

CRIME CONTRA A PROPRIEDADE IMATERIAL AÇÃO PENAL — DECADÊNCIA

Álvaro Cury

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos...

ACORDAM, em Primeira Câmara do Tribunal de Alçada Criminal, por maioria de votos, conceder a ordem para julgar extinta a punibilidade pela ocorrência da decadência ao direito de queixa dos querelantes de toda a ação penal, contra o voto do relator que a concedida parcialmente, para excluir da queixa, o inciso 12 do artigo 178, do Decreto-Lei 7.903/45, por ilegitimidade de parte em relação a todos os pacientes. Custas, na forma da lei.

M. P. P., L. R. G. P. e A. P. M. C. impetraram a presente ordem de "habeas corpus" em favor de C. L., J. P., H. F. O., R. C. L. e P. A. C. L., alegando que contra os pacientes foi oferecida queixa-crime perante o D. Juízo da 2ª Vara Criminal desta Capital, por A. P. S. Ltda. e APC S. B. D. R. H. e I. S. T. Ltda., sociedades estabelecidas nesta Capital, à ..., imputando-lhes a prática dos crimes previstos no art. 178, ns. III e XII, do Decreto-Lei 7.903, de 27 de agosto de 1945, c.c. artigos 51 § 2º e 25, ambos do Código Penal, todavia a ação penal proposta é inviável porque, em síntese, quanto aos delitos mencionados, as querelantes decaíram do direito de queixa e de representação, pois decorreram mais de 6 meses entre a data do inquestionável conhecimento da indigitada autoria dos fatos e a data em que foi oferecida a queixa em Juízo. Ademais, no que concerne à infração prevista no inciso XII do artigo 178, é ilegítima a parte oficiante, eis que a ação penal é pública condicionada, cabendo a iniciação da ação ao Ministério Público, mediante representação e, finalmente, quando à infração prevista no artigo 178, III, do já citado Decreto-Lei nº 7.903/45, a queixa é inepta, porque não foram discriminadas as condutas dos co-réus como partícipes, desobedecendo-se o disposto no artigo 41

do Código de Processo Penal, violando-se, antes, pela acumulação de acusações superpostas, o princípio do "non bis in idem".

Com sua invejável cultura, lúcida inteligência e notórios conhecimentos o ilustre impetrante desenvolve brilhantemente seu entendimento sobre as matérias que serviram de fulcro à impetração e conclui pleiteando a concessão da ordem para determinar a anulação do processo "ab initio" e, conseqüentemente, o trancamento da ação penal, uma vez que decorrido o prazo decadencial, não poderão os pacientes sofrer novo processo pelos mesmos fatos.

Solicitadas informações, prestou-as a apontada autoridade coatora e, nesta instância, a douta Procuradoria, conquanto reconhecendo que no concernente ao delito do artigo 178, XII, a ação penal é pública condicionada, eis que depende da provocação do ofendido, que deve representar, manifestou-se, ao final, pela denegação da ordem.

A impetração, através da qual se objetiva o trancamento da ação penal em curso contra os pacientes na 2ª Vara Criminal da Capital, assenta-se numa tríplice fundamentação.

Decadência do direito de queixa ou representação, por decurso do prazo de 6 meses contados da data em que os querelantes tiveram conhecimento dos fatos acoimados de criminosos.

Como lealmente ressaltaram os ilustres subscritores do pedido, o entendimento jurisprudencial pertinente ao prazo decadencial da queixa e da representação, nos delitos abrangidos pelo Decreto-Lei nº 7.903/45, apresenta-se divergente.

Realmente, suficiente uma busca, mesmo superficial, pelos julgados dos nossos Pretórios, para constatar a existência de pelo menos três correntes de opinião a respeito da matéria.

A primeira, perfilhada pela inicial, entende que nos crimes contra a propriedade imaterial, o prazo decadencial do artigo 38 do Código de Processo Penal prevalece sobre o do artigo 529 do mesmo diploma legal. Assim, de acordo com seus seguidores, não apresentada a queixa ou a representação nos 6 meses seguintes à ciência da autoria do crime, opera-se a decadência.

Outra reconhece a prevalência do artigo 529, mas dispensa a intimação da homologação do laudo, sob o argumento de que se estaria permitindo uma dilação por uma causa preclusiva ou interruptiva que

não se concilia com o instituto da decadência e, finalmente, a terceira corrente, por sinal majoritária e atualmente vitoriosa no Pretório Excelso, que além de entender aplicável, na espécie, o artigo 529 do Código de Processo Penal, só admite que o "dies a quo" do prazo seja o da ciência que o ofendido tenha do ato homologatório.

