



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

Rua Mayrink Veiga nº 9 – 22º andar – Centro – Rio de Janeiro – RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 – Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria Jurídica
Fls. 17
Rubrica

NOTA/INPI/PROC/CJCONS/Nº 232/09

Em 23.09.09

Ref.: Processo INPI nº 2337/09

EMENTA: PROJETO DE LEI. ALTERAÇÃO DA LEI Nº 9.609/98. VIOLAÇÃO DE DIREITO DE AUTOR DE PROGRAMA DE COMPUTADOR. AUMENTO DE PENAS. NOVOS TIPOS DELITUOSOS. PREVISÃO DE AÇÃO PENAL PÚBLICA. INTENÇÃO DE PENALIZAR RESPONSÁVEL PELA PUBLICAÇÃO OU VEICULAÇÃO DE ANÚNCIO DE PRODUTO COM CONTRAFAÇÃO DE PROGRAMA DE COMPUTADOR. AUSÊNCIA DE DOLO OU CULPA. NECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE DE CAPITULAÇÃO CRIMINAL SE NÃO ATENDIDA A NOTIFICAÇÃO PARA REMOÇÃO. OPINAMENTO FAVORÁVEL POR EMENDA.

1. Cuida-se de Projeto de Lei em tramitação (PL 5.535/09) em que se pretende a alteração, com a inclusão de novos dispositivos e a modificação da redação de outros já existentes, do texto da Lei nº 9.609/98, que "*dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências*", cf. fls. 4/5, *retro*.



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

Rua Mayrink Veiga nº 9 - 22º andar - Centro - Rio de Janeiro - RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 - Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria
Jurídica
Fla. 18
Rubrica

2. As alterações pretendidas recaem sobre o texto dos §§ 1º, 2º e 3º do art. 12 em vigor, acrescentando-se, ainda, à suscitada Lei mais dois artigos, numerados como 12-A e 15 - cabendo observar que já existe um art. 15 no estatuto atual, que dispunha sobre o início da vigência da Lei (a partir da sua publicação), do que decorreria a necessidade de renumeração deste para 16 e do atual 16 (que determinava a revogação da Lei nº 7.646/87) para 17.

3. Conforme a redação hoje em vigor, assim prescreve o art. 12 da Lei nº 9.609/98, que capitula as infrações e estabelece as penalidades aplicáveis por violação dos direitos de autor de programa de computador, *verbis*:

"Art. 12. Violar direitos de autor de programa de computador:

Pena - Detenção de seis meses a dois anos ou multa.

§ 1º Se a violação consistir na reprodução, por qualquer meio, de programa de computador, no todo ou em parte, para fins de comércio, sem autorização expressa do autor ou de quem o representante:

Pena - Reclusão de um a quatro anos e multa.

§ 2º Na mesma pena do parágrafo anterior incorre quem vende, expõe à venda, introduz no País, adquire, oculta ou tem em depósito, para fins de comércio, original ou cópia de programa de computador, produzido com violação de direito autoral.



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

Rua Mayrink Veiga nº 9 – 22º andar – Centro – Rio de Janeiro – RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 – Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria Jurídica
Fls. 19
Rubrica

§ 3º Nos crimes previstos neste artigo, somente se procede mediante queixa, salvo:

I - quando praticados em prejuízo de entidade de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou fundação instituída pelo poder público;

II - quando, em decorrência de ato delituoso, resultar sonegação fiscal, perda de arrecadação tributária ou prática de quaisquer dos crimes contra a ordem tributária ou contra as relações de consumo."

4. A modificação objeto do Projeto de Lei em comento implica a alteração da pena fixada no caso da infração prevista no § 1º, introduz outras hipóteses de infração no § 2º e acrescenta um inciso III ao § 3º, todos do art. 12, que ficariam assim redigidos:

"Art. 12.

Pena -

§ 1º

Pena - reclusão, de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 2º Na mesma pena do parágrafo anterior incorre quem adquire a qualquer título, distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, oculta, troca ou tem em depósito, para fins de comércio,



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

Rua Mayrink Veiga nº 9 – 22º andar – Centro – Rio de Janeiro – RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 – Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria Jurídica
Fls. 20
Rubrica

original ou cópia de programa de computador, produzido com violação de direito autoral.

§ 3º

I -

II -

III - *nas hipóteses dos §§ 1º e 2º do art. 12 e 12-A."*

5. E, outrossim, acrescenta à Lei nº 9.609/98 dois outros artigos, 12-A e 15, assim redigidos:

"Art. 12-A. Publicar, ofertar o serviço de publicidade ou fazer veicular por qualquer meio, convencional ou eletrônico, anúncio ou informação destinada à compra, venda, aluguel, importação, exportação de original ou cópia de programa de computador, em violação ao direito do autor ou de quem os represente.

