

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

RODRIGO MENDES DIAS

**AÇÕES COLETIVAS COMO UM INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO A
DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL.**

MESTRADO EM DIREITO

**SÃO PAULO
2016**

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO PUC-SP

RODRIGO MENDES DIAS

**AÇÕES COLETIVAS COMO UM INSTRUMENTO DE EFETIVAÇÃO A
DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL.**

Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* do Núcleo de Direitos Difusos e Coletivos da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), como parte dos requisitos para a obtenção do título de Mestre em Direito. Áreas de concentração: Efetividade dos Direitos de Terceira Dimensão e Tutela da Coletividade, dos Povos e da Humanidade sob a orientação da Prof. Dra. Patricia Miranda Pizzol.

**SÃO PAULO
2016**

Autorizo exclusivamente para fins acadêmicos e científicos a reprodução total ou parcial desta Dissertação de Mestrado por processos de fotocopiadoras ou eletrônicos.

Assinatura

Data 26/01/2016

e-mail: rdias@ipconsultants.com.br

F866

Dias, Rodrigo Mendes
Ações coletivas como instrumento de efetivação a direitos de
propriedade intelectual / Rodrigo Mendes Dias São Paulo: s.n.,
2016

121 p.; il. 30 cm.

Orientadora: Profa. Dra. Patrícia Miranda Pizzol
Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo,
Programa de Pós-Graduação em Direito, 2016.

1. Propriedade intelectual - Brasil
2. Ações coletivas- Brasil
3. Efetividade

DIAS, Rodrigo Mendes. **Ações coletivas como um instrumento de efetivação a direitos de propriedade intelectual**. 2016.121 p. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2016.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dra. Patricia Miranda Pizzol
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP)

Prof. Dr. Josué de Oliveira Rios
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP)

Prof. Dr. Rogério Marrone de Castro Sampaio
Universidade de São Paulo (USP)

DEDICATÓRIA

Este trabalho é dedicado à minha família, que mais do que tudo sempre se preocupou com a minha felicidade. Uma menção especial ao meu pai. Assim também a minha esposa, que sentiu comigo, as diversas escolhas e correspondente abdições em prol deste objetivo.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha família. Espero que minha mãe e meu irmão não fiquem com ciúmes. Amo a todos de forma igual. Porém, peço a gentileza para conferir especial agradecimento ao meu pai, Marcelo Dias, quem me educou pelo exemplo. Foi vê-lo sair cedo todos os dias para trabalhar que fez entender que nada na vida se ganha por acaso. Foi vê-lo lutar e lidar com duras perdas da vida que fez entender que o caminho continua e não importa o que o que virá o importante é estarmos juntos.

Agradeço a minha esposa, que além de ter que cuidar do meu filho, que suga suas energias nessa fase inicial da sua vida ainda uterina, tem que cuidar de mim. Sem ela, com certeza, não estaria aqui escrevendo esses agradecimentos.

Agradeço em especial, meu avô Olivar Mendes, que não é advogado, juiz ou membro de qualquer cargo no judiciário, mas, sem dúvida, é a pessoa com o maior senso de justiça com quem convivi e tenho o prazer, mesmo que remoto pela distancia, que nada mais é do que um obstáculo pequeno quando se ama, de ainda conviver e absorver seus ensinamentos.

Agradeço aos amigos Márcio Gonçalves e Rodrigo Leme por terem me exposto ao universo jurídico do direito de propriedade intelectual. A indignação que me corre as veias ao ver um delito a direitos de propriedade intelectual é culpa deles.

Por fim, mas não menos importante, agradeço aos meus sócios e amigos de trabalho. O dia a dia com vocês me fortalece. Juntos alcançaremos nossos objetivos.

RESUMO

O presente trabalho visa demonstrar que as Ações coletivas são instrumentos jurídicos aptos a efetivar direitos de propriedade intelectual. Busca-se no capítulo um “*navegar*” pelo universo dos direitos a propriedade intelectual, destacando; conceitos, fundamentos, histórico nacional de proteção jurídica e marcos legislativos. Busca-se, igualmente, situar o leitor quanto ao atual contexto social cujo traço característico é a produção e consumo em larga escala. O capítulo dois relata como o ordenamento jurídico nacional disciplina as lesões aos direitos de propriedade intelectual e como tais lesões repercutem danos que transcendem a esfera individual. Mostra-se que a alta taxa de violações a direitos de propriedade intelectual é realidade nas ruas e é catalisada pelo cenário atual de hiperconsumo, seja via comércio físico seja via comércio virtual, de tal modo que os danos coletivos são inevitáveis. O capítulo três inicia com um breve estudo sobre os princípios do direito material coletivo para, em seguida, apresentar seus conceitos jurídicos e, sobretudo, enfatizar o fato de que o conjunto de lesões a direitos de propriedade intelectual, apresentados no capítulo anterior, acarretam inefetividade a direitos materiais coletivos de tal monta que devem ser alvo das ações coletivas. Percorrido esse trajeto de aproximação entre os danos aos direitos de propriedade intelectual e, correspondente, inefetividade a direitos materiais coletivos pertinentes, inicia-se o último capítulo com a apresentação do microssistema processual coletivo de proteção e, ato contínuo, de que forma as ações em defesa de direitos coletivos podem ser utilizadas como um instrumento de proteção jurídica adequada a direitos de propriedade intelectual. Por fim, estabelecidas as premissas pretendidas, conclui-se no sentido de que as ações coletivas são e devem ser meios aptos a efetivar direitos de propriedade intelectual.

Palavras-chave: Propriedade Intelectual; Hiperconsumo; Ações coletivas; Efetividade.

ABSTRACT

This paper aims to demonstrate that class actions are legal instruments able to accomplish intellectual property rights effectiveness. In chapter one the goal is to "navigate" in the universe of intellectual property rights, highlighting; concepts, principles, Brazilian national historic of legal protection and, also, key laws related. It aims also to let the reader aware regarding the current social context, in which the main characteristic feature are the production and the consumption on a large scale. Chapter two describes how Brazilian national law's disciplines the infringements on intellectual property rights and how such infringements cause damages that transcend the individual sphere. It also shows that the high rate of violations of intellectual property rights is reality on the streets and it is being catalyzed by the current scenario of hyper consume in such a way, either by physical commerce either by e-commerce, that collective damages are inevitable. Chapter three begins with a brief study of the principles of the collective's rights, so, in advance, its able to shows their legal concepts and, above all, to emphasize the fact that the intellectual property rights infringements, described in the previous chapter, causes collective's rights ineffectiveness, in such a way, that that they should be target by class actions. After all this approach path between the damage on intellectual property rights and, the correspond, ineffectiveness of collective rights, the last chapter begins with the presentation of the Brazilian collective microsystem procedural of legal protection and it is, followed by, how the class actions can be used as an appropriate legal instrument in order to protect the intellectual property rights. At last, once the assumptions intended are established, it is concluded, in such a way, that the class actions are and should be used as legal procedures aiming intellectual property right's effectiveness.

Keywords: Intellectual Property; Hyper- consumption; Class Actions; Effectiveness.

INTRODUÇÃO.....	1
CAPÍTULO 1 - CENÁRIO DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL NO BRASIL.....	5
1.1 O que é propriedade intelectual?	5
1.1.1 Direito Autoral.....	9
1.1.2 Propriedade industrial.....	14
1.2 Evolução histórica da propriedade intelectual e marcos legislativos de proteção no Brasil.....	19
CAPÍTULO 2 – CENÁRIO DE LESÕES AOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL E OS DANOS DECORRENTES.....	27
2.1 A sociedade do hiperconsumo e a dimensão das lesões aos direitos de propriedade intelectual.....	27
2.2 Lesões aos direitos autorais.....	34
2.2.1 Danos morais, patrimoniais e desincentivo as futuras gerações.....	40
2.3 Lesões aos direitos de propriedade industrial.....	43
2.3.1 O custo nacional da importação de produtos contrafeitos, contrabandeados ou descaminhados.....	48
CAPÍTULO 3 – DA TUTELA JURIDICA DOS DIREITOS COLETIVOS.....	57
3.1 Direito Difuso	59
3.2 Direito Coletivo	62
3.3 Direito individual homogêneo.....	64
3.4 Da ineficiente tutela jurídica dos direitos coletivos ante a alta taxa de lesões aos direitos de propriedade intelectual: lesões ao consumidor, à saúde pública, meio ambiente, a ordem tributária e a ordem trabalhista.....	66
CAPÍTULO 4 – AÇÕES COLETIVAS COMO INSTRUMENTO EFETIVO NA PROTEÇÃO JURÍDICA AOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL.....	70
4.1 Do microsistema processual coletivo.....	70
4.2 Da Ação Civil Pública a Ação Popular como instrumentos aptos à efetivação dos direitos de propriedade intelectual.....	74
4.2.1 Ação civil pública em face daquele que comercializa ou produz produtos contrafeitos e impróprios ao consumo.....	78
4.2.2 Ação Civil Pública em razão da infração a ordem econômica; não arrecadação tributária em decorrência da violação a propriedade intelectual.....	84

4.2.3 Do cabimento da Ação Popular para efetivar direitos de propriedade intelectual.....	86
4.3 Do papel das Associações e Autarquias; uma demanda multissetorial.	88
4.3.1 Ações coletivas para a proteção à concorrência	91
4.4 Da formalização de Termos de ajustamento de conduta e Inquérito Civil para efetivar direitos de propriedade intelectual.....	93
CONCLUSÃO	97
REFERÊNCIAS.....	100
REFERÊNCIAS ELETRÔNICAS	106

LISTA DE ABREVIATURAS

ABES	Associação Brasileira das Empresas de Software
ANATEL	Agência Nacional Telecomunicações
ANVISA	Agência Nacional de Vigilância Sanitária
BRICS	Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul
ETCO	Instituto Brasileiro de Ética Concorrencial
FNCP	Fórum Nacional de Combate a Pirataria
IDESF	Instituto de Desenvolvimento Econômico Social
IMETRO	Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia
LACP	Lei de Ação Civil Pública
LDA	Lei de Direitos Autorias
LPI	Lei de Propriedade Industrial
MAPA	Ministério da Agricultura Pecuária e Abastecimento
MDIC	Ministério do Desenvolvimento Indústria e Comércio Exterior
OMPI	Organização Mundial da Propriedade Intelectual
RF	Receita Federal
TRIPS	Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights
UNESCO	Organização da Nações Unidas para a Educação a Ciência e a Cultura

LISTA DE TABELAS

TABELA 1: Balanço de apreensões realizadas pela Receita Federal unidade Foz do Iguaçu no exercício fiscal de 2015

INTRODUÇÃO

Dentro de uma pesquisa jurídica científica, particularmente no estudo da efetividade dos direitos coletivos, há uma gama imensa de vertentes, nas quais o estudioso pode, sem ressentimento ou temor, debruçar-se, com a certeza, de um lado, de que terá um terreno fértil para o cultivo, e de outro, de que haverá um labor muito grande a vencer para que tenha condições ao menos de traçar uma visão sistemática e de certo modo global do objeto do seu estudo.