Trata-se de discussão tão somente sobre a ocorrência ou não de decadência da ação penal impetrada contra os pacientes.

Três correntes, jurisprudenciais, tomaram posição sobre a matéria e no que diz respeito aos crimes contra a propriedade imaterial.

A decadência e instituto inserido na própria Lei Substantiva Penal e constitui, realmente, uma exceção à regra de que a ação penal deva ser sempre pública, daí porque quando assim não for, declara-se expressamente "somente se procede mediante representação" ou "procede mediante queixa", titularizando a ação penal condicionada ou a ação penal privada.

É intuitivo, "data venia", que o legislador pátrio, procurou, dentro do possível, limitar o direito de ingerência do ofendido na perseguição dos ilícitos penais, estabelecendo a regra geral da titularidade da ação ao representante do Ministério Público ao fixar, na maioria dos delitos, a ação penal pública.

Há realmente, estreitas relações entre o Direito Penal e Processo Penal, muito mais estreitas do que as que existem entre o Direito Civil e Processo Civil, pois compreende-se a aplicação do Direito Civil sem o processo. Um contrato, por exemplo, pode ser celebrado e cumprido, independentemente das normas da legislação adjetiva. Mas, quanto ao Direito Penal, não é possível a imposição de pena sem um procedimento criminal.

Vale o confronto como explicação para o fato de que o Código Penal se ocupe com a ação, matéria que pertence, sem dúvida, ao Direito Judiciário Penal, mas cujas normas fundamentais devem ser inscritas no estatuto substantivo, porque se acham na direta dependência do Direito Penal. A punibilidade dos crimes pressupõe ação.

Daí porque no Código Penal se firmou os princípios cardiais da ação penal os quais poderão ser desenvolvidos e completados no Código de Processo Penal.

Como já se disse e vale a pena repetir, a lei procurou prudentemente, limitar o direito de queixa ou de representação. Eis porque fixou prazo para o seu exercício. É, conforme o artigo 105, do Código Penal, o de seis meses — contados do dia em que o ofendido ou o seu representante legal tem conhecimento da autoria do fato criminoso.

Cediço que o prazo de decadência é fatal e peremptório, não se interrompendo por motivo algum (Ac. unânime do plenário do Supremo Tribunal Federal, in RF 212/262).

Verificada a decadência esta mata o direito no próprio nascedouro, impedindo, por via indireta, a propositura da ação penal privada ou condicionada.

A regra geral para o prazo decadencial é de seis meses, excepcionando, expressamente, o legislador da Lei Substantiva Penal, os prazos menores (artigos 103, § 3º, 240 § 2º, 236 parágrafo único todos do Código Penal). Assim, o prazo decadencial, pela sua importância e porque importa no disciplinamento do direito de punir, nas ações privadas, que constituem uma exceção à regra geral, do procedimento público, só pode ser estabelecido na própria Lei Substantiva Penal que constitui todo o sistema repressivo.

As regulamentações posteriores ou concomitantes da Lei Adjetiva Penal, não poderão, "data venia", modificar o conceito estabelecido naquela outra Lei.

Daí porque, entende-se, com todo o respeito ao brilhante voto do eminente Juiz relator, que o artigo 105 do Código Penal só poderia ser, como o foi, ratificado pelo artigo 38 do Código de Processo Penal, quando estabeleceu o prazo de seis meses para a propositura da ação penal privada ou condicionada à representação do ofendido.

Mais do que isso, admitir-se, seria ferir o princípio da legalidade dos delitos e da pena, máxime porque importaria em violar até mesmo princípio constitucional.

Que o raciocínio é correto, vale o seguinte exemplo: A Lei Adjetiva Penal regula os prazos e os procedimentos criminais.

Mas, quando o mesmo prazo estiver previsto no Código Penal e no Processo Penal, aplica-se a contagem mais favorável ao agente (pela regra do artigo 8º do Código Penal e não pela do artigo 798 § 1º do Código de Processo Penal), como no caso de decadência do direito de queixa ou representação (Basileu Garcia, Instituições; Costa e Silva; Damásio de Jesus; Salgado Martins, STF RHC nº 54.088, RTJ 78/710). Leis 810/49 e 1.408/51 não se aplicam aos prazos do Código Penal (STF HC nº 45.648, RTJ 47/592). Assim, os prazos de decadência e prescrição são fatais, não se suspendendo ou prorrogando por domingos, feriados ou férias (TACRSP. Rc. nº 117.827, RT nº 485/330, RT nº 427/421, RT nº 404/276). ("In" Código Penal — Edição Profissional — Celso Demanto — pág. 7).