Pena - detenção, de 2(dois)-anos e 2(dois) meses a 4(quatro) anos, e multa.

.....

Art. 15. Quem incorrer na conduta tipificada no § 1º do art. 12 desta Lei, perderá para o titular dos direitos as cópias apreendidas e pagar-lhe-á o preço das que tiver vendido.



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

Rua Mayrink Veiga nº 9 – 22º andar – Centro – Rio de Janeiro – RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 – Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria Jurídica
Fls. 21
Rubrica

Parágrafo único. Não se conhecendo o número de cópias reproduzidas, pagará o transgressor o valor de três mil exemplares, além dos apreendidos."

6. A justificação para as alterações pretendidas se encontra às fls. 5/6, residindo fundamentalmente na avistada necessidade de majoração das penas hoje impostas em casos de violação de direitos de autor de programa de computador, inclusive visando expressamente a evitar o benefício do *sursis*, a suspensão condicional da pena, com a elevação do mínimo desta para período de detenção/reclusão superior a dois anos; e, também, na introdução de novos tipos delituosos, particularmente aqueles objeto da previsão contida no novo art. 12-A.

7. O Projeto de Lei em exame foi objeto de manifestação no âmbito da Divisão de Registro de Programas de Computador - DIREPRO, como se vê à fl. 11, a qual se pronunciou favoravelmente às modificações propostas, conforme sucintamente exposto ali.

8. O presente processo voltou àquela Divisão, cf. fl. 12, em razão de discussões entabuladas entre o signatário e a Sr^a Chefe da DIREPRO a propósito de alguns aspectos do Projeto em debate, dali retornando com a manifestação acostada às fls. 13/14, abordando, agora com maior minúcia, algumas questões julgadas oportunas de serem



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

Rua Mayrink Veiga nº 9 – 22º andar – Centro – Rio de Janeiro – RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 – Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria Jurídica
Fls. 22
Assinatura

observadas no tocante à apreciação, por este Instituto, da proposta de alteração legislativa de que se cogita.

9. E dita manifestação, creio, me parece em condições de ser adotada por esta PROC como razões a justicarem o opinamento favorável, mas não integralmente, como se verá, às modificações pretendidas introduzir no texto da Lei nº 9.609/98 e aqui em exame.

10. Deveras, no que concerne à majoração das penas previstas no caso das infrações capituladas no art. 12 da Lei, trata-se de matéria que, pode-se dizer, refoge a um juízo de valor a respeito pelo INPI, restando clara a intenção do legislador não só de apenar aqueles delitos de uma forma mais gravosa como, sobremaneira - o que já se observou no item 6, *retro* -, de excluir o automático benefício do *sursis*, a suspensão condicional da pena prevista na lei penal, no caso da chamada pirataria de *software*, ao que se chegaria com a fixação da pena mínima para tais crimes em patamar superior a dois anos, como proposto.

11. Por outro lado, como bem anotado no expediente da DIREPRO, a regra, na hipótese da ocorrência de contrafação de programa de computador, passa a ser a da ação penal pública, em contraposição ao texto hoje vigente, onde prevalece, para tais casos, a ação penal privada, em que se procede mediante queixa, com exceção daquelas circunstâncias previstas nos incs. I e II do art. 12 em vigor, maiormente



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

Rua Mayrink Veiga nº 9 - 22º andar - Centro - Rio de Janeiro - RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 - Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria Jurídica
Fls. 23
Rubrica

relacionadas aos entes públicos e aos aspectos de natureza tributária.

12. O que, como observado naquelas ponderações, vem uniformizar o procedimento de caráter penal com relação à repressão dos crimes de contrafação de direito de autor, instituindo-se como regra a ação penal pública no que concerne a tais delitos, incluída a violação a direito de autor de programa de computador, nada havendo, em princípio, a objetar às modificações aventadas no que se relaciona aos aspectos que se veio de abordar, e nem tampouco ao texto do novo art. 15.

13. Passível de apreciação mais cuidadosa, entretanto, é a alteração proposta no novo art. 12-A, que capitula como criminosa a publicação, a oferta do serviço de publicidade e a veiculação, pelos meios convencionais ou pela Internet, de anúncio ou informação destinada a atividades comerciais tendo por objeto original ou cópia de programa de computador que viole direito de autor ou de seu representante.

14. Onde cabe desde logo indagar: a quem se destina a norma penal em foco? Qual o sujeito ativo do delito a que se refere o indigitado art. 12-A?

15. Parece-me, de fato, assim como o entendeu a DIREPRO, que a norma atinge diretamente os veículos de comunicação, a mídia em geral, inclusive a operante na



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

Rua Marquês de São Carlos, nº 9 - 22º andar - Centro - Rio de Janeiro - RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 - Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria
Jurídica
Fls. 24
Rubrica

rede mundial de computadores, no que diz respeito ao espaço destinado à publicidade e aos chamados serviços de classificados (estes típicos de jornais impressos) que virtualmente todos aqueles veículos oferecem, e que constitui parte substancial, se não primordial, da receita daqueles órgãos de imprensa, assim como os sítios eletrônicos destinados à intermediação de operações de compra e venda entre as pessoas que os utilizam para o fim de adquirirem ou se desfazerem de bens de toda a espécie.

16. Se bem se entendeu a proposta de alteração legislativa *sub examen*, a mera publicação, num jornal ou revista, ou a veiculação num sítio da Internet de anúncio ou mesmo informação para fins de compra, venda ou locação de programa de computador, em tendo sido produzido este com violação de direito autoral, sujeitaria o responsável às penas da lei.

17. O que, com todas as vênias devidas, afigura-se um tanto absurdo, exigindo-se daquele veículo que recebe o anúncio para divulgação constatar a autenticidade da mercadoria anunciada, como se fosse possível aferir, naquele dado momento - quem o faria? Quando e como? -, a eventual ocorrência de violação de direito de autor de programa de computador a viciar a oferta, imputável, isto sim, sem dúvida, a quem cometeu a violação e com tal pretende lucrar.



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

Rua Mayrink Veiga nº 9 – 22º andar – Centro – Rio de Janeiro – RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 – Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria Jurídica
Fls. 25
Rúbrica

18. Oportuna, deveras, e por isto a perfilho expressamente aqui, a ponderação da DIREPRO de que "o art. 12-A proposto institui, ao que nos parece, a responsabilidade indireta dos veículos de comunicação, eletrônicos ou convencionais, no caso de publicação ou veiculação de anúncios de original ou cópia de programa de computador contrafeito", pelo que "o referido artigo estaria instituindo a responsabilidade penal objetiva para os veículos de comunicação, pois estes seriam responsabilizados pelos crimes ainda que não tenham agido com dolo ou culpa, contrariando a doutrina do Direito Penal baseada na culpabilidade e na responsabilidade pessoal", do que decorre que "a proposta da inclusão do art. 12-A vai de encontro ao ordenamento jurídico pátrio".

19. Igualmente feliz, e assim a endosso, a sugestão de que "a responsabilidade destes veículos de comunicação somente ocorra após o não atendimento de uma notificação de aviso e remoção", destacando-se ali já se tratar de procedimento em voga alhures, citado como exemplo o caso dos Estados Unidos da América, onde vigorante o sistema do *notice and takedown*.

20. Adotado tal sistema, "a responsabilidade criminal somente ocorreria após a notificação que informe o caráter ilícito do anúncio (aviso) e não sendo atendida a solicitação de remoção do mesmo", como concluído, com pertinência, no suscitado expediente.



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

Rua Mayrink Veiga nº 9 – 22º andar – Centro – Rio de Janeiro – RJ CEP 20090-910
Tel.: (21) 2139-3207 – Fax.: (21) 2139-3206
procuradoria@inpi.gov.br

Procuradoria
Jurídica
Fls. 26
Subscrição

21. Parece-me, pois, ser o caso de se propor emenda ao Projeto de Lei em comento para acrescentar um parágrafo único ao novo art. 12-A, assim possivelmente redigido:

"Art. 12-A.

Parágrafo único. Nos crimes previstos no *caput* [ou 'neste artigo'] somente se procede no caso de não atendimento de notificação comprovadamente recebida visando à remoção do anúncio ou informação do produto tido como violador do direito autoral de terceiro."

22. *Sub censura* da Sr^a Coordenadora Substituta da CJCONS, em exercício.

ANDRÉ LUIS BALLOUSSIER ANCORA DA LUZ
Procurador Federal
Chefe da DIORJ/CJCONS



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL - INPI
Coordenação Jurídica de Consultoria**



Ref.: Processo/INPI/nº 002337/09

Em 25.09.2009.

Acordo com a NOTA/INPI/PROC/CJCONS/Nº 232/09, de fls. 17/26.

À consideração do Senhor Procurador-Chefe.

MÁRCIA AFFONSO MOURA
Coordenadoria Jurídica de Consultoria
Coordenadora Substituta

*de acordo,
A Coordenadora*

25.09.09

Mauro Sodré Maia
Procurador-Chefe