Evidentemente todo e qualquer ponto específico que venha a ser eleito nesse desiderato conterà sua importância, pois a temática do direito coletivo está necessariamente presente na vida do jurista contemporâneo e na vida de todo o operador do direito que se mantém atualizado à realidade social. O estudo do direito coletivo e mecanismos jurídicos para sua efetividade tem o condão de espriar sua relevância e seu espectro de atuação a indistintos ramos de estudo e aplicação do direito.

Ainda assim, no entender desta pesquisa, é possível identificar no âmbito da ciência do direito coletivo, temáticas contemporâneas que, sem minorar o relevo das demais, ganham notoriedade, posto que diretamente relacionadas ao efetivo atendimento dos anseios mais atuais dos jurisdicionados. E é nesse contexto que, no sentir deste estudo, emerge a importância de aproximação entre direitos coletivos aos direitos de propriedade intelectual, sobretudo no atual cenário de produção em massa e, correspondente consumo em massa, que são traços característicos da sociedade contemporânea e que afetam, decisivamente e concomitante, esses direitos.

Outros traços marcantes da sociedade contemporânea, e que repercutem nos direitos coletivos e nos direitos de propriedade intelectual, são: a globalização e, correlatamente, a possibilidade do consumo sem fronteiras. Estes dois pontos, somados aos meios de produção em massa, disponibilização de conteúdo em larga escala, e ao desejo agressivo da sociedade de consumidores a esta verdadeira cornucópia de conteúdo que as tecnologias atuais podem produzir, implicam em inúmeras lesões a direitos de propriedade intelectual e que, devido a sua densidade e reflexos, oprimem, no pensar deste estudo, a efetividade de direitos coletivos.

A Globalização é presente. E é futuro, pois será realidade indissociável das gerações vindouras. De tal monta que trouxe, dentre outras; a possibilidade do consumo sem

fronteiras, de aproximação entre produtores, criadores e desenvolvedores aos seus destinatários e, principalmente, trouxe a facilidade de divulgação, oferta e aquisição daquilo que foi confeccionado. Esses fatores não seriam problemas da coletividade, do ponto de vista jurídico e dentro da linha de pesquisa deste trabalho, se não agredissem inúmeros direitos de propriedade intelectual, como o fazem, e se seus reflexos se atingissem isoladamente o detentor daquele direito de propriedade.

Sem ingressar afoita e prematuramente no objeto deste estudo, pede-se *vênia* para afirmar e divagar que; a análise deste palpitante e momentoso tema convida aquele que se dedica ao estudo do direito coletivo a amplamente compreendê-lo quando da imersão no estudo da abrangência dos direitos de propriedade intelectual e suas peculiaridades, cujo relevo de aproximação com os direitos coletivos se mostrará evidente, não somente em razão das lesões e repercussões danosas, mas também em razão da profundidade histórica, teleológica (como a preocupação com as gerações futuras, como o fomento de uma sociedade ativa, com inovação e incentivo a pesquisa, como a preocupação com a defesa dos direitos de propriedade, como a proibição do retrocesso e defesa dos princípios constitucionais democráticos e princípios afins que são presentes tanto no direito coletivo como no direito de propriedade intelectual) e em razão da dimensão de incidência dos direitos intelectuais.

Passada tal digressão, ato contínuo, é que nos conflitos de massa, que caracterizam a sociedade moderna, e a cada dia incidem em maior intensidade abandonando as típicas confrontações individualísticas entre sujeitos determinados ou as dualidades pétreas como público e privado, fica-se patenteada a imprescindibilidade de compreensão dos instrumentos coletivos postos pelo legislador, a fim de que seja viável a adequada proteção jurídica de direitos de natureza não individual, que, no pensar deste trabalho, são afetados pela transgressão aos direitos de propriedade intelectual.

Dentro dessa seara é que este projeto se identifica com a possibilidade de estudo sobre os instrumentos coletivos positivados para a proteção jurídica da coletividade, na medida em que podem ser meios aptos a efetivar direitos de propriedade intelectual, com destaque para as ações coletivas consagradas pelo microssistema processual de proteção jurídica.

Por isso, é que, nas linhas que seguem, serão estudados; os conceitos, as origens, as evoluções principiológicas e legislativas, institutos, lesões a direitos, contornos atuais no ordenamento e perspectivas, que demonstram de que modo, e em qual medida e profundidade, as ações coletivas podem ser manejadas com o objetivo de conferir proteção jurídica adequada e, efetiva, no que concerne a defesa de direitos de propriedade intelectual.

É fato que se trata de tema pouco explorado pela doutrina e que, em primeira análise, seria controverso na medida em que o estudo tradicional dos direitos de propriedade intelectual, remete a direitos de caráter individual. Ocorre que, no pensar deste estudo, essa primeira análise é precipitada e desatualizada, sobretudo no atual contexto da sociedade (pós) moderna, na qual as tradicionais dualidades do direito (ex. público x privado, individual x público), mostram-se “simples” e inefetivas ante ao complexo, mutante e volátil mundo das coisas.

Assim várias são as indagações surgem; há diálogo entres lesões aos direitos de propriedade intelectual e violações a direitos coletivos? Os direitos coletivos são preocupação da propriedade intelectual? E a propriedade intelectual, é preocupação dos direitos coletivos? Em quais cenários os danos à propriedade intelectual repercute densidade de natureza difusa, coletiva ou individual homogênea? Quais, em qual momento e quem seriam os legitimados coletivos a propor ações em defesa a proteção jurídica da propriedade intelectual? Apesar de serem direitos que remontam há séculos de existência, seria a defesa de direitos de propriedade intelectual um novo terreno a ser explorado pelas ações coletivas? Já tramitam há no Poder Judiciário demandas judiciais coletivas manejadas com objetivo de efetivar direitos de propriedade intelectual?

Estes simples questionamentos, aqui esboçados aleatoriamente, são suficientes para permitir a compreensão dos motivos quanto a escolha deste desafiador do tema; *Ações coletivas como instrumento de efetivação a direitos de propriedade intelectual*, para o desenvolvimento desta tese de dissertação, cujo escopo, objetivamente, é traçar uma linha de raciocínio capaz de demonstrar que as profundas lesões a direitos de propriedade intelectual (ex. falsificação de remédios, agrotóxicos, perfumes, cigarros e diversos produtos que são serão impróprios ao consumo e geram graves riscos a saúde, assim também a importação ilegal de

produtos falsificados, fato que está associado a sonegação de impostos e, muitas vezes com o contrabando e descaminho e que refletem negativamente na indústria produtiva nacional, assim também, violações a direitos autorais e aqueles que lhe são conexos, sobretudo no ambiente online, como disponibilização indistinta de conteúdos protegidos pelos criados como; músicas, filmes, videoaulas e softwares que também afetam a indústria criativa nacional e os investimentos externos), repercutem danos materiais a coletividade (difusos, coletivos e individuais homogêneos) e que, por conseguinte, devem ser desafiadas por ações coletivas de proteção a legalidade (microsistema processual coletivo).

Ressalta-se, que esta investigação não aprofundará o tema no que tange ao instituto das Patentes. Isso se faz porque o estudo das patentes, que é regulada pela lei de propriedade industrial e ocupa local de destaque dentro da propriedade intelectual, impescide de uma abordagem técnica e profunda, de modo que merece ser individualizado, ainda mais no caso de aproximação com os direitos coletivos e seus instrumentos de pacificação, cuja complexidade temática não comporta poucas linhas.

Por fim, destaca-se que não se tem a pretensão de esgotar o assunto, o que seria materialmente e intelectualmente impossível, até mesmo pelo dinamismo e amplitude dos institutos objeto desta pesquisa. Até por isso o trabalho, apesar de também amparado em análise de doutrina e orientações do direito comparado, restringe e foca seu estudo na realidade do contexto nacional. Colima-se, todavia, em sintonia ao foi até aqui exposto, conferir à abordagem uma conotação que gere questionamentos e curiosidade por parte do leitor, mas que uma vez estabelecidas as premissas pretendidas, conclua-se no sentido de que os legitimados a propor medidas coletivas, Poder Judiciário e aplicadores do direito como um todo, busquem, no alcance de suas competências, ações coletivas de proteção e efetivação de direitos de propriedade intelectual.

CAPÍTULO 1 - CENÁRIO DOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL NO BRASIL.

Neste tópico inicial, o trabalho apresentará um panorama sobre os direitos de propriedade intelectual no Brasil, passando pelas suas divisões clássicas, formação histórica, e apresentando conceitos e classificações jurídicas pertinentes. Busca-se, durante este percurso, traçar uma linha de aproximação entre os direitos de propriedade intelectual com os direitos coletivos “*lato sensu*”, sobretudo tendo como panorama a realidade atual na qual a intensificação da produção e consumo em massa são características indissociáveis.

Pretende-se, igualmente, demonstrar que o desenvolvimento histórico da propriedade intelectual teve e tem um papel chave para disseminar a importância da preservação de premissas essenciais em uma nação, seja no que concerne a preservação de seu patrimônio cultural e desenvolvimento econômico, seja no que tange a preservação da integridade nas relações mercantis, sociais e na relação entre autores e público/audiência¹.

Desta forma é que se inicia este estudo mediante apresentação de alguns dos conceitos clássicos dos direitos de propriedade intelectual, cujo objetivo é revisitar alguns de seus princípios fundamentais, conferir uma coerência lógica (e ideológica) ao trabalho e, desde já, construir a ideia de que a efetivação dos direitos de propriedade intelectual passa pelo melhor uso dos instrumentos coletivos de proteção jurídica, sobretudo, tendo em vista que, no entender desta pesquisa, a inefetividade de direitos de propriedade intelectual ocasiona danos de dimensão coletiva.

1.1 O que é propriedade intelectual?

Inicialmente, destaca-se, que este estudo tem como premissa matriz a compreensão de que a melhor interpretação dos direitos de propriedade intelectual é a interpretação jurídica sistemática, na qual se pressupõe que o ordenamento jurídico é unitário e seus conceitos somente são amplamente compreendidos quando analisados em sintonia com os princípios constitucionais de direito e em conjunto a textos normativos que compõem o complexo e analítico ordenamento jurídico brasileiro.

¹ BALDIN, Peter, **The copyright wars three centuries of transatlantic battle**. Published by Princeton University Press. 2014. Pag. 3.

Pontuada a hermenêutica por qual esta monografia se pauta, no que tange a melhor interpretação dos direitos de propriedade intelectual, passa-se ao estudo dos seus conceitos, aplicações no cenário de fatos, textos normativos que o amparam e alguns institutos jurídicos que lhe são afetos.

Afinal, o que é propriedade intelectual?

A propriedade intelectual consiste num ramo do direito que tutela, de um lado, criações do espírito que tenham aplicação no campo das artes, das ciências ou da literatura (num sentido lato), de outro, as criações (que também não deixam de ser do espírito) mais voltadas ao campo da técnica, da aplicação industrial, cujos fins são direcionados ao comércio em geral.

Segundo disciplina o professor, Denis Borges Barbosa, remetendo-se à OMPI (Organização Mundial da Propriedade Intelectual), a propriedade intelectual pode ser definida nos seguintes termos:

A Convenção da OMPI define como Propriedade intelectual, a soma dos direitos relativos às obras literárias, artísticas e científicas, às interpretações dos artistas intérpretes e às execuções dos artistas executantes, aos fonogramas e às emissões de radiodifusão, às invenções em todos os domínios da atividade humana, às descobertas científicas, aos desenhos e modelos industriais, às marcas industriais, comerciais e de serviço, bem como às firmas comerciais e denominações comerciais, à proteção contra a concorrência desleal e todos os outros direitos inerentes à atividade intelectual nos domínios industrial, científico, literário e artístico².

O ramo da propriedade intelectual é tradicionalmente dividido, dessa forma, em duas vertentes; aquela que cuida das propriedades industriais e aquela que cuida dos direitos autorais.

Na primeira ramificação – direita de propriedade industrial –, tem-se o direito que se concentra na proteção das invenções por meio de patentes, de certos interesses comerciais relativos ao direito de marca e nomes comerciais, desenhos industriais, assim como repressão à concorrência desleal³. No direito nacional, essas regras encontram-se estipuladas na Lei 9279/96, que, portanto, regula os direitos e obrigações relativos à propriedade industrial, conforme se aprofundará em tópicos subsequentes.

Já na segunda vertente se ocupa do estudo dos direitos autorais. Estes podem ser entendidos como sendo os direitos responsáveis por preservar os interesses dos criadores de

² 0 BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à propriedade intelectual**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p.10.

³ 101 World Intellectual Property Organization: **Introduction to Intellectual Property, Theory and Practice**. Wolters Kluwer Law & Business, 1997, p. 3.

trabalhos artísticos, científicos e literários, que se concentram na prerrogativa do criador de autorizar ou proibir o uso de suas criações, por um determinado limite de tempo (monopólio do autor, porém não absoluto e temporário). Essa subdivisão, direitos autorais, também direciona proteção aos denominados; direitos conexos, que são os direitos dos intérpretes, executantes, produtores e aqueles que fazem parte da cadeia, desde a criação até a distribuição do conteúdo⁴. Os direitos autorais estão positivados na legislação brasileira na Lei 9610/98 e, aprofundar-se-á seu estudo em tópicos subsequentes.

Carlos Alberto Bittar⁵ explora, nesse sentido, a diferenciação entre o caráter estético e utilitário das vertentes que bifurcam os direitos de propriedade intelectual; direitos autorais e direitos de propriedade industrial.

Em relação ao caráter estético que, no caso, é aquele protegido pelos direitos autorais, ele carregaria um âmbito de proteção mais abrangente, justamente por se tratar de um direito que preserva criações com maior penetração no intelecto humano e, até por conta disso, aquele direito que interfere diretamente nas emoções, não apenas naquelas que digam respeito ao criador em si, mas também nas emoções do público/audiência.

No caso da propriedade industrial, ela tutela interesses de cunho mais imediato ao ser humano. Interesses voltados às necessidades cotidianas da vida e que exigem aperfeiçoamentos contínuos para atingir maior eficiência, otimização e conforto. Aqui o caráter estético (características dos direitos autorais) seria substituído por uma noção de cariz mais utilitário⁶.

Desse modo, conforme Carlos Alberto Bittar,

[...] bipartiram-se os direitos intelectuais, levando-se em conta que, como os bens de caráter utilitário são de interesse mais imediato para a vida comum, menor é o prazo monopolístico do criador, em comparação com os de cunho estético, em que de maior alcance são os direitos [...] esses direitos incidem sobre as criações do gênio humano, manifestadas em formas sensíveis, estéticas ou utilitárias, ou seja, voltadas, de um lado, à sensibilização e à transmissão de conhecimentos e, de outro, à satisfação de interesses materiais do homem na vida diária⁷.

Esses direitos de propriedade intelectual seguindo as diretrizes da OMPI observam duas bases de sustentação que servem para fundamentar as leis que tratam do assunto pelo mundo; a) conferir proteção moral e econômica ao criador em virtude de suas criações; b)

⁴ Ibid., p. 3.

⁵ BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 5. ed. ver. atual. e amp. Rio de Janeiro: Ed. Forense. 2013, p. 2.

⁶ Na Lei 9276/96, o prazo de proteção de patentes, por exemplo, é de 20 anos.

⁷ BITTAR, Carlos Alberto, 2013, p. 5

promover a criatividade, disseminar o conhecimento e encorajar o comércio justo, contribuindo para o desenvolvimento social e econômico da sociedade;

No primeiro caso, o conceito está intimamente ligado à preservação de um direito de monopólio ao autor (criador), que lhe confere a possibilidade de usufruir patrimonialmente de sua criação da forma como melhor entender e dentro dos limites legais, respeitando-se o tempo estipulado para tal exercício de direito exclusivo (limitação temporal que tem como fundamento o exercício do direito da audiência e atenção ao princípio da função social da propriedade).

Já no segundo caso a tônica é a criação de incentivos para o exercício da criatividade e busca da inovação, além de preservar regras que potencializam o desenvolvimento das atividades criativas de comércio, tornando-as mais leais e justas no ambiente mercantil.

Além disso, também existe a observância não apenas de seus direitos patrimoniais sobre a obra, mas também, de seus direitos morais, aqueles que tutelam a conexão perpétua do autor em relação à obra de sua autoria. Os direitos patrimoniais e morais do autor serão objeto desta pesquisa em tópico vindouro.

Estabelecidas premissas que diferenciam os direitos autorais dos direitos de propriedade industrial, tem-se por oportuno neste ponto do trabalho discorrer brevemente sobre o básico dilema que ronda direitos de propriedade intelectual desde sua origem, qual seja; como resolver a inerente tensão entre criadores e a audiência já que as criações intelectuais são propriedade tanto de seus criadores, quanto é patrimônio da sociedade?

É inegável e legítimo que o autor procure fama, reconhecimento, prêmios e proveito econômico. O desejo da audiência, ainda mais na sociedade atual, é o acesso rápido, barato e fácil a uma cornucópia cultural de conteúdo. Se houver pouca recompensa os autores se desencorajam e se afastam o conteúdo da sociedade, seja pelo alto preço, seja pelo estreitamento do acesso ao conteúdo a audiência ficará atordoada. Como, portanto, balancear, de um lado, os interesses dos autores e seu desejo para pesquisar e permanecer produtivo e gerar inovação, e, de outro, os interesses da audiência?

Pois bem; esse é o dilema sobre o qual começa e termina o estudo dos direitos de propriedade intelectual. Tendo como objetivo equilibrar estes interesses e resolver esse dilema é que a legislação de propriedade intelectual surge e vai se pautar ao longo de gerações. Ressalta-se que, ao longo da história e ao redor do mundo, os direitos de propriedade intelectual são aplicados de maneiras distintas, a depender de como esse dilema é interpretado e positivado.

Deste modo cabe ao direito sinalizar os casos de uso regular e casos de abuso de direito de propriedade intelectual, bem como garantir que os abusos sejam ressarcidos na exata medida de seus danos. Até por isso, cabe ao direito o papel de instrumentalizar medidas capazes de defender todos aqueles que tiveram seus direitos de propriedade intelectual lesados, assim como todos aqueles afetos a essa lesão.

Não se pode deixar de pontuar, que a propriedade intelectual é, mesmo que pleonasma pareça, uma espécie de Direito de propriedade, com previsão no ordenamento jurídico brasileiro é constitucional, sendo arrolado entre os Direitos e Garantias Fundamentais do cidadão, notadamente no artigo 5º incisos XXII, XXIII, XXVII, XXVIII alínea b e XXIX da Constituição Federal.

O fato do direito de propriedade intelectual ser espécie do direito constitucional de propriedade, cuja luta para efetivação ao longo da história talvez encontre precedente somente na luta pelo direito a liberdade, é fator incontestado da preocupação do legislador constituinte com tema e da importância em ser protegido na exata medida de seu status jurídico.

Dito isso, parte-se, neste momento, ao estudo dos direitos autorais e direitos de propriedade industrial, visando concretizar as semelhanças e diferenças destes institutos e cada vez mais atingir o objetivo desta monografia que é conferir a devida dimensão coletiva às violações aos direitos de propriedade intelectual e, por conseguinte, a necessária defesa via instrumentos coletivos de proteção.

1.1.1 Direitos autorais.

O direito autoral, seguindo pela linha explorada no tópico anterior, é ramo do direito responsável por regular as relações jurídicas que surgem da criação de bens intelectuais estéticos (literatura, artes, ciências, softwares etc.) e do proveito econômico que deles são explorados. Esse ramo, na verdade, existe para preservar os direitos relativos a essas obras, sejam aqueles de cunho iminente patrimonial, ou mesmo, os de caráter moral.

Além disso, regulamenta os chamados direitos conexos, que observam os direitos destinados a proteger os interesses daqueles que participam do aproveitamento da obra, como artistas, intérpretes ou executantes, produtores fonográficos, empresas de radiodifusão, etc.

Desde logo é importante ter claro que a proteção autoral, conforme iniciado em tópico antecedente a este, é ordem prevista na Constituição Federal de 1988 a qual elenca o direito de autor como sendo de cariz fundamental, disciplinada no artigo 5º da seguinte forma: “Artigo 5º, inc. XXVI: Aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar”.

As obras que são protegidas por esse ramo podem ser encontradas em segmentos distintos, sendo os mais significativos: a) literatura - escritos, poemas, romances, contos, compilações etc.; b) artes - esculturas, pinturas, planos de arquitetura, fonogramas, produções cinematográficas, desenhos, etc.; c) ciências – relatos científicos, demonstrações escritas, bulas medicinais, teses em geral, instrumentalizações de pesquisa, entre outros⁸.

Merece destaque as criações da era da informação, como softwares e programas de computador que, não obstante integrem o ramo dos direitos autorais na legislação brasileira⁹, a tutela referente a eles acaba por traduzir certa convergência entre os direitos autorais e os direitos de propriedade industrial. O professor Dário Moura Vicente¹⁰, nesse sentido, menciona que:

[...] convergência que nos últimos anos se tem verificado entre o Direito de Autor e o Direito da Propriedade Industrial, mercê, designadamente, do alargamento do primeiro a bens de índole essencialmente técnica, como os programas de computador.

A discussão sobre a localização dos softwares no ordenamento jurídico é vasta na doutrina especializada, mas tendo em vista que se trata de tema periférico a este ensaio e tendo por base o fato de que se trata de discussão pacificada pelos Tribunais Pátrios vale somente pontuar e destacar que o Superior tribunal de Justiça também já se posicionou no sentido de que a melhor interpretação é de que os softwares pertencem à classificação dos direitos autorais. Nesse sentido, citam-se os informativos nº 0429 de 2010 e Informativo nº 0404 de 2009 do STJ.

Ato contínuo, o direito autoral se fundamenta em duas grandes tradições jurídicas que representam suas raízes teóricas; uma advinda dos países que integram a Europa continental, no caso, o direito de autor – *droit d’auteur*, outra, que se origina nos países de *commom law*, o chamado *copyright*.

Destaca-se, desde já, que o sistema dos direitos de autor, sobretudo no mundo ocidental, tem uma base teórica intimamente ligada à justiça de conferir ao criador a devida

⁸ BITTAR, Carlos Alberto, 2013, p. 27.

⁹ Lei 9610/98 – Art. 7º, XII (vide lei específica 9609/98)

¹⁰ VICENTE, Dário Moura. A tutela Internacional da Propriedade Intelectual. Coimbra: Ed. Almedina, 2008

recompensa em virtude daquilo que produziu, o que é correlato a sua função teleológica, já que gera o estímulo pela pesquisa e inovação nas gerações vindouras. Essa função teleológica dos direitos autorais será abordada no decorrer desta pesquisa, já que sua melhor compreensão é relevante para que a sua aproximação com os direitos coletivos seja naturalmente reconhecida.

A simples criação do *droit d'auteur*, por assim dizer, já confere proteção ao criador sem que seja preciso qualquer fator de caráter externo para justificá-la. Seguiria, em outras palavras, uma corrente que prescreve um direito inato (no caso, ao criador pela sua obra). O ponto nuclear da proteção seria a criatividade, em si. A gênese do pensamento do direito de autor na visão europeia pode ser observada na lei francesa, de 1793, do relator Le Chapelier, quando expõe que: “[...] a mais sagrada, a mais legítima, a mais inatacável e, se assim o posso dizer, a mais pessoal de todas as propriedades é a obra, fruto do pensamento de um autor”.

Já o sistema de *copyright*, por sua vez, possui uma matriz teórica distinta. Nesse caso, a proteção decorre de uma noção substancialmente mais utilitarista do que no caso do sistema europeu. Dessa monta, mais do que simplesmente valorizar a criatividade como ato isoladamente considerado, o *copyright* preocupa-se com os estímulos econômicos para a produção de bens intelectuais, valorizando não apenas as suas qualidades de bem útil¹¹, mas também, a preocupação com a recuperação do investimento (daqueles que financiam a obra).

Na prática, esses fundamentos refletem as particularidades e um pouco da cultura de cada um desses continentes. Ambos, contudo, lidam com o dilema entre autores e audiência¹² a sua maneira.

Nos direitos alemão, francês e português, sendo a obra intelectual resultante de um contrato de trabalho, os direitos sobre ela pertencem, salvo convenção em contrário, ao seu

¹¹ Vide Constituição americana: Section 8 – The Congress shall have the power [...] To promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries. Disponível em: <<http://www.law.cornell.edu/constitution/article1>>. Acesso em 10.10.2015

¹² BALDIN, Peter, The copyright wars three centuries of transatlantic battle. “In 1988 the director John Huston sued to prevent the *Asphalt Jungle*, which he had filmed in 1950 in black and white, from being show on television in a colorized version. In the United States, according to the work-for-hire doctrine, the film studio – and not the director it employs – is th author. But in France, after Huston’s death that year, his children and his screenwriter invoked the continuing aesthetic claims, or “moral rights”, that remain with authors in French law even after they have sold thais Works. Over the next six years, five diferente French courts first prevented screening, then allowed the film to be broadcast only if the director’s objections were publicized, and finally levied hefly fines on Turner Entertainment, the errant colorizers.”

respectivo criador¹³. Em sentido contrário, nos Estados Unidos, por exemplo, os direitos pertencem ao empregador ou a quem encomenda a obra, seguindo a premissa *work made for hire*¹⁴.

Outros reflexos podem ser observados, por exemplo, sobre o direito exclusivo sobre a obra que, no caso do sistema europeu, é direcionado ao criador e no caso americano a quem assume o risco financeiro pela obra.

Henry Jessen¹⁵, em seu livro; *Direitos Intelectuais* resume da seguinte maneira as teorias que justificam a natureza dos direitos autorais: a) teoria da propriedade; b) teoria da personalidade; c) teoria dos bens jurídicos imateriais; d) teoria dos direitos sobre bens intelectuais; e) teoria dualista. Tais teorias conferem um panorama bastante acurado sobre as diferentes perspectivas que justificam a existência desses direitos e denotam sua complexidade.

Para fins deste ensaio, destacam-se as teorias dualista e unitária, ambas com modelagens relativamente mais atuais¹⁶. A dualista parte do pressuposto de que os direitos autorais integrariam um instituto autônomo, dividido por dois vieses distintos: a) direitos de ordem patrimonial, relativos ao uso econômico que o autor pode fazer das obras, sendo eles, portanto, transferíveis; b) direitos de ordem pessoal, referentes à personalidade do autor, que são insubornáveis. Já a teoria unitária, configura o direito de autor como um direito único, que tutela, numa relação indissociável, tanto os direitos de ordem patrimonial como os direitos de natureza moral.

Como se pode notar, e esse foi o objetivo com a citação a esta série de teorias, o direito autoral é um ramo jurídico cuja complexidade se resume na própria quantidade de teorias que existem somente visando melhor encaixá-lo na ordem jurídica. Outras teorias também são exploradas para explicar a natureza jurídica de tais direitos, mas em razão do escopo do trabalho não se mostra pertinente abordá-las¹⁷.

Não se pode negar, contudo, que o viés utilitarista referente aos direitos autorais tem ganhado força, sobretudo, após o advento da internet, já que existe um movimento em curso que

¹³ VICENTE, Dário Moura, op. cit., p. 57-60.

¹⁴ Ibid., p. 61.

¹⁵ JESSEN, Henry. **Direitos Intelectuais**. Rio de Janeiro: Edições Itaipu, 1967, p. 24.

¹⁶ Nesse sentido, COSTA NETTO, José Carlos. **Direito autoral no Brasil**. 2. ed. ver. ampl. e atual.. São Paulo: FTD, 2008, p. 75

¹⁷ LIPSZYC, Delia. *Derecho de autor y derechos conexos*. Paris/Bogotá/Buenos Aires: Ediciones UNESCO, 1993, p. 27. “[...] muchas otras teorías se han formulado sobre la naturaleza jurídica del derecho de autor (del derecho natural, del derecho a la no imitación, de los derechos de clientela, de los derechos de monopolio, del derecho del trabajo, del derecho personal de crédito etc.)”.

defende o afrouxamento desses direitos para que, supostamente, o acesso à cultura seja potencializado, atingindo um número cada vez maior de pessoas.

Desta forma, com o apoderamento de tais direitos pela indústria¹⁸ á visão de acesso a um número cada vez maior de bens protegidos por esses direitos se intensifica, principalmente, aqueles direcionados a tutelar obras musicais, cinematográficas e aquelas integrantes da indústria do entretenimento.

Ato contínuo, diz-se que a obra literária ou artística reflete uma criação do espírito exteriorizada por qualquer meio. Isso significa que o componente “exteriorização” se traduz como sendo elemento essencial para a configuração para que a obra seja protegida por meio do direito autoral. Logo, não há, por exemplo, proteção às ideias, isoladamente consideradas. Há quem defenda que a materialização das ideias seja imprescindível para que a proteção passe a ser considerada^{19 20}, mas essa não será uma discussão neste ensaio.

A análise da exteriorização é de suma importância quando se analisa a digitalização dos conteúdos com o advento da internet e a repercussão coletiva de como interpretaremos o direito autoral para as próximas gerações.

Quanto a caducidade da proteção autoral, tem-se que a proteção relativa à obra tutelada por direito de autor, via de regra, dura pelo período de setenta anos, conforme prescreve a Lei 9610/98²¹. Esse é o tempo de duração utilizado na maior parte dos países que contam com legislações correspondentes. Expirado o prazo de proteção dos direitos autorais, a obra passa a integrar o domínio público, viabilizando o pleno acesso ao bem, sobretudo, no que tange a sua respectiva reprodução e alcance a coletividade atendo assim sua função social.

A proteção autoral sofre as seguintes mitigações (inclinação ao direito da audiência): a) a reprodução, em um só exemplar, de pequenos trechos, para uso privado; b) a citação de passagens de obras em livros, jornais, revistas ou qualquer meio de comunicação, desde que informados o nome do autor e a origem da obra; c) a reprodução de trechos de obras

¹⁸ ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 5.

¹⁹ COSTA NETTO, José Carlos, 2008, p. 82: Nesse sentido, argumenta Costa Netto que: “[...] o objeto da proteção não deve ser a ideia, (que originou a obra), mas, sim, a sua concepção estética – a sua forma de expressão – materializada como “obra intelectual” .

²⁰ ASCENSÃO, José de Oliveira, 1997, p. 31 : José de Oliveira Ascensão lembra, porém, que “[...] se repudiamos a tentação idealística e distinguimos a obra da ideia, devemos repudiar também a tentação materialística, não confundindo a obra com o suporte material que a encerra [...] a exteriorização que ela representa ainda pode ser imaterial, bastante que se revele aos sentidos” .