Assim, ainda que o Código de Processo Penal, estabelecesse todo um procedimento especial para os crimes contra a Propriedade Imaterial, não poderia ter abrogado o artigo 105 e 38, respectivamente, das Leis Substantiva e Adjetiva Penais.

Não seria lógico, que para crimes mais importantes, o prazo fatal e improrrogável fosse o de seis meses, quando as ações fossem condicionadas ou privadas, e, para os crimes contra a propriedade imaterial se alargasse o mesmo prazo, criando uma situação de tratamento desigual, no sistema repressivo.

Parece-me, "data venia", mais consentâneo o entendimento esposado pela anterior jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, acompanhada por inúmeras decisões deste Egrégio Tribunal e ratificada por todos os penalistas pátrios quando se afirma:

"Em tema de crime contra a propriedade industrial, o prazo decadencial do direito de queixa se opera em 6 meses a partir do dia em que o querelante tem conhecimento da infração e não em 30 dias contados da homologação do laudo para oferecimento da queixa-crime".

Essa posição está coerente com o raciocínio até aqui desenvolvido, ou seja, de que a decadência deve vir inserida na Lei Substantiva Penal e só poderá ser complementada, sem alargamento de interpretação, pela Lei Adjetiva, sob pena de ferir-se o princípio da legalidade.

De fato, o diploma especial que regula os crimes contra a Propriedade Imaterial (Dec. Lei nº 7.905/45), que é posterior às Leis Substantiva e Adjetiva Penais, em nenhum momento, no que diz respeito, à ação privada, restringiu ou encurtou o prazo de seis meses marcado pelo Código Penal (artigo 105) e ratificado pelo Código de Processo Penal (artigo 38).

O artigo 529 do Código de Processo Penal estabeleceu, como é óbvio, um prazo temporal de perempção, mesmo porque, esta, realmente, não vem estruturada na Lei Substantiva, nos demais procedimentos, competindo a Lei Adjetiva tal disciplinação (artigo 60, I, II, III e IV).

Dir-se-á que a atual e isolada orientação da Colenda Primeira Turma do Excelso Pretório da Justiça, é que mais "se ajusta com a realidade do dia a dia, pois face as notórias limitações do aparelho judiciário, dificilmente uma medida preliminar estaria ultimada, inclusive com o laudo elaborado, peça essencial ao oferecimento da queixa ou representação, dentro do "semestre, circunstância que propiciaria impunidade total aos infratores".

Com todo o respeito, ousou divergir, de tal entendimento.

O capítulo que regula o processo e julgamento dos crimes contra a propriedade imaterial, em nenhum momento, poderia proibir o ajuizamento da queixa-crime, sem o exame pericial.

Condicionou, isto sim, o recebimento da queixa (artigo 525 do Código de Processo Penal).

Esta poderia ter sido intentada, distribuída e estaria resguardado o direito de ação dos querelantes, impedindo-se a decadência.

O laudo pericial seria oportunamente oferecido e a queixa, então, recebida.

E se alguma circunstância ainda faltasse a ser apontada porque na dependência do laudo pericial, a inicial seria aditada antes da citação do querelado e as omissões suprimidas a todo tempo antes da sentença final (artigo 569 do Código de Processo Penal).

In casu, como se vê da medida preliminar, os fatos estão, minudentemente, especificados.

Por tais motivos, concede-se a ordem para julgar extinta a punibilidade pela ocorrência da decadência ao direito de queixa dos querelantes, de toda a ação penal, ficando vencido o relator sorteado que apenas a concedia em parte para excluir da queixa a infração do artigo 178, XII do Decreto Lei nº 7.903/45, por ilegitimidade de parte.

O reconhecimento da decadência de queixa de toda a ação penal, como é evidente, abrange, pela sua maior extensão, a apreciação de ilegitimidade de parte dos querelantes com referência a infração acima referida, em que a ação, em verdade, é condicionada, dependente de representação dos ofendidos, que não ocorreu, na espécie, o que de resto, à unanimidade, reconheceu a turma julgadora, ficando, por outro lado, prejudicada a preliminar de inépcia da inicial.

Participaram do julgamento, além do Sr. Relator designado, os Sr. Juízes Marcondes de Moura (vencido) e Camargo Aranha.

São Paulo, 23 de março de 1981.

Juiz Octávio E. Roggiero — Presidente.

Juiz Álvaro Cury — Relator designado.