compra produto pirata não incentiva o trabalho escravo? Só que não se costuma pensar nesse aspecto, ou seja, é necessário mais divulgação dessas consequências para promover maior conscientização da população sobre os riscos e consequências de tal consumo.

Dada a gravidade do assunto, foram apontados alguns caminhos para encontrar o equilíbrio e tratar a questão de modo mais eficaz. Entre outros, merecem destaque os seguintes:

- Mudança de paradigma com a passagem do modelo operacional local para o global, já que pouco adianta uma política interna forte, se o tema nos países vizinhos não é devidamente considerado.

- É preciso unir o mundo, criando parceria entre as aduanas, dando origem a nova ordem mundial aduaneira, com gestão integrada da cadeia logística internacional, fluxo ininterrupto de informações e reconhecimento mútuo de controle.

Não se pode esquecer que a pirataria dá suporte às atividades criminosas. Há uma expressiva transferência de recursos financeiros ligados a crimes de grande potencial ofensivo, como o tráfico de drogas, o contrabando de armas, o tráfico de pessoas, lavagem de dinheiro, entre outros.

No Brasil, tem-se ainda a questão da legislação penal que, muitas vezes, dificulta a punição dos infratores, o que gera sensação de impunidade.

Cabe, nesse passo, trazer a lume alguns conceitos, bem como a legislação pertinente.

A propriedade intelectual engloba tudo aquilo que se origina da inteligência humana, independentemente dos escopos por ela visados (artístico, empresarial, educacional etc.), excluindo-se, por óbvio, os de caráter imoral, bem como os que contrariam os interesses coletivos.

O direito autoral, segundo Julio Fabbrini Mirabete,

“pode ser conceituado como sendo os direitos que o criador detém sobre sua obra, fruto de sua criação, e os que lhe são conexos (...) Direitos conexos ao direito de autor são os direitos dos

artistas, intérpretes, ou executantes da obra literária ou artística, dos produtores fonográficos e das empresas de radiodifusão”.

O crime de violação de direito autoral encontra-se definido no art. 184, *caput*, do Código Penal, *verbis*: “Violar direito de autor e os que lhe são conexos: Pena – detenção, de três meses a um ano, ou multa.”

A violação do direito autoral dá-se com a publicação ou reprodução abusiva (denominada contrafação e plágio, respectivamente).

Não há que se falar em violação aos direitos do autor, quando ocorre a reprodução, em periódicos, por exemplo, a citação em revistas, jornais ou livros, com objetivos de estudo e nas demais hipóteses previstas nos arts. 46 a 48 da Lei dos Direitos Autorais.

O crime é qualificado pelo meio de execução, nos termos do § 1.º do art. 184 do Código Penal, *ipsis verbis*:

§ 1º Se a violação consistir em reprodução total ou parcial, com intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo, de obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma, sem autorização expressa do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor, conforme o caso, ou de quem os represente: (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003)

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003)

Para que se configure a hipótese desse parágrafo, necessário se torna, conforme expresso, que o sujeito pratique a conduta descrita para fins de comércio, de modo que, se a reprodução se realizar sem que o agente tenha o intuito de lucro, o fato é atípico.

Por sua vez, o § 2.º, do artigo em comento, prevê, de forma alternativa, vários núcleos, tais como vender, ocultar, trocar etc., e exige, também, o elemento subjetivo do injusto, isto é, o dolo específico, que, nesse caso, se traduz no intuito de lucro, sendo certo, portanto, que sem tal finalidade a conduta será atípica.

Veja-se o teor do dispositivo:

§ 2º Na mesma pena do § 1º incorre quem, com o intuito

de lucro direto ou indireto, distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, tem em depósito, original ou cópia de obra intelectual ou fonograma reproduzido com violação do direito de autor, do direito de artista intérprete ou executante ou do direito do produtor de fonograma, ou, ainda, aluga original ou cópia de obra intelectual ou fonograma, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente. (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003)

Também são incriminadas condutas posteriores que tenham, por objeto original, cópia produzida ou reproduzida sem autorização dos titulares dos direitos de autor e conexos.

§ 3º Se a violação consistir no oferecimento ao público, mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para recebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, com intuito de lucro, direto ou indireto, sem autorização expressa, conforme o caso, do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor de fonograma, ou de quem os represente: (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003)

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. (Incluído pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003)

Como se pode perceber, o objetivo do legislador, em face das grandes mudanças tecnológicas do mundo moderno, foi o de ampliar a proteção do direito autoral e dos conexos, contra sua crescente violação.

Da mesma forma do previsto nos §§ anteriores, para a configuração desse delito é de se exigir o intuito lucrativo do agente.

A Lei n.º 10.695/03, além das alterações nos parágrafos 1.º, 2.º e 3.º, acrescentou o § 4.º ao art. 184, assim disposto:

§ 4º O disposto nos §§ 1o, 2o e 3o não se aplica quando se tratar de exceção ou limitação ao direito de autor ou os que lhe são conexos, em conformidade com o previsto na Lei nº

9.610, de 19 de fevereiro de 1998, nem a cópia de obra intelectual ou fonograma, em um só exemplar, para uso privado do copista, sem intuito de lucro direto ou indireto. (Incluído pela Lei nº 10.695, e 1º.7.2003)

Segundo o professor Damásio E. de Jesus,

“Sujeito passivo é o autor ou o terceiro titular do direito autoral sobre a obra intelectual. Os direitos do autor podem ser total ou parcialmente cedidos a terceiros. Se a transmissão é total, nela se compreendem todos os direitos do autor, salvo os de natureza moral (Lei n.º 9.610/98, art. 49, I). Portanto, sujeito passivo é o titular do direito violado com a conduta criminosa, podendo ser o autor ou terceiros”.

A pessoa jurídica de direito privado ou de direito público também pode ser titular dos direitos autorais de outrem, desde que tais direitos estejam previstos em contrato, ocasião em que tais entes poderão ser sujeitos passivos do crime em tela.

Vale lembrar que, na ausência do autor da obra, os sujeitos passivos serão os herdeiros ou sucessores.

Para a proteção de seus direitos, ao autor da obra intelectual é conveniente registrá-la, conforme o caso, na Biblioteca Nacional, na Escola de Música, na Escola de Belas-Artes da Universidade Federal do Rio de Janeiro, no Instituto Nacional do Cinema, entre outros.

Cabe aqui lembrar a espécie de ação penal a ser utilizada, conforme o caso, tema que também não é pacífico, em que devem ser observadas as regras delineadas no art. 186 do Código Penal, *in litteris*:

Art. 186. Procede-se mediante: (Redação dada pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003)

I - queixa, nos crimes previstos no caput do art. 184; (Incluído pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003)

II - ação penal pública incondicionada, nos crimes previstos nos §§ 1º e 2º do art. 184; (Incluído pela Lei nº 10.695, de

1º.7.2003)

III - ação penal pública incondicionada, nos crimes cometidos em desfavor de entidades de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou fundação instituída pelo Poder Público; (Incluído pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003)

IV - ação penal pública condicionada à representação, nos crimes previstos no § 3º do art. 184. (Incluído pela Lei nº 10.695, de 1º.7.2003)

No caso, o legislador tentou coibir todas as práticas ligadas à pirataria, porém, ainda há muitas divergências ligadas ao tema, as quais muitas vezes levam à impunidade.

Confira-se abaixo notícia sobre o tema:

“Crime contra a propriedade industrial depende de queixa. Esse foi o entendimento do juiz Marcelo Fleury Curado Dias, da 9ª Vara Criminal de Goiânia, que absolveu os comerciantes Gerson Branquinho Júnior e Newdecy Branquinho, acusados de violação de direitos autorais. Eles reproduziam e vendiam acessórios que continham imagens dos personagens “Meninas Super Poderosas” e “Piu Piu”. Segundo o juiz, o crime não se configura se as empresas Time Warner Entertainment Company e Hanna Barbera Productions, detentoras das duas marcas, não se pronunciarem - como aconteceu no caso.

O casal foi enquadrado pelo Ministério Público como infrator da propriedade intelectual, o que, segundo o juiz, não foi comprovado. Em 2004, foram apreendidos, na fábrica Arte Couro Acessórios e no estabelecimento comercial Newdecy Acessórios, bolsas, faixas de cabelo e tiaras, com imagens dos personagens. Em sua denúncia, o MP descreveu as marcas como autênticas obras do intelecto, enquadrando o casal no artigo 184 do Código Penal.

Para Marcelo Dias, a finalidade do uso das marcas foi criar uma identidade inconfundível em relação aos demais produtos oferecidos pelo mercado. “Sendo assim, o consumidor estará adquirindo a peça sem se preocupar com o caráter intelectual impresso nela, o que indica possível infração à propriedade industrial, e não à propriedade intelectual”, observou o juiz.

Segundo o advogado José Henrique Werner, sócio do escritório Dannemann Siemsen, representante das empresas Time Warner Entertainment Company e Hanna Barbera Productions, a decisão não está de acordo com a maioria das decisões do Judiciário brasileiro, em especial do Superior Tribunal de Justiça. Conforme seu entendimento, predomina na jurisprudência a tese de que prevalece o direito autoral em relação ao direito de propriedade industrial (marca registrada), ainda que a apreensão dos produtos ilícitos envolva fabricação de produtos contendo obras intelectuais em escala industrial.

Por fim consigne-se, que o Superior Tribunal de Justiça entende que, para o recebimento da queixa-crime, é necessário o laudo pericial. Com base nessa premissa, o STJ já anulou diversos recebimentos de denúncia e o crime ficou impune, em razão do prazo prescricional, vez que as penas são pequenas.

Conclui-se que, apesar de existir legislação específica, essa muitas vezes não é eficaz e os infratores continuam impunes. Provavelmente, o melhor caminho seja a conscientização dos consumidores a respeito de todas as consequências da aquisição de produtos contrafeitos. Todos devem ter consciência de seus atos e saber que, ao comprar um CD pirata, por exemplo, contribuem com o crime organizado, bem como com o desemprego que assola o país. ❖