²¹ Os programas de computador, que também são protegidos pelas normas de direito autoral, possuem tempo de proteção de cinquenta anos (vide Lei 9609/98).

preexistentes; d) a paráfrases e as paródias. Ou seja, nesses casos, não haverá violação aos direitos dos autores.

No que tange aos principais textos normativos sobre os direitos autorais, destacam-se, no campo internacional, os seguintes: 1. Convenção de Berna de 1886²², ratificada pelo Brasil em 9 de fevereiro de 1922; 2. Convenção de Genebra em 1952²³, que ficou conhecida mundialmente como “convenção universal dos direitos sobre o autor”, tendo sido posteriormente revista em 24/07/1971 e que foi ratificada no Brasil pelo Decreto nº 48.458/1960; 3. Declaração universal de direitos humanos que foi assinada pelo Brasil no ano de sua promulgação, em 1948, e embora, em princípio, tenha apenas significado declaratório, sua importância é inegável não só pelo seu conteúdo, com destaque aos artigos 19 e 27²⁴, mas, principalmente, pelo seu caráter simbólico.

No campo do direito nacional, destacam-se, além da Constituição Federal, as leis específicas, sendo a Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, e a Lei nº 9.609, de 19 de fevereiro de 1998, conhecida como a lei do *software*. Por hora, tem-se por oportuno apenas citar tais legislações, já que suas implicações serão abordadas no decorrer deste trabalho.

A seguir, ingressa-se no estudo detalhado dos direitos de propriedade industrial, segunda vertente dos direitos de propriedade intelectual.

1.1.2 Propriedade industrial.

Os direitos de propriedade industrial integram, como já exposto, o outro viés da propriedade intelectual. Ao contrário dos direitos autorais que tem em sua base uma forte preocupação, entre outras coisas, com a disseminação da cultura e do conhecimento, conferindo uma sustentação sólida aos direitos morais do autor, a propriedade industrial, por sua vez, está

²² BARROS, Carla Eugenia Caldas, **Manual de Direito de Propriedade intelectual**, Aracaju, 1º Ed. Editora Evocatti. Pág. 476: “Nela, são contempladas três princípios preconizados pela legislação francesa, sendo eles o do tratamento nacional ou da assimilação, o da proteção automática e o da independência da criação”

²³ EBOLI, J.C.C. Pequeno mosaico de Direito Autoral. São Paulo, 1º Ed. Editora irmãos vitale, 2006 “Ademais, como os níveis mínimos de proteção de Berna são superiores aos da Convenção de Genebra, os titulares de direitos autorais preferem obter a proteção através dos dispositivos de Berna. E, de maneira geral, quase todas as nações ratificaram Berna, tanto que esta conta atualmente com mais de 160 ratificantes, contra apenas 61 da convenção universal

²⁴ Artigo 19.º: Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, este direito implica a liberdade de manter as suas próprias opiniões sem interferência e de procurar, receber e difundir informações e ideias por qualquer meio de expressão independentemente das fronteiras. Artigo 27 da Declaração universal dos direitos humanos: artigo 27.º Toda a pessoa tem o direito de tomar parte livremente na vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar no progresso científico e nos benefícios que deste resultam. Todos têm direito à proteção dos interesses morais e materiais ligados a qualquer produção científica, literária ou artística da sua autoria.

alicerçada nos fins de âmbito comercial e incentivo à inovação, estruturada para proteger os direitos relativos aos bens voltados para as necessidades do homem.

Os direitos de propriedade industrial estão mais focados, por assim dizer, a resguardar as criações que advêm da indústria e do comércio em geral. Nas palavras de Denis Barbosa²⁵, em referência à Convenção de Paris de 1883, que foi a primeira importante regulação sobre o tema propriedade industrial e que foi promulgada no Brasil através do Decreto nº 75.572/1975, a Propriedade Industrial.

[...] é o conjunto de direitos que compreende as patentes de invenção, os modelos de utilidade, os desenhos ou modelos industriais, as marcas de fábrica ou de comércio, as marcas de serviço, o nome comercial e as indicações de proveniência ou denominações de origem, bem como a repressão à concorrência desleal.

Nos países de economia de mercado, a configuração da propriedade industrial sempre esteve ligada a conter eventuais discrepâncias no âmbito concorrencial, preservando o investimento das empresas no que concerne aos seus bens imateriais, especialmente a marca de seus produtos de serviços, sua tecnologia e imagem institucional²⁶, sem contar o seu elemento intrínseco no que se refere à integridade da relação entre as empresas e o consumidor. A defesa da concorrência leal é crucial para que o complexo sistema econômico moderno tenha um ambiente saudável e próspero para a sociedade.

A Constituição de 1988 assim dispõe sobre esses direitos, no art. 5º, inciso XXIX:

A lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País.

Também o Código Civil prevê, expressamente, em seu artigo 1.228, que “o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”

Como salientado acima, a mais importante lei infraconstitucional a regular o tema é a Lei nº 9279/96, que trata dos direitos e obrigações relativos à propriedade industrial em que se destacam não apenas a tutela da marca, mas também a da invenção, a do modelo de utilidade e a do desenho industrial, sendo previstos, ainda, os procedimentos para a concessão da patente e os tipos penais a que estarão sujeitas algumas condutas que afrontem os direitos lá instituídos.

²⁵ BARBOSA, Denis Borges, 2003, p. 11.

²⁶ TINOCO SOARES, José Carlos. Concorrência Desleal Vs. “Trade Dress” e/ou “Conjunto- Imagem”: (visual do objeto, do produto, de sua exteriorização e do estabelecimento). São Paulo: Ed. do Autor, 2004, p. 50.

Citam-se ainda outros diplomas legais que também disciplinam a propriedade industrial, dentre eles a Lei nº 5.648/1970, que criou o Instituto Nacional de Propriedade Industrial, que é uma autarquia federal vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) e que tem como responsabilidades o aperfeiçoamento, disseminação e gestão do sistema brasileiro de concessão e garantia de direitos de propriedade intelectual para a indústria.

Das exposições legais acima, extraem-se duas vertentes que permeiam os direitos de propriedade industrial, sendo: a vertente do interesse social, e da inclinação no sentido de promover o desenvolvimento tecnológico e econômico do País. Destacam-se desde tais vertentes, já que são o pano de fundo para compreender a extensão dos direitos de propriedade intelectual e, sobretudo, sua dimensão coletiva e feição interdisciplinar.

Quanto a sua proteção, o artigo 2º da Lei 9279/96, que expõe que sua instrumentalização se efetiva por meio: a) da concessão de patentes de invenção e modelo de utilidade; b) das indicações geográficas; c) de registro de desenho industrial; d) de registro de marca.

Nos parágrafos abaixo, discorrer-se-á, brevemente sobre esses pontos. Destaca-se, que com o objetivo de não estender o tema para além do necessário nesse momento e visando a maior aproximação dos do direito de propriedade ao consumidor, que tem os direitos coletivos em seu DNA, aprofundar-se-á a questão das marcas cuja presença no campo do direito do consumidor é indissociável. De igual modo, conforme salientado na introdução deste trabalho, o estudo sobre as patentes não será aprofundado em que pese sua importância para a extensão coletiva.

A Patente de invenção, primeiro dos instrumentos, tem, segundo Tinoco Soares, “[...] o condão de amparar, dentre outros, a sua forma mais profunda e objetiva, isto é, do iminente novo ou do até então inexistente”²⁷. O modelo de utilidade, por seu turno, representa seus eventuais melhoramentos ou aperfeiçoamentos, que implicam um novo uso, com fim industrial, de um determinado produto que já tenha sido submetido ao crivo do registro de patente. Trata-se, em outras palavras, de uma criação com feição eminentemente estética, sendo nesse aspecto semelhante às criações tuteladas por direitos autorais, mas cuja exploração está voltada a fins industriais.

²⁷ TINOCO SOARES, José Carlos, 2004, p. 22.

A indicação geográfica está subdividida em indicação de procedência e denominação de origem (art. 176 e seguintes da LPI). Entende-se, pelo primeiro caso, a indicação de determinada localidade que tenha atingido notoriedade em relação à extração, fabricação ou produção de determinado produto ou serviço. Com isso, essa indicação, por si, já sugere ao consumidor, por meio de sinal distintivo claro e conciso, de onde determinado produto ou serviço é procedente. Em relação ao segundo caso, indicação de denominação, trata-se da indicação eminentemente geográfica (país, cidade, região etc.) em relação a um produto ou serviço cujas qualidades ou características se devam exclusiva ou essencialmente ao meio geográfico, incluídos fatores naturais e humanos (art. 178 da LPI). Assim como acontece no caso das marcas, tais indicações são importantes para garantir a informação de forma plena. Lembrando que o direito a informação adequada é princípio fundamental para a consolidação das bases dos direitos dos consumidores, e, portanto, dos direitos coletivos.

O desenho industrial, por sua vez, requer o caráter de novidade, acompanhado do aspecto ornamental do bem. O titular de um desenho industrial protegido terá o direito de impedir terceiros, sem sua autorização, de fazer, vender ou importar artigos que ostentem ou incorporem um desenho que constitua uma cópia, ou seja, substancialmente uma cópia, do desenho protegido, quando esses atos sejam realizados com fins comerciais.

Já as marcas²⁸, cuja previsão específica na Lei 9279/96 se inicia a partir do art. 122, são caracterizadas pela noção genérica de um sinal distintivo. Elas representam, por assim dizer, sinais que viabilizam um cenário de distintividade claramente perceptível de produtos ou serviços, possibilitando que o público ao qual se destinam tenha capacidade plena de absorver o elemento informacional neles existente, com pouco esforço e com possibilidade diminuta de incidência de erro quanto a sua identificação.

Gama Cerqueira, em menção a Bento de Faria, considera marca como “[...] o característico empregado para assegurar ao consumidor a proveniência dos produtos ou mercadorias e distingui-los de outros idênticos ou semelhantes de origem diversa”²⁹.

O elemento procedência é essencial quanto a sua identificação, tendo importância ímpar em relação ao ponto central do trabalho, já que a comercialização de produtos que

²⁸ CERQUEIRA, João da Gama, **Tratado de propriedade intelectual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 320. “[...] na idade média, consagrou-se o princípio da primazia, o de que o direito à marca é daquele que a utilizou pela primeira vez, norteador a juridicidade sobre as marcas até meados do século XIX. Já nessa época o direito a marca era limitado no tempo admitindo-se sua reconvenção”

²⁹ CERQUEIRA, João da Gama, 2010, p. 254.

infringem esse direito vem crescendo de forma substancial com globalização do mercado. Num mercado de consumo massificado, e vale aqui a digressão, a preservação da integridade da marca é fundamental para que o consumidor tenha efetiva capacidade de identificar o produto ou o serviço disponível no mercado. Com a intensificação do comércio nas últimas décadas, em nível global, a proteção das marcas fica gravemente vulnerável, especialmente porque diversos agentes passam a explorar um mercado subterrâneo de produtos que, muitas vezes, se inserem de forma complexa no mercado, deixando o consumidor absolutamente exposto a essa realidade.

A marca, cuja concentração dos registros no Brasil é exclusiva do INPI, torna-se direito protegido a partir da ideia de que é injusto apresentar-se um bem de uma pessoa como sendo de outra. Na atualidade, o registro e proteção a marca passa a ter significado ímpar no que pertine a identificação de produtos e serviços, e assume papel vital na garantia a concorrência leal e informação adequada ao consumidor. A evolução da publicidade na busca pela fidelização de consumidores a marcas, qualidade do produto visando á manutenção de ação deste adquirente, a dimensão de serviços ofertados e, sobretudo, a drástica transformação e inovação das ações desta sociedade líquida³⁰ são fatos contemporâneos incontestes de que os direitos de propriedade intelectual estão constantemente presente nas relações entre indivíduos e, portanto, em permanente tensão com os direitos que afetam a um grupo de pessoas indistintas; que é traço característico dos direitos coletivos.

Identifica-se na marca a feição de um “direito de clientela³¹” na medida em que ela possibilita, mediante a influência sobre a clientela, a obtenção de benefícios na concorrência econômica. A marca traz consigo o signo da personalidade do fabricante, do comerciante, imprimindo em seus produtos e serviços, conferindo-lhe, indiscutivelmente o direito de propriedade.

Apenas para complementar o discurso de que a defesa efetiva do consumidor também passa pela defesa do direito marcário, e isso será pauta nos capítulos seguintes, destaca-se o disposto no artigo 4º do CDC, que dispõe sobre os objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo, dentre eles:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua

³⁰ BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2003. 258p.

³¹ BERTRAND, A. La propriété intellectuelle, 2. Marques et breves – dessins et modèles: Belfond. Apud BARROS, Carla Eugenia Caldas, Manual de Direito de Propriedade Intelectual. Aracaju: Evocati, 2007, pág.323

qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (...) VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores;

Por todo o exposto quanto desta análise da propriedade industrial, verifica-se que existe uma clara tentativa de equilíbrio fundada numa relação tripartite da qual fazem parte; a) proteção dos criadores; b) preservação do interesse social; c) desenvolvimento tecnológico e econômico. O equilíbrio nessas relações é o fundamento que mantém o sistema coeso.

Assim, destacou Thomas Jefferson ao falar sobre a importância da propriedade industrial, e que na interpretação pretendida por este trabalho coaduna-se perfeitamente ao que preceitua o direito coletivo, primordialmente, naquilo que o direito coletivo conceitua como; legado que se quer deixar para as gerações futuras, ou para alguns, o que seria decorrência do “Princípio da Responsabilidade ou solidariedade Intergeracional³²”:

A sociedade pode dar um direito exclusivo aos lucros dela decorrente, como um incentivo para os homens a perseguir ideias que podem produzir utilidade, mas isso pode ou não ser feito de acordo com a vontade e conveniência da sociedade, sem reclamação ou queixa de alguém³³.

Antes de ingressar na evolução histórica e marcos legislativos da proteção a propriedade intelectual no Brasil, deixa-se a mensagem de que a propriedade industrial seria, portanto, uma forma de encorajar o homem a produzir utilidade por meio de ideias, tendo a sociedade, beneficiada por isso, interesse em prover o devido lucro em decorrência de tais criações.

1.2 Evolução histórica da propriedade intelectual e marcos legislativos de proteção no Brasil.

Neste tópico, a premissa a partir da qual se pretende seguir é que a sociedade, no geral, sempre premiou o mérito daqueles que, em diferentes épocas, debruçaram-se sobre

³² BECK, Ulrich; ZOLO, Danilo. A sociedade global do risco - Uma discussão entre Ulrich BECK e Danilo ZOLO. Disponível em <http://www.cfh.ufsc.br/~wfil/ulrich.htm>, acesso em 20 de dezembro de 2015

³³ Society may give an exclusive right to the profits arising from them, as an encouragement to men to pursue ideas which may produce utility, but this may or may not be done, according to the will and convenience of the society, without claim or complaint from anybody. Ibid.

atividades voltadas às artes e às letras³⁴, apenas se modificando, com o tempo, o modo como diferentes sociedades internalizaram formas de reconhecimentos e recompensas.

A origem dos direitos de propriedade intelectual é desconhecida e a não há consenso na doutrina especializada. Bittar, por ex., salienta que embora alguns autores defendam que no direito romano existia certa proteção referente ao plano moral, não havia, por certo, uma estruturação minimamente próxima daquilo que se conhece hoje³⁵. Claudio Barbosa, por seu turno, destaca que os antigos impérios, grego e romano, não obstante terem representado o berço da cultura ocidental em diversos segmentos como artes plásticas, literatura, teatro, entre outros, não contavam com um sistema em si de proteção à criação. Nas cidades gregas, por exemplo, inexistia a vinculação da criação ao indivíduo, até porque, como se sabe, a noção de indivíduo que permeava àquela época difere por completo daquela que permeia na sociedade moderna. No contexto romano, apesar de já existirem manifestações acerca de bens incorpóreos (herança, usufruto, obrigações etc.), a “recompensa” do autor traduzia-se no prestígio atingido pela sua ligação à obra.

Mesmo sem uma regulamentação consolidada, afirma-se pacificamente na doutrina que a opinião pública desprezava os plagiadores seja nas cidades gregas ou romanas. Delia Lypszyc, citando Dock, lembra que “[...] os autores romanos tinham consciência de que a publicação e a exploração da obra colocavam em jogo interesses espirituais e morais [...] e os plagiadores eram mal vistos pela opinião pública”³⁶.

Independente da origem o fato é que a discussão e regulamentação a direitos intelectuais remonta há vários séculos, e o que se consegue extrair da história com precisão é que após a queda de Roma a Europa vive um momento de crise em relação às artes, sobretudo em razão das constantes invasões e distúrbios que não propiciavam um ambiente favorável aos trabalhos do intelecto. Desta forma, tais criações assumem um papel de menor importância no cotidiano. A ressalva a ser feita, quanto a esse aspecto, diz respeito às criações advindas da Igreja que passam, então, a dominar as criações intelectuais, concentrando a cultura em ambientes como abadias e mosteiros.

³⁴ JESSEN, Henry, 1967, p. 12.

³⁵ BITTAR, Eduardo C. B., 2009, p. 30-31.

³⁶ “los autores romanos tenían consciencia del hecho de que la publicación y la explotación de la obra pone en juego intereses espirituales y morales. [...] y los plagiarios eran mal vistos por la opinión pública” [...] muchas otras teorías se han formulado sobre la naturaleza jurídica del derecho de autor (del derecho natural, del derecho a la no imitación, de los derechos de clientela, de los derechos de monopolio, del derecho del trabajo, del derecho personal de crédito etc.). LIPSZYC, Delia, 1993, p. 27.

Essa realidade se mantém até o advento do grande divisor de águas, naquilo que ficou conhecido como o primeiro passo rumo à produção massificada, que é a descoberta de um tipo móvel para impressão, a chamada invenção da imprensa por Johannes Gutemberg, no ano de 1455 (em Mogúncia – Alemanha)³⁷. Esse fato, quando se discute o tema dos direitos intelectuais, representa um verdadeiro paradigma, no sentido mais criterioso trazido por Thomas Kuhn³⁸.

Essa invenção é utilizada, por muitos, como o grande ponto de partida para as discussões referentes aos direitos autorais. Aponta José de Oliveira Ascensão que a criação foi monopolizada como uma forma de proteger o investimento em si, e não necessariamente, como um meio de preservar a criação propriamente dita:

[...] o mais remoto antecedente surge com a invenção da imprensa, mas com o fito de outorgar tutela à empresa. Dá-se um privilégio, ou monopólio, ao impressor. O que significa que a ratio da tutela não foi proteger a criação intelectual, mas sim, desde o início, proteger investimentos³⁹.

Seja como for, é nesse ponto, a partir da descoberta de Gutemberg, que o fator “cópia” passa a entoar essa discussão, cujo debate mantém contornos atuais e evolucionais, sobretudo com o nascimento da internet.

A reprodução de bens culturais, no caso, livros, se transforma numa realidade fabril e massificada. As obras literárias que eram manuscritas e que normalmente detinham o controle da igreja, passaram a ser reproduzidas e divulgadas de forma mais célere e eficiente, o que acabou por corroer as sólidas estruturas da classe dominante, à época representada, principalmente, pela igreja e monarquia.

No campo religioso, novas ideias e eventuais questionamentos, especialmente aqueles de cunho científico, ameaçavam o poder da igreja que logo as classificavam como hereges. Temor parecido afrontava o monarca, que ficava exposto, pela difusão do conhecimento, aos mais variados questionamentos políticos. Mais do que representar uma mudança que desencadeou na discussão dos direitos autorais, a prensa de Gutemberg auxiliou na transformação da própria sociedade, por isso seu caráter paradigmático.

Segundo Lyman Ray Patterson ⁴⁰, apesar da dificuldade em se localizar uma data específica para a origem exata do *copyright*, o nascimento do sistema possivelmente ocorrera no

³⁷ Ibid., p. 15-16.

³⁸ KUHN, Thomas A Estrutura das Revoluções Científicas.

³⁹ BITTAR, Eduardo, 2009, p. 4.

⁴⁰ “the exact date of the origin of copyright in England we do not know, but it may have been sometime between 1518 and 1542. The first of these dates is that of the first book printed with a privilege from the sovereign, and the

intervalo entre 1518 e 1542. Afirma o autor que foi no período destacado que o primeiro livro com privilégio foi impresso, sendo também o momento em que os livreiros tentavam adquirir as prerrogativas decorrentes deste privilégio. A discussão referente aos privilégios foi uma manifestação clara da possibilidade de se proteger os direitos envolvidos com a publicação de livros.

É nesse momento que surgem os privilégios concedidos pelos monarcas aos editores. Eles podiam explorar economicamente a obra por um período de dez anos, constituindo um verdadeiro monopólio. O nascimento da imprensa coincide justamente com o desabrochar do período mercantil, fazendo com que o conhecimento e a informação, instrumentalizados em obras intelectuais, estivessem intimamente ligados aos interesses econômicos e coletivos.

Com a utilização deste novo tipo mecânico móvel de impressão, em pouco tempo, foram desenvolvidas diversas práticas de concorrência desleal. À época, os livreiros empenhavam altos custos para editar uma obra escrita, sendo que tais criações passaram a ser frequentemente copiadas por terceiros que enxergavam na prática a aferição de bons lucros a baixo custo.

Foi no ano de 1710, com o advento do *Statute of the Queen Anne*, que o direito de cópia passou a ser limitado a 14 anos, após a primeira publicação e, estando vivo o autor, após o término deste período, mais 14 anos eram concedidos⁴¹. Destaca Carlos Alberto Bittar, nesse sentido, que:

[...] a insuficiência do sistema e a necessidade de assegurar remuneração aos autores fizeram com que aparecesse o primeiro texto em que se reconhecia um direito, em 10.04.1710, por ato da Rainha Ana, da Inglaterra (Copyright Act) para incremento da cultura⁴².

Outro ponto importante a se extrair deste referido estatuto é de se notar a clara preocupação com o incentivo à aprendizagem e a proliferação da cultura quando se enunciou: “[...] um ato de encorajamento ao aprendizado (...) e ao encorajamento para que homens esclarecidos componham e escrevam livros úteis⁴³”.

É crucial enfatizar, e essa consideração é de suma importância para o deslinde deste ensaio, que o sistema de proteção a direitos intelectuais, desde sua origem mais remota, traz o

second is that of the first attempt of the Brotherhood of Stationers to acquire a charter”. PATTERSON, Lyman Ray. Copyright in Historical Perspective. Nashville: Vanderbilt University Press, 1968, p. 42

⁴¹ GANTZ, Jonh; ROCHESTER, Jack B. Pirates of the digital millennium: how the intellectual property wars damage our personal freedoms, our jobs, and the world economy. USA: Financial Times Prentice Hall, 2005, p. 29

⁴² BITTAR, Eduardo, 2009, p. 31.

⁴³ “[...] an act for the encouragement of learning [...] and for the encouragement of learned men to compose and write useful books”. Disponível em: <<http://www.copyrighthistory.com/anne.html>>. Acesso em: 20 out. 2015

escopo de ir além da proteção dos interesses dos criadores, mas sim, possui a larga preocupação em incentivar a proliferação da cultura, o que mostra que colide com alguns dos princípios fundamentais que também estruturam os direitos difusos e coletivos.

Não obstante ter sido o referido estatuto, *Statute of the Queen Anne*, um marco para os direitos autorais, sobretudo no que tange ao recrudescimento da noção de monopólio em relação ao trabalho do autor, foi apenas no fim do século seguinte que houve, de fato, um regulamento amplo e detalhado para a matéria: a Convenção de Berna de 1886.

Essa convenção alça a proteção das obras literárias e artísticas a outro patamar, trazendo um arcabouço complexo e detalhado dos aspectos que entoam a regulamentação dos direitos autorais. Para Delia Lipszyc, o estabelecimento da convenção não deixou de ser o resultado da ubiquidade caracterizadora das obras do espírito e da própria internacionalização, por exemplo, dos mercados do livro e da música. Desta forma, esses fatos “[...] foram imprescindíveis ao reconhecimento do direito de autor em todos os lugares onde a obra poderia ser publicada⁴⁴”.

A convenção foi revisada em Berlin (1908), Roma (1928), Bruxelas (1948), Estocolmo (1967) e em Paris (1971). Além disso, foi alterada em 1979⁴⁵. Durante a primeira metade do século XX, a Convenção de Berna já contava com um número expressivo de países europeus, apesar de ainda ter enfrentado resistências do Reino Unido, Estados Unidos e União Soviética. Os dois primeiros aderiram à convenção tão somente nos anos de 1988 e 1989, respectivamente.

Em 1948, o direito de autor foi reconhecido como direito fundamental da pessoa humana na Declaração dos Direitos do Homem, sendo reforçada pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1966 (resolução 2200-A, XXI). Esse pacto foi internalizado no Brasil pelo Decreto 591/1992, que dispõe que os Estados Partes do presente Pacto reconhecem a cada indivíduo o direito de beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de toda a produção científica, literária ou artística de que seja autor. (artigo 15, n. 1, alínea c)⁴⁶.

⁴⁴ “[...] hicieran imprescindible que el derecho de autor fuera reconocido en todos los lugares donde la obra pudiera ser utilizada”. LIPSZYC, Delia, 1993, p. 27.

⁴⁵ Disponível em: <http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=283698>. Acesso em: 20 out. 2015.

⁴⁶ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm>. Acesso em: 17 out. 2014

Em 1952, com a finalidade de disseminar a proteção do direito de autor a um número maior de países, foi confeccionada a Convenção Universal sobre Direito de Autor, sob a chancela da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), tendo como fundamento principal:

[...] assegurar o respeito dos direitos da pessoa humana e a favorecer o desenvolvimento das letras, das ciências e das artes, persuadidos de que tal regime universal de proteção dos direitos de autor tornará mais fácil a difusão das obras do espírito⁴⁷.

Essa convenção foi revisada, em 1972, em Paris. O referido documento apesar de não ter atingido um objetivo modesto no que se refere à manutenção de uma abordagem minimalista, foi de suma importância por atingir um número mais vasto de países, principalmente, aqueles que até então ainda não integravam o âmbito da Convenção de Berna.

Já no âmbito dos direitos de propriedade industrial, contemporaneamente à Convenção de Berna, foi editada a Convenção da União de Paris (1883) que tinha por escopo preservar as novas tecnologias que advinham, especialmente, do incipiente modelo de produção industrial da época. Dentre os seus objetivos, vale destacar a proteção das patentes de invenção, dos modelos de utilidade, dos desenhos industriais, das marcas de fábrica, de comércio e de serviços, nomes comerciais, indicações de procedência e denominações de origem, assim como estabelecer regras para a repressão da concorrência desleal. A Convenção de Paris foi revista em Bruxelas (1900), em Washington (1911), em Haia (1925), em Londres (1934), em Lisboa (1958) e em Estocolmo (1967)⁴⁸.

No Brasil, a legislação sobre o prazo de proteção aos direitos autorais inicia-se à época do primeiro império⁴⁹, cujo período protetivo era de dez (10) anos. Neste viés, ganha relevo o fato. Os direitos autorais e industriais têm sido observados desde a Constituição

⁴⁷ Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br>>. Acesso em: 20 out. 2015.

⁴⁸ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and1263-94.pdf>. Acesso em: 17 out. 2014.

⁴⁹ Lei do Império, de 11 de agosto de 1827: rata-se de lei imperial proclamada por D. Pedro I, que criou os dois primeiros cursos de ciências jurídicas e sociais no Brasil, um na cidade de Olinda e outro em São Paulo. Nesta lei encontra-se o primeiro texto legal sobre o prazo de proteção dos direitos autorais, prevendo aos “lentes” ou professores o privilégio exclusivo sobre os compêndios a serem utilizados, por dez (10) anos, com a seguinte redação: Art. 7.º - *Os Lentes farão a escolha dos compendios da sua profissão, ou os arranjarão, não existindo já feitos, com tanto que as doutrinas estejam de accôrdo com o systema jurado pela nação. Estes compendios, depois de approvados pela Congregação, servirão interinamente; submettendo-se porém á approvação da Assembléa Geral, e o Governo os fará imprimir e fornecer ás escolas, competindo aos seus autores o privilegio exclusivo da obra, por dez annos.*³³ (grafia da época) - BRASIL. Lei Imperial. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_63/Lei_1827.htm>.

Republicana⁵⁰ (1891) e, com exceção da Constituição de 1937, esses direitos vêm integrando todas as Cartas Constitucionais, o que demonstra que o país se comprometeu, desde o início, a seguir os parâmetros estipulados da Convenção de Berna, logo em seguida a sua formação, representando, desta forma, uma tradição indissociável da constituinte nacional.

Gama Cerqueira aponta que antes mesmo da Constituição de 1891, a propriedade intelectual já tinha se manifestado no país. De acordo com ele, quando da transferência da Corte Portuguesa para o Brasil em 1808, o país deixa um regime colonial eminentemente exploratório e passa, paulatinamente, a se abrir ao comércio internacional. Motivado por isso o então, príncipe regente, aprova o Alvará de 28 de janeiro de 1809 que, além de estabelecer alguns preceitos para fortalecer a autonomia nacional, define questões atinentes à propriedade intelectual⁵¹.

Diversas leis nacionais regulamentaram matérias de propriedade intelectual até o ano de 1945, momento em que surgiu o primeiro Código de Propriedade Industrial (Dec. 7903/45). Essa legislação permaneceu no ordenamento até o advento da Lei 9279/96, vigente até os dias de hoje.

Há outras legislações que complementam o arcabouço de proteção aos direitos de propriedade intelectual e lhe conferem maior amplitude e possibilitam a sua interpretação sistêmica, as quais serão citadas ao longo deste trabalho.

Há também projetos de lei em tramitação no Poder Legislativo, com destaque, no campo do direito autoral, para o PL n.3133/2012, que, dentre as propostas de atualização da lei n. 9619/98, destacam-se, naquilo que aproxima ao objetivo proposto neste estudo, a atualização do artigo 1º da LDA que passaria a ter o seguinte teor:

Art. 1.º Esta Lei regula os direitos autorais, entendendo-se, sob esta denominação os direitos de autor e os que lhes são conexos, e orienta-se pelo equilíbrio entre os ditames constitucionais de proteção aos direitos autorais e de

⁵⁰§17. O direito de propriedade mantém-se em toda a sua plenitude, salva a desapropriação por necessidade, ou utilidade pública, mediante indenização prévia. § 26. Aos autores de obras literárias e artísticas é garantido o direito exclusivo de reproduzi-las pela imprensa ou por qualquer outro processo mecânico. Os herdeiros dos autores gozarão desse direito pelo tempo que a lei determinar. § 27. A lei assegurará também a propriedade das marcas de fabrica. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1824-1899/constituicao-35081-24-fevereiro-1891-532699-publicacaooriginal-15017-pl.html> . Acesso em nov.2015.

⁵¹ É com esse pano de fundo que o Príncipe Regente aprova o Alvará de 28 de janeiro de 1809 que, além de estabelecer alguns preceitos para fortalecer a autonomia nacional, define questões atinentes à propriedade intelectual: VI: “sendo muito conveniente, que os inventores, e introdutores, de alguma nova máquina, e invenção nas artes gozem do privilégio exclusivo além do direito que possam ter ao favor pecuniário, que sou servido estabelecer em benefício da indústria, e das artes; ordeno, que todas as pessoas, que estiverem neste caso, apresentem o plano de seu novo invento a real junta do comércio; e que esta, reconhecendo a verdade e fundamento dele, lhe conceda o privilégio exclusivo por 14 anos, ficando obrigadas a publicá-los depois para que no fim desse prazo toda a nação goze do fruto dessa invenção; ordeno, outrossim, que se faça uma exata revisão dos que se acham atualmente concedidos, fazendo-se públicos na forma acima determinada, e revogando-se todos os que por falsa alegação, ou sem bem fundadas razões obtiveram semelhantes concessões .

garantia ao pleno exercício dos direitos culturais e dos demais direitos fundamentais e pela promoção do desenvolvimento nacional. Parágrafo único. A proteção dos direitos autorais deve ser aplicada em harmonia com os princípios e normas relativos à livre iniciativa, à defesa da concorrência e à defesa do consumidor. (NR)

Vê-se a preocupação do Projeto em atualizar a LDA e harmonizar seus princípios aos de direitos do consumidor, a defesa da livre concorrência, promoção desenvolvimento nacional, exercícios de direitos culturais e demais direitos fundamentais. A defesa e exercício destes princípios também são preocupações do direito coletivo.

No campo do direito de propriedade industrial, ressaltam-se o Projeto de lei 333/1999 cujo objetivo, em síntese, é aumentar as penas para os crimes contra as marcas, contra indicações geográficas e os de concorrência desleal, bom como facilita a destruição de produtos contrafeitos. Outros projetos de lei pontuais serão abordados no decorrer deste trabalho.

Percorrido os principais tópicos sobre os direitos de propriedade intelectual, tem-se que este capítulo inicial teve o objetivo de apresentar o cenário dos direitos de propriedade intelectual no Brasil e, em certa medida aproximá-los aos direitos coletivos, que é premissa fundamental para que ao final se chegue à conclusão de que as ações coletivas são instrumentos aptos à efetivação de direitos intelectuais. Esta aproximação será intensificada ao longo dos próximos dois capítulos, iniciando-se no capítulo seguinte com o estudo do cenário de lesões aos direitos de propriedade intelectual.

CAPÍTULO 2 – CENÁRIO DE LESÕES AOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL E OS DANOS DECORRENTES.

Enquanto o capítulo anterior se ocupou da apresentação dos direitos de propriedade intelectual, notadamente no que tange a conceitos, princípios, objetivos e evolução histórica, este capítulo tem como foco; 1) situar o leitor quanto ao atual cenário social, principalmente quanto ao contexto do hiperconsumo e seus reflexos no direito de propriedade intelectual; 2) apresentar o cenário das lesões aos direitos de propriedade intelectual e tentar demonstrar como tais lesões, tendo em vista o atual contexto social do hiperconsumo, maximizam os danos para além da esfera individual.

Ver-se-á, outrossim, que a marginalização e o isolamento jurídico dos direitos de propriedade intelectual não se coadunam com o estágio social que se vive hoje. A atual era da modernidade líquida⁵², que tem a globalização e o hiperconsumo como motores, é reflexo contemporâneo incontestado de que os direitos de propriedade intelectual estão constantemente presente nas relações entre indivíduos e em permanente tensão com os direitos que afetam a um grupo de pessoas indistintas, que é traço característico dos direitos coletivos.

Pois bem para atender ao primeiro dos objetivos ditos acima, antes de se ingressar no estudo das lesões aos direitos de propriedade intelectual, propriamente dito, faz-se oportuno entender como as relações coletivas atingiram a importância que se verifica na atualidade e por que se diz que se vive a era da sociedade do hiperconsumo. O que se faz no tópico que segue.

2.1 A sociedade do hiperconsumo e a dimensão das lesões aos direitos de propriedade intelectual.

Tem-se por oportuno, neste momento do trabalho, contextualizar o cenário social no qual estão imersos os direitos de propriedade intelectual, de modo a aproximá-los decisivamente dos direitos coletivos. Para isso se faz necessário aprofundar o estudo sobre a sociedade moderna, seus fenômenos e principalmente sobre os fatores contemporâneos que mais contribuíram para romper a ordem das coisas e para o estabelecimento definitivo deste estágio

⁵²BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2003. 258p.

social atual, estágio que a literatura especializada designa como a era da sociedade do hiperconsumo⁵³.

O estudo da sociedade do hiperconsumo é ponto fundamental para compreender o porquê, no entender desta pesquisa, os atuais abusos aos direitos de propriedade intelectual reverberam danos que transcendem a esfera do indivíduo.

Inicia-se mostrando que construção do (hiper) consumo, de certa maneira, foi e é um dos grandes responsáveis por moldar a sociedade que conhecemos hoje. Essa abordagem, seguindo a mesma intenção dos itens anteriores, é deixar, à mão, elementos suficientes para que se compreenda, de forma mais apurada um dos pontos centrais deste trabalho que é a demonstração de como as lesões a direitos intelectuais provocam cortes profundos nos direitos coletivos.

Nesse sentido, parte da temática central trata, justamente, das forças entoadas por esse modelo de sociedade. As grandes empresas multinacionais, por exemplo, contribuem de forma fundamental para o estabelecimento do hiperconsumo. E, como se sabe, a propriedade intelectual é uma das ferramentas que protegem os seus direitos. Uma das consequências oblíquas é que o incentivo a esse tipo de consumo também acaba por ser canalizado ao mercado informal, que se aproveita da avidez pelo ter para potencializar o consumo de produtos ilegais. Essas questões estão diretamente atreladas ao hiperconsumo e aos conflitos e paradoxos inerentes a sociedade atual.

As lições de Gilles Lipovetsky, em “A felicidade paradoxal”, traçam um panorama bastante detalhado sobre a formação da sociedade do hiperconsumo. Ele demonstra, por meio de fases distintas, a forma como o capitalismo de consumo foi se transformando na sociedade do hiperconsumo. Segundo ele, a formação do capitalismo de consumo respeitaria três eras: a) o nascimento do mercado de massa; b) a formação da sociedade do consumo de massa; c) o desenvolvimento da sociedade do hiperconsumo.

A 1ª fase da era do capitalismo do consumo começaria, de acordo com o autor, por volta dos anos 1880, com término na Segunda Guerra Mundial. A 2ª fase, por sua vez, desenvolve-se entre 1950 e 1980. A última (e atual) seria aquela que comportaria a sociedade do hiperconsumo.

⁵³ LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo**. Tradução Maria Lucia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 16

Na primeira fase, que representa o nascimento dos mercados de massa, apontam-se três características fundamentais: a) a produção e marketing de massa; b) a invenção da marca, do acondicionamento e da publicidade; c) o estabelecimento dos grandes magazines.

Essa fase testemunha o estabelecimento dos grandes mercados locais, que se tornam possíveis a partir da infraestrutura moderna de transporte e de comunicação presente na época. A produção, nessa fase, vem ancorada pelo desenvolvimento pujante das máquinas de fabricação que elevam de forma exponencial a capacidade de produção. Segundo Lipovetsky⁵⁴:

[...] no fim dos anos 1880, nos Estados Unidos, uma máquina já podia fabricar 120 mil cigarros por dia: trinta dessas máquinas bastavam para saturar o mercado nacional. Máquinas automáticas permitiam que 75 operários produzissem todos os dias 2 milhões de caixas de fósforos. A Procter & Gamble fabricava 200 mil sabonetes Yvory por dia.

Esse momento vê nascer a produção de mercadorias padronizadas em série, que representaram uma considerável redução nos custos do produto. Tudo isso era potencializado pelo marketing de massa, que auxiliava na exposição, em nível nacional, de determinada marca e pelo acondicionamento otimizado dos produtos que revolucionou a logística de distribuição. Era o fim dos produtos vendidos a granel.

A relação do consumidor com o varejista se transfigura, se o mercado, agora, passa a ser de massa (não obstante atingir, num primeiro momento, apenas a classe burguesa), o comércio segue o mesmo movimento. É a fase em que o comerciante local passa a ser substituído pelas grandes magazines. Esses locais, na verdade, instrumentalizavam a distribuição de massa, dando ênfase à rotação rápida de estoques e ao volume elevado de negócios. Nesse sentido, são os grandes magazines, atualmente materializados em shoppings, mercados populares e afins, que modificam a noção de venda por necessidade pela noção de venda por estímulo ao consumo⁵⁵.

Já na década de 1950, inicia-se o que o autor classifica como sendo a 2ª fase do capitalismo do consumo. Essa fase foi marcada por um abrupto crescimento econômico, pela elevação do nível de produtividade do trabalho (pelo modelo tayloriano-fordista) e pela expansão da regulação fordista da economia. Seria, segundo Lipovetsky, a sociedade da abundância⁵⁶.

Segundo o autor, o sistema produtivo fordista era resumido pela:

⁵⁴ LIPOVETSKY, Gilles. A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo. Tradução Maria Lucia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 16

⁵⁵ Ibid., p. 17-19

⁵⁶ Ibid., p. 20

[...] exploração das economias de escala, métodos científicos de gestão e de organização do trabalho, divisão intensiva de tarefas, volume de vendas elevado, preços os mais baixos possíveis, margem de ganho fraca, rotação rápida das mercadorias⁵⁷.

Se, na primeira fase, o consumo ainda era direcionado para a classe burguesa, nessa segunda fase, a produção de bens duráveis (automóveis, televisores, aparelhos eletrodomésticos etc.) torna-se algo acessível a outras camadas sociais menos favorecidas.

É nessa fase que surgem os primeiros supermercados e hipermercados, representando o estágio evolutivo referente aos grandes magazines. Outros dois pontos importantes destacados por Eric Hobsbawn ajudam a entender o cenário da segunda fase de Lipovetsky: o legado industrial das guerras mundiais e o crescimento abrupto da economia. Segundo ele:

As guerras, sobretudo a Segunda Guerra Mundial, ajudaram muito a difundir a especialização técnica, e certamente tiveram um grande impacto na organização industrial e nos métodos de produção em massa, mas o que conseguiram foi, de longe, mais uma aceleração da mudança que uma transformação⁵⁸.

A sociedade do consumo, integrante da segunda fase, traduz o desabrochar do imaginário consumista. Toda a ênfase da realidade do consumo estava voltada para o conforto material. Esse passa a se tornar um dos grandes objetivos da civilização ocidental. A sociedade do desejo⁵⁹, conforme expõe Lipovetsky, é aquela que vê nascer o movimento hedonista do consumo. A evolução e euforia da publicidade contribuíram para que todos os desejos dos consumidores fossem estimulados ao máximo, para que a consequência natