



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI  
Divisão de Consultoria

NOTA/INPI/PROC/DICONS Nº 295/2003.

Ref.: Processo nº 4239/2001  
(Processo nº 819136816 em apenso)

Em 17.09.2003.

**Ementa:** Administrativo. Guias de recolhimento de retribuição cujos valores aparentemente não ingressaram nos cofres do INPI. Providências cabíveis. Havendo razoáveis indícios da prática, em tese, de conduta capitulada como crimes pela lei penal, impõe-se noticiar o fato ao Ministério Público Federal, sendo cabível, ainda, sua notícia simultânea ao Departamento de Polícia Federal. Sendo a conduta também passível de se qualificar como ato de improbidade administrativa, constitui prerrogativa do INPI representar ao *Parquet*, não obstante a legitimidade *ad causam* da Autarquia para a iniciativa da ação civil própria, a teor da Lei nº 8.249, de 1993. Havendo, ainda, evidências da configuração, na teoria, de infração disciplinar, por violação de dever funcional imposto ao advogado e/ou agente da propriedade industrial pelos respectivos Estatutos regentes das profissões, impõe-se representar à Ordem dos Advogados do Brasil e à Comissão de Conduta Profissional dos Agentes da Propriedade Industrial. A espécie reclamaria, ainda, noticiar-se o fato ao Ministério Público, nas esferas federal e estadual, com vistas a eventual demanda de ação civil pública, em defesa dos interesses e direitos garantidos pela Lei nº 8.078, de 1990, sem prejuízo da ação penal pública cabível, bem assim à Advocacia-Geral da União, face à competência concorrente da União, independentemente de noticiar-se o fato, também, aos órgãos administrativos de defesa do consumidor, nos três níveis federativos, para fins de eventual responsabilização dos sujeitos ativos no plano administrativo.

Senhor Chefe da Divisão de Consultoria,

Os autos vêm de ser encaminhados a esta Procuradoria pela dirigente da Diretoria de Marcas (fls. 118 - verso), por força de determinação anterior do então Senhor Presidente do INPI, às fls. 97, para que este órgão jurídico se pronuncie acerca das providências cabíveis de serem implementadas pela

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

120  
A.

Autarquia, à vista dos fatos apurados pelo Grupo de Trabalho instituído pela Portaria/INPI/PR/nº 134, de 05 de setembro de 2001, e nos termos das recomendações assinadas, pelo mesmo Grupo, no Relatório de fls. 03 a 96.

**DOS FATOS**

Pela Portaria antes referenciada, foi criado Grupo de Trabalho no âmbito deste Instituto, destinado a certificar a regularidade de pagamentos de retribuições correspondentes a serviços requeridos em processos de outorga de direitos de marcas e de patentes, ao que indicam os autos, como desdobramento do resultado apurado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria/INPI/PR/nº 084/99.

O Grupo de Trabalho em causa, por alegadas questões operacionais, direcionou a conferência que lhe fora determinada a processos de outorga de direitos de marcas patrocinados por um grupo de profissionais que exercem o procuratório perante o INPI, por força dos fatos constatados pelo referenciado Grupo de Trabalho precedente.

Razão disso, os trabalhos centraram-se em um quantitativo de 453 (quatrocentos e cinquenta e três) processos, extraídos, por amostragem, do universo daqueles patrocinados pelo grupo de profissionais antes indicado, reunindo, assim, o total de 915 (novecentas e quinze) guias de recolhimento de retribuição, cujo ingresso dos respectivos valores nos cofres públicos foi alvo de confrontação, pelo Grupo de Trabalho, com os dados constantes do sistema de arrecadação da Autarquia e com aqueles extraídos dos extratos da conta bancária da Entidade, emitidos pela rede bancária de arrecadação das retribuições do INPI.

Em 08 de novembro de 2003, tem, então, lugar o Relatório de fls. 03 a 96, onde aquele Grupo de Trabalho, em conclusão, levou ao conhecimento do então Presidente do INPI que *"17% daquelas guias efetivamente não tiveram seus valores ingressados nos cofres do Erário, no caso, R\$.45.523,00 (...)"* (fls. 10 e 117).

Sob outro ângulo, pelos fatos constatados no curso dos trabalhos, o predito Grupo pode, ainda, deduzir como manifestas a fragilidade, a

12  
A

**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI**

deficiência e a falta de confiabilidade do sistema informatizado de controle de arrecadação da Autarquia, *“quando deixa de apontar os casos em que os valores não ingressaram nos cofres da autarquia, como também, equivocadamente, faz acusar o não ingresso de valores, em casos onde as taxas efetivamente ingressaram nos cofres da autarquia.”* (fls. 11).

Por fim, ultimou aquele Grupo de Trabalho por bem exortar algumas providências administrativas ao Presidente do INPI à época, entendidas pertinentes para a superação e reparação das irregularidades e impropriedades constatadas, dentre elas, a submissão dos autos a esta Procuradoria, a fim de *“verificar a pertinência de promover a notícia do fato aos órgãos de polícia; Ministério Público; Ordem dos Advogados do Brasil, e de Defesa do Consumidor, naquilo que couber.”* (fls. 13).

### **DO MÉRITO**

Sob o prisma dos efeitos que se produzem no âmbito desta Autarquia, partindo-se da premissa de que são legítimas e verdadeiras as conclusões assinadas no Relatório de fls. 03 a 96, as tais guias de recolhimento de retribuição que se entranham naquele percentual de 17% do rol de documentos de cobrança conferenciados pelo Grupo de Trabalho em questão, pelos fins a que se destinavam, seriam de se qualificar, *a priori*, como documentos falsos, uma vez que atestam como verdadeiros recolhimentos aparentemente fictícios dos correspondentes valores, o que, de *per se*, é passível de configurar evidente infração, teoricamente capitulada como crime contra a fé pública, tipificado como falsificação de papel público, cominado com a pena de reclusão do agente e multa, a teor do art. 293, inciso V, do Código Penal - CP (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940), *verbis*:

*“Art. 293 - Falsificar, fabricando-os ou alterando-os:  
(...)”*

*V - talão, recibo, guia, alvará ou qualquer outro documento relativo a arrecadação de rendas públicas ou a depósito ou caução por que o poder público seja responsável;  
(...)”*

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

*Pena - reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos, e multa."*

Ademais, o uso, bem assim o emprego de tais guias de recolhimento supostamente falsas em sua destinação específica também estaria a representar, em tese, ato delituoso, incriminado no § 1º do mesmo artigo do Código Penal, adiante reproduzido:

"Art. 293 (...)  
(...)

*§ 1º - Incorre na mesma pena quem usa qualquer dos papéis falsificados a que se refere este artigo."*

Todavia, se praticados pelo mesmo agente, o delito de uso de papéis públicos falsificados (crime-meio) tende a ser absorvido pelo crime de falsificação (crime-fim), à luz do princípio da consunção (*lex consumens derogat consumptae*), segundo o qual um fato mais amplo e mais grave absorve o fato menos amplo, menos grave, que funciona como fase normal de preparação (*antefactum* não punível) ou execução (crime progressivo ou crime complexo ou progressão criminosa) ou, ainda, como mero exaurimento (*postfactum* não punível).

Em que pese essa circunstância eventual, trata-se de crimes que demandam ação penal pública incondicionada, onde, *a priori*, impera o princípio da legalidade e da obrigatoriedade da propositura da demanda *ex officio*, cuja iniciativa é reservada ao Ministério Público Federal pela lei penal, enquanto titular do interesse que prevalece na pretensão em causa e contra aquele cujo direito de liberdade possa estar subjugado, no caso em foco, ao interesse punitivo do Estado.

Numa outra vertente, aquelas guias aparentemente falsificadas consignam como pagos valores que não teriam efetivamente ingressado nos cofres públicos, o que, em tese, também estaria a configurar fraude no recolhimento das retribuições devidas à Autarquia, que a teria induzido e até então a mantido em erro, uma vez que tais guias suportaram, de fato, a contraprestação, pelo INPI, dos serviços a que, particularmente, se destinavam.

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

Disso, por certo, teria se beneficiado ilicitamente o sujeito ativo do suposto delito, em prejuízo, minimamente, do ente autárquico, que, de forma idônea, à vista do meio fraudulento empregado, teria sido induzido e mantido no desconhecimento da realidade, na percepção de uma falsa aparência da verdade.

De fato, o alegado ato ilícito, no caso, teria como sujeito passivo certo a Autarquia, pois seus interesses patrimoniais teriam sido concretamente atingidos e lesados pela ação delituosa, pois que não pode, na época própria da constituição do crédito, destinar o correspondente numerário dessas guias de recolhimento ao seu orçamento, o que, em princípio, é passível de qualificar a conduta daqueles agentes como crime contra o patrimônio, tipificado na lei penal como estelionato, ou fraude, *lato sensu*, perpetrado mediante falsificação das tais guias e fraude no recolhimento dos seus respectivos valores aos cofres da Instituição.

Não obstante, essa provável conduta delituosa do agente também encontraria como sujeito passivo em potencial os titulares dos processos de outorga de direitos marcários a que se relacionam aquelas guias teoricamente falsificadas, vez que, por certo, terão suas pretensões malogradas quanto a possíveis direitos de propriedade industrial, porque, em princípio, nulos são todos os atos praticados pelo INPI ao amparo daqueles recolhimentos fraudulentos, o que, em tese, resultaria, igualmente, em lesão concreta ao direito patrimonial desses particulares.

Estelionato, na concepção assinada por De Plácido e Silva, *in Vocabulário Jurídico*, Volume II, Ed. Forense, 1984, significa "(...) genericamente, toda espécie de fraude ou engano, introduzida nos contratos ou nas convenções, com o intuito de realizar um negócio, a que se está vedado, a ceder objeto, que não possa ser cedido, ou a tirar ou obter proveito ou vantagem, que se considere ilícita."

No caso, a ação tipificada como crime de estelionato, ou fraude, é obter vantagem ilícita, para si ou para outrem, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante o emprego de qualquer meio fraudulento, infligindo-se ao agente a penalidade de reclusão e multa, cuja intensidade se

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

aumentaria na espécie, por força da qualificação incidente ao tipo, na forma definida nos arts. 171 e seu § 3º, do Código Penal, adiante reproduzido:

*“Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:*

*Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa.  
(...)*

*§ 3º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência.”*

Em suma, o combate encetado pelo ordenamento jurídico à fraude encontra como princípios norteadores a valorização da boa fé e a condenação da má-fé, logo, uma vez descobertos o embuste e o ultraje ao preceito da Lei de Propriedade Industrial (Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996), há que ser neutralizado o efeito antijurídico obtido pelo defraudador, incriminado pela lei penal, e restaurado o direito subjetivo por ele violado, a fim de que a verdade e a lei triunfem sobre a aparente situação antijurídica.

Assim consolidado, *in casu*, parece haver razoáveis indícios quanto à prática, em tese, de atos capitulados na lei penal como crimes de falsificação (art. 293, inciso V, do CP), uso de papéis públicos falsos (art. 293, § 1º, do CP), que tende a ser absorvido pelo primeiro, e fraude (art. 171, § 3º, do CP), não obstante, no caso, a falsificação das guias de recolhimento (crime-meio) também possa vir a ser absorvida pelo estelionato (crime-fim), por força do aludido princípio da consunção, sem prejuízo da aplicação do disposto no art. 70 do Código Penal.

Cuida-se, assim, de crime cuja *persecutio* se processa mediante ação penal pública incondicionada, de iniciativa privativa ao Ministério Público Federal, nos termos da lei penal.

Nessa contextualização, havendo, como parece haver, fundados indícios que autorizam, por indução, à evidência das condutas tipificadas

125  
A

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

como crimes de falsificação, uso de papéis públicos falsos e fraude pela lei penal e da sua autoria, impõe-se ao INPI, de ofício, noticiar os fatos ao Ministério Público Federal, para que o *Parquet*, detentor do *dominus litis*, decida quanto à pertinência do oferecimento da denúncia, após prévio juízo de valor quanto à materialidade do ilícito, ou seja, quanto à existência, ou não, dos elementos, de fato e de direito, que justifiquem e imponham sua iniciativa, isto é, de justa causa para viabilidade do procedimento investigatório e/ou da ação penal pública.

A par disso, não se vislumbra, em princípio, qualquer impedimento a que a Autarquia noticie a suposta infração penal, simultaneamente, ao Departamento de Polícia Federal, para fins de imediata instauração de inquérito policial *ex officio*, como processo preparatório da ação penal, acaso verifique a procedência da denúncia, ou, caso contrário, para que deflagre investigação preliminar dos fatos, nas suas circunstâncias objetivas e subjetivas, com vistas à confirmação, ou não, da materialidade da infração penal e da sua autoria, na forma prevista no § 3º do art. 5º do Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941).

Em todos os casos, porém, como a *noticia criminis* constitui mera declaração unilateral, mister que a Autarquia a faça acompanhar da devida exposição dos fatos, com todas as suas circunstâncias, e dos indícios da sua autoria e materialidade, quer dizer, dos elementos probantes da conduta aparentemente delituosa daqueles profissionais, com supedâneo nos elementos coligidos pelo Grupo de Trabalho em questão.

Sob ótica outra, os fatos, independentemente dos seus reflexos na esfera penal, em princípio, também estariam a projetar efeitos na esfera civil.

A Lei Fundamental de 1988, em seu art. 37, § 4º, introduziu a repressão à improbidade administrativa, mais adiante regulada pela Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa - LIA), mediante ação própria, tendente a punir os atos de improbidade, nos três níveis federativos, que importem em enriquecimento ilícito, que causem prejuízo ao erário ou que atentem contra os princípios da Administração Pública, com cominações independentes das sanções penais, civis comuns e administrativas específicas, ampliando, de efeito, as esferas de responsabilidade tradicionais.

Jef  
-A-

**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI**

A responsabilização por atos de improbidade administrativa, instituída pela Lei nº 8.429, de 1992, busca a indenização, pela via reparatória, dos danos materiais causados ao patrimônio público, e também a indenização, pela via compensatória, dos danos imateriais, resultantes da conduta ímproba, alcançando, inclusive, os herdeiros ou sucessores do agente que tenha causado lesão ao patrimônio público ou que se enriqueceu ilicitamente.

Contudo, parece claro que o objetivo precípua da norma enfocada é, sem dúvida, tutelar o dinheiro público, o patrimônio público material, razão pela qual a definição dos sujeitos passivos alcança também aqueles que atuam comumente ao abrigo das normas de direito privado, mas que, por circunstâncias especiais, se encontram tocados pelo setor público.

Nessa perspectiva, sob a égide do panorama jurídico vigente, é de se pressupor que a alegada ação transgressora teve como agentes profissionais qualificados como advogados e/ou como agentes da propriedade industrial legalmente investidos nessa função pelo INPI, porque praticada no plano do exercício do procuratório administrativo perante a Instituição.

Significa dizer, então, que tanto o advogado, por força do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB), quanto o agente da propriedade industrial, em virtude do preconizado no art. 4º do Decreto nº 8.933, de 26 de janeiro de 1946, exercem uma função que se revela como um *munus publico*, uma função postulatória perante ente da Administração Pública Federal, donde, teoricamente, passíveis de enquadramento na ampla definição de agente público, que, embora transitoriamente, exerce função no âmbito de um dos Poderes do Estado, vertida no art. 2º da Lei nº 8.429, de 1992, que assim estatui:

*"Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele eu exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior."*

124  
A

**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI**

Também à luz do que preconiza o art. 1º e seu § único da aludida Lei Federal seriam tais profissionais, em tese, passíveis de se qualificar como sujeitos ativos de ato de improbidade administrativa, porque, sem dúvida, se ajustam aos seus ditames, em harmonia com sua dicção ao art. 2º da mesma lei, sem prejuízo, evidentemente, da incidência, na espécie, da regra contida no art. 3º, por sua ampla extensão. Senão, veja-se o que dispõem os citados dispositivos:

*“Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.*

*Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.*

(...)

*Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.”*

Como visto, a definição de sujeito ativo do ato de improbidade administrativa, inscrita na Lei nº 8.429, de 1992, é bastante ampla, concentrando a norma legal definição estrita apenas quanto aos sujeitos passivos do ato.

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

Nesse raciocínio, a conduta sob foco, pressupostamente dolosa, incriminada, em tese, como falsificação, uso de papéis públicos falsos e fraude pela lei penal, praticada em flagrante dissonância com o mínimo ético, também por força dos seus efeitos, ou seja, pela apropriação indevida de valores pertencentes ao patrimônio jurídico da Autarquia, é, ao menos *prima facie*, passível de ser tipificada, também, como ato de improbidade administrativa, capitulado no *caput* do art. 9º, no *caput* do art. 10, bem assim no *caput* do art. 11 da Lei Federal em destaque, a seguir trasladados:

*“Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:*

*(...)*

*Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:*

*(...)*

*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:”*

Consequentemente, estariam os indigitados profissionais, em tese, sujeitos às sanções prescritas no art. 12, incisos I, II e III, da comentada Lei Federal, cujo caráter é, eminentemente, extra-penal, já que nenhuma dessas sanções seria passível de aplicação exclusivamente pela via do direito penal, uma vez que a norma, ao passo que não enuncia a criação de qualquer tipo penal determinado, *pari passu*, estabelece sanções quase genericamente vinculadas às condutas nela identificadas. Interpretação contrária, por óbvio, violaria garantia constitucional básica dos indivíduos e da sociedade.

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

De fato, Lei nº 8.429, de 1992, instituiu normas de direito material e processual tendentes a punir os agentes que praticam ato de improbidade administrativa na esfera cível, *lato sensu*, e criminal, independente e cumulativamente, seguindo a salutar tradição do ordenamento jurídico pátrio de preservar a autonomia dos direitos civil, penal e administrativo.

Contudo, o emprego das suas sanções, a rigor, não reclama a instauração de processo criminal, na medida em que a própria Lei nº 8.429, de 1992, estabeleceu a via da ação civil para a imposição das consequências jurídicas decorrentes dos atos de improbidade administrativa, ante a evidente inadequação de se atribuir, sem lei expressa, caráter criminal a condutas tão amplamente descritas na norma legal em comento, por afronta ao princípio da reserva legal.

Esse é o entendimento que vem sendo reafirmado pelos nossos Tribunais, que não acatam tese de que as disposições da Lei nº 8.429, de 1992, teriam, sem prévia definição do legislador, caráter criminal, pois tal interpretação violentaria garantia constitucional básica dos indivíduos e da sociedade, malgrado admitam a independência das esferas cível e penal em matéria de improbidade.

Nesse sentido, a decisão da 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial 416329, em que foi Relator o Ministro Luiz Fux, publicado no DJU de 23 de setembro de 2002:

*"ADMINISTRATIVO - LEI DE IMPROBIDADE - CONCEITO E ABRANGÊNCIA DA EXPRESSÃO "AGENTES PÚBLICOS" - HOSPITAL PARTICULAR CONVENIADO AO SUS (SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE) - FUNÇÃO DELEGADA - 1. São sujeitos ativos dos atos de improbidade administrativa, não só os servidores públicos, mas todos aqueles que estejam abrangidos no conceito de agente público, insculpido no art. 2º, da Lei nº 8.429/92: "a Lei Federal nº 8.429/92 dedicou científica atenção na atribuição da sujeição do dever de probidade administrativa ao agente público, que se reflete internamente na relação estabelecida entre ele e a Administração Pública, superando a noção de servidor público, com uma visão mais dilatada do que o conceito do funcionário público contido no Código*

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

130  
CJ

*Penal (art. 327)". 2. Hospitais e médicos conveniados ao SUS que além de exercerem função pública delegada, administram verbas públicas, são sujeitos ativos dos atos de improbidade administrativa. 3. Imperioso ressaltar que o âmbito de cognição do STJ, nas hipóteses em que se infirma a qualidade, em tese, de agente público passível de enquadramento na Lei de Improbidade Administrativa, limita-se a aferir a exegese da legislação com o escopo de verificar se houve ofensa ao ordenamento. 4. Em consequência dessa limitação, a comprovação da ocorrência ou não do ato ímprobo é matéria fática que esbarra na interdição erigida pela Súmula 07, do STJ. 5. Recursos providos, apenas, para reconhecer a legitimidade passiva dos recorridos para se submeterem às sanções da Lei de Improbidade Administrativa, acaso comprovadas as transgressões na instância local."*

Assim consignado, *in specie*, a despeito da conduta inquinada, na teoria, como crime, parece também haver razoáveis indícios quanto à prática, em tese, de ato de improbidade administrativa pelos referidos profissionais, porque praticado no exercício do *munus publico*, causador de lesão ao patrimônio da Autarquia, donde, por certo, estariam subsumidos aos efeitos da Lei nº 8.249, de 1992.

No caso particular, a persecução do ato, para a imposição das suas consequências jurídicas, visando ao ressarcimento de todo o dano causado aos cofres da Autarquia, se processa pela via da ação civil, que poderá ser de iniciativa do Ministério Público Federal, hipótese em que o INPI figurará na condição de litisconsorte ativo, ou da própria Autarquia, por intermédio da sua Procuradoria Federal, caso em que aquele órgão ministerial atuará no feito, compulsoriamente, como fiscal da lei, à luz do disposto nos arts. 16 e 17 da Lei nº 8.249, de 1992, sem prejuízo da ação penal cabível à espécie em consideração.

Nessa perspectiva, é prerrogativa do INPI representar ao Ministério Público Federal, para fins de proposição da competente ação civil pública para a investigação de ato de improbidade administrativa, podendo o *Parquet* ajuizar, desde logo, a ação civil pública, ou, em caráter excepcional, acaso

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

absolutamente necessário para fins de formar convicção, determinar, previamente, a instauração de procedimento preparatório do inquérito civil.

É, todavia, facultado ao Instituto propor diretamente a ação civil própria, nos termos dos arts. 16 e 17 da Lei nº 8.429, de 1992.

Em qualquer caso, deve o autor da ação de improbidade administrativa apresentar, na peça vestibular, a indicação precisa do fato e das condições em teria sido cometido o ato imputado ao agente como exercício irregular, fraudulento, com falsidade, de função pública, bem assim dos fundamentos jurídicos da demanda, ou seja, o ato cuja invalidade se postula, o vício de ilegalidade e a sua lesividade ao patrimônio público.

Contudo, malgrado a co-legitimidade *ad causam* outorgada pela Lei sob foco ao Ministério Público Federal, é entendimento doutrinário predominante e que vem prevalecendo nos Tribunais pátrios de que o *Parquet* só tem legitimidade para ajuizar ação civil pública em defesa de interesses difusos ou coletivos, que constituem interesse público primário, não se encontrando em suas atribuições a defesa dos direitos individuais propriamente ditos e dos direitos individuais homogêneos disponíveis.

Implica dizer que, na hipótese em consideração, em se tratando de defesa de direitos patrimoniais de entidade de direito público interno com personalidade jurídica, o Ministério Público Federal pode, eventualmente, não ser considerado legítimo para propor a competente ação civil que visa à responsabilização dos agentes pelos danos sofridos pela Autarquia, a quem, no caso, pertencerá o *jus perseguendi in judicio*, remanescendo ao Estado o *jus puniendi*.

Nesse sentido, decidiu a 3ª Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça do Espírito Santo, nos autos da Apelação Cível nº 035980123380, em que foi Relator o Desembargado Rômulo Taddei, publicado no DJ de 28.05.2002, *in verbis*:

**“APELAÇÃO CÍVEL - DEVOLUÇÃO AOS COFRES PÚBLICOS  
- IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - 1) CONTAS APROVADAS  
PELO LEGISLATIVO MUNICIPAL - INEXISTÊNCIA DE ATOS DE**

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

132

*IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - 2) AÇÃO CIVIL PÚBLICA - MINISTÉRIO PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE DE PLEITEAR DIREITO PATRIMONIAL DE ENTE DE DIREITO PÚBLICO - RECURSO IMPROVIDO - 1. Sendo consideradas corretas as contas do Apelado pelo órgão que, constitucionalmente, detém competência para efetuar o julgamento das contas, não há, realmente, como sustentar a existência de atos de improbidade administrativa. 2. O Ministério Público, por meio de ação civil pública, não pode pleitear direito patrimonial de ente de direito público, pois não se pode dizer que tal matéria esteja inclusa nos denominados direitos difusos e coletivos, ou em qualquer hipótese legitimadora da ação civil pública. Recurso improvido."*

Sob outro espectro, a par das esferas comuns de responsabilização penal e civil, a suposta conduta infratora, de *per se*, também lança efeitos no plano da responsabilidade funcional, com igual independência, embora com aquelas mantenha conexão, por força do preconizado no art. 32 da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, já mencionada, bem assim do prescrito no art. 11 do já citado Decreto-Lei nº 8.933, de 1946, a seguir transcritos:

*"Art. 32. O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa." (Lei nº 8.906, de 1994)*

*"Art. 11. Ao Diretor Geral do Departamento é facultado censurar ou advertir disciplinarmente qualquer Agente, suspendê-lo do exercício das atribuições, até o prazo de 90 dias, e cancelar-lhe a matrícula." (Decreto-Lei nº 8.933, de 1946)*

Em particular, a ação, em tese, delituosa, cometida por profissional qualificado como advogado, no exercício da profissão e em razão dela, por força das prováveis consequências imputáveis aos processos de outorga de direitos marcários sob seu patrocínio, a que se referem ditas guias supostamente falsificadas, bem assim pela aparente lesão ao patrimônio da Autarquia e, possivelmente, de terceiros, são passíveis de configurar infração disciplinar, capitulada no art. 34, incisos IX, X e XXV, da Lei nº 8.906, de 1994, *verbis*:

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

*"Art. 34. Constitui infração disciplinar:  
(...)*

*IX - prejudicar, por culpa grave, interesse confiado ao seu patrocínio;*

*X - acarretar, conscientemente, por ato próprio, a anulação ou a nulidade do processo em que funcione;  
(...)*

*XXV - manter conduta incompatível com a advocacia;"*

Ante a perpetração, em tese, de irregularidade praticada por advogado, no exercício da profissão e em razão dela, e com a finalidade de reprimir todo e qualquer ato contrário à dignidade da justiça, impõe-se ao INPI representar à Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, na forma do art. 72 da Lei nº 8.906, de 1994, entidade a quem cumpre, após valoração prévia dos fatos, instaurar o competente processo de representação, com vistas ao eventual enquadramento da conduta como infração disciplinar e, de efeito, à aplicação das sanções cabíveis, previstas no Estatuto regente da profissão de advogado.

Já no que respeita ao provável ato delituoso cometido por profissional qualificado como agente da propriedade industrial, no exercício da função e em razão dela, igualmente em virtude das possíveis consequências atribuídas aos processos de outorga de direitos marcários sob seu patrocínio, a que se referem ditas guias, em princípio, falsificadas, bem assim pela aparente lesão ao patrimônio da Autarquia e, provavelmente, de terceiros, são passíveis de configurar infração disciplinar, por violação a dever funcional, à luz do art. 2º, incisos I e II, do Código de Conduta Profissional do Agente da Propriedade Industrial, promulgado pelo Ato Normativo do INPI nº 142, de 25 de agosto de 1998, que verte adiante, sujeitando os infratores às sanções previstas no Decreto-Lei nº 8.933, de 1946:

*"2. São deveres do Agente da Propriedade Industrial:*

*I. preservar, em sua conduta, a honra e a dignidade da profissão;*

133  
C.F.

J

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

*II. atuar com independência, honestidade, decoro, veracidade, lealdade, dignidade e boa fé;"*

Nessa conjuntura, impõe-se à Autarquia representar à Comissão de Conduta Profissional dos Agentes da Propriedade Industrial, a quem cumpre, após prévio juízo de convicção, deflagrar o competente processo de representação, com vistas ao possível enquadramento da conduta como infração disciplinar e, de efeito, à aplicação das sanções cabíveis, previstas no Código de Conduta que rege a função de agente da propriedade industrial.

Já sob o prisma dos efeitos que se produzem no âmbito dos particulares, as ações, em tese, inquinadas como crime, ato de improbidade e infração disciplinar, também indicam a possibilidade de lesão concreta ao direito patrimonial dos titulares dos processos de outorga de direitos marcários a que se relacionam preditas guias supostamente falsificadas, pois, como dito, certamente terão frustradas suas pretensões quanto a possíveis direitos de propriedade industrial.

A propósito, a legislação especial é rica na previsão do estelionato em situações diversas.

A Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor - CDC), por exemplo, assegura, como direito básico do consumidor, aos terceiros patrocinados pelos aludidos profissionais e eventualmente prejudicados com as aparentes condutas infratoras a efetiva reparação de danos patrimoniais e morais por eles suportados, na forma redigida em seu art. 6º, inciso VI, *verbis*:

*"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:  
(...)*

*VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;"*

Nesse panorama, os supostos atos incriminados são, ainda, passíveis de configurar infrações das normas de defesa do consumidor, submetendo os

134  
C.H.

J

135  
Ct

**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI**

infratores às sanções administrativas, civis e penais capituladas na precitada Lei regente das relações de consumo, sem prejuízo das demais, definidas em normas específicas.

No campo processual, o próprio Código de Defesa do Consumidor rege as ações individuais e as ações coletivas.

Assim sendo, no plano cível, em se tratando de interesses individuais, a rigor, disponíveis, a sua defesa, em princípio, deve ser exercida em juízo, a título singular, nos termos e prazos prescritos na referida Lei, porque, em princípio, ausente a competência extraordinária do Ministério Público para a propositura de ação civil pública.

Com efeito, parcela da doutrina e da jurisprudência manifesta-se pela ilegitimidade do Ministério Público para manejar ação civil pública em defesa de interesses individuais disponíveis, e, no caso, o direito de obter indenização não é, ao menos no direito positivo pátrio, indisponível, ao contrário, é eminentemente disponível, pois só o exerce quem assim preferir, donde recomenda a ação civil pública, como regra geral, para a tutela de interesses indisponíveis do indivíduo e da sociedade, coletivos ou difusos, e, ainda, de interesses individuais homogêneos que tenham suficiente abrangência ou repercussão social.

Porém, o campo de aplicação da ação civil pública é, hoje, bem amplo, especialmente por força do advento do próprio Código de Defesa do Consumidor, abrangendo quaisquer interesses coletivos e difusos, bem como os individuais homogêneos, ainda que disponíveis, quando na proteção dos direitos e interesses do consumidor, dentre outros bens juridicamente tutelados pelo CDC.

Assim porque, a teor do art. 117 do CDC, que veio de introduzir o art. 21 na Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, a par da sua legitimidade ativa para a defesa de interesses coletivos e difusos, tem o *Parquet*, também, legitimidade *ad causam* no tocante aos interesses coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, assim entendidos os supostos direitos dos consumidores baseados no mesmo fato gerador, na mesma origem, divisíveis na sua extensão, variáveis individualmente, com relação ao dano ou à

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

responsabilidade, ainda que disponíveis, a qual ainda mais se acentua frente à presença do requisito da indisponibilidade, representado pelo interesse público e pela relevância social, ou, como no caso, de interesses diretamente vinculados à relação de consumo, cuja proteção é o objetivo maior da Lei nº 8.078, de 1990.

Não obstante, pela dicção dos arts. 103 e 104 do CDC, as ações individuais podem coexistir com as ações coletivas, sem que se imponha a litispendência daquelas, disposição extensível às ações coletivas em defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos. Isso é fato.

Implica dizer, então, que os terceiros supostamente prejudicados com os atos, em tese, incriminados, podem, se for o caso, demandar, em caráter individual, as ações competentes na esfera cível, objetivando a responsabilização dos respectivos agentes e a consequente reparação dos danos patrimoniais e morais eventualmente suportados, sem prejuízo da ação penal cabível à espécie.

Independentemente, como a existência de eventual ação civil pública, a título coletivo, no caso, não atenta contra o interesse de agir em ação individual, ainda que coincidentes as demandas em causa de pedir e pedido, orienta-se a que o INPI também noticie o fato ora especialmente em consideração ao Ministério Público, nas esferas federal e estadual, a fim de que o órgão ministerial, em julgando presentes os pressupostos do interesse público, ou seja, da prevalência dos interesses comuns sobre a soma dos individuais, e da relevância do bem jurídico a ser protegido, levando em conta a possível dimensão do dano, possa iniciar a competente ação civil pública, a título coletivo, como consequência do interesse maior da justiça e da sociedade de evitar a multiplicação inútil e inconveniente de litígios individuais nos casos em que a ação coletiva autoriza solução uniforme e conjunta.

Em sendo essa a vertente eleita, poderá, inclusive, o autor da demanda individual eventualmente ajuizada, no exercício do direito de opção que lhe é facultado pelo art. 104 do CDC, aproveitar-se dos efeitos *erga omnes e ultra partes* da coisa julgada coletiva, se assim lhe convir.

434  
45

**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI**

Outrossim, nenhum obstáculo se impõe a que a Autarquia noticie o aludido fato também à Advocacia-Geral da União, face à competência concorrente da União para a defesa coletiva dos direitos e interesses dos consumidores, fixada no art. 82, inciso II, do CDC.

Já na seara dos crimes previstos na Lei nº 8.078, de 1990, a *persecutio* se processa mediante ação penal pública, de iniciativa do Ministério Público, conforme preceituado nos arts. 80 e 81 do mesmo diploma legal.

Por fim, dadas as circunstâncias conhecidas, seria de orientar-se, ainda, a que o INPI também noticie o fato aos órgãos administrativos de defesa do consumidor nos três níveis federativos, para fins de eventual responsabilização dos agentes apontados também no plano administrativo.

### CONCLUSÃO

Como de fato, parece haver suficientes indícios quanto à prática, em tese, de crimes de falsificação (art. 293, inciso V, do CP), uso de papéis públicos falsos (art. 293, § 1º, do CP), que tende a ser absorvido pelo primeiro, e fraude (art. 171, § 3º, do CP), não obstante, no caso, a falsificação das guias de recolhimento (crime-meio) também possa vir a ser absorvida pelo estelionato (crime-fim), por força do aludido princípio da consunção, sem prejuízo da aplicação do disposto no art. 70 do Código Penal.

Razão disso, impõe-se ao INPI, de ofício, noticiar os fatos ao Ministério Público Federal, para que o *Parquet* decida quanto à pertinência do oferecimento da denúncia, após prévio juízo de valor quanto à existência, ou não, dos elementos, de fato e de direito, que justifiquem e imponham sua iniciativa, isto é, de justa causa para viabilidade do procedimento investigatório e/ou da ação penal pública.

Não obstante, parece não haver qualquer impedimento a que a Autarquia noticie a suposta infração penal, concomitantemente, ao Departamento de Polícia Federal, para fins de imediata instauração de inquérito policial *ex officio*, acaso verifique a procedência da denúncia, ou, caso contrário, para que deflagre investigação preliminar dos fatos, com vistas à confirmação, ou não, da materialidade do delito penal e da sua autoria.

138  
C.F.

**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI**

De par com a conduta inquinada, na teoria, como crime, parece também haver razoáveis indícios quanto à prática, em tese, de ato de improbidade administrativa pelos indigitados profissionais, porque, a rigor, praticado no exercício do *munus publico*, causador de lesão ao patrimônio da Autarquia, donde, por certo, estariam subsumidos aos efeitos da Lei nº 8.249, de 1992.

Nessa perspectiva, é prerrogativa do INPI representar ao Ministério Público Federal, para fins de proposição da competente ação civil para a investigação de ato de improbidade administrativa, podendo o *Parquet* ajuizar, desde logo, a ação civil pública, ou, em caráter excepcional, acaso absolutamente necessário para fins de formar convicção, determinar, previamente, a instauração de procedimento preparatório do inquérito civil.

É, todavia, facultado ao Instituto propor diretamente a ação civil, nos termos dos arts. 16 e 17 da Lei nº 8.429, de 1992, renovando-se que a doutrina e a jurisprudência caminham no sentido de reservar às entidades de direito público interno com personalidade jurídica, como é o INPI, a iniciativa na defesa dos seus direitos patrimoniais.

Sob ângulo outro, perpetra-se, ainda, em tese, irregularidade praticada por advogado e/ou agente da propriedade industrial, no exercício da função e em razão dela.

Por conseguinte, impõe-se ao INPI representar à Ordem dos Advogados do Brasil - OAB e à Comissão de Conduta Profissional dos Agentes da Propriedade Industrial, entidades competentes para deflagrar o processo de representação, com vistas ao possível enquadramento da conduta como infração disciplinar e, de efeito, à aplicação das sanções cabíveis, previstas nas normas legais de conduta regentes da profissão de advogado e da função de agente da propriedade industrial.

Já sob o prisma dos efeitos que se produzem no âmbito dos particulares, as ações, em tese, inquinadas como crime, ato de improbidade e infração disciplinar, também indicam a possibilidade de lesão concreta ao direito patrimonial dos titulares dos processos de outorga de direitos marcários a que se relacionam as preditas guias supostamente falsificadas, pois, certamente,

**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI**

139  
A

terão frustradas suas pretensões quanto a possíveis direitos de propriedade industrial.

Assim, os terceiros supostamente prejudicados com os atos, em tese, incriminados, podem, se for o caso, demandar, em caráter individual, as ações competentes na esfera cível, objetivando a responsabilização dos respectivos agentes e a consequente reparação dos danos patrimoniais e morais eventualmente suportados.

Independentemente, como a existência de eventual ação civil pública, a título coletivo, na espécie, não atenta contra o interesse de agir em ação individual, ainda que coincidentes as demandas em causa de pedir e pedido, orienta-se a que o INPI também noticie o fato ora especialmente em consideração ao Ministério Público, nas esferas federal e estadual, com vistas a eventual demanda da ação civil pública, a título coletivo, sem prejuízo da ação penal cabível.

De outra parte, nenhum obstáculo aparenta se impor a que a Autarquia noticie o aludido fato também à Advocacia-Geral da União, face à competência concorrente da União para a defesa coletiva dos direitos e interesses dos consumidores, fixada no art. 82, inciso II, do CDC.

Ademais, orienta-se a que o INPI noticie o fato, ainda, aos órgãos administrativos de defesa do consumidor nos três níveis federativos, para fins de eventual responsabilização dos agentes apontados também no plano administrativo.


A despeito dessas providências específicas, recomenda-se a que a autoridade administrativa do INPI cumpra, também, aquelas outras sugeridas pelo Grupo de Trabalho em consideração, das quais se destaca, por sua especial relevância, a imediata adequação do sistema informatizado do controle dos ingressos financeiros da Autarquia, finalizando torná-lo um instrumento eficiente e eficaz, ou, na remota impossibilidade de se ajustar tal sistema, proceda à sua imediata substituição, com a implementação de mecanismo outro para o controle efetivo da arrecadação das retribuições da Autarquia.

A

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO  
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL  
PROCURADORIA FEDERAL - INPI

Assim se orienta à autoridade administrativa, a fim de que sejam definitivamente sanadas as impropriedades constatadas no controle do ingresso de valores nos cofres públicos, à vista das suas concretas implicações na defesa e na preservação do patrimônio material da Autarquia, sob pena de responsabilização, minimamente, por omissão do cumprimento do dever funcional, à luz do preconizado nos arts. 116, inciso VII, e 117, inciso XV, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, bem assim de caracterização de ato de improbidade administrativa, a teor do art. 10, *caput*, e inciso X, da já ressaltada Lei nº 8.429, de 1992.

*Sub-censura.*

  
MARIA ALICE CASTRO RODRIGUES  
Procuradora Federal  
Matrícula SIAPE nº 00449523

De acordo  
A DIRM

1/10/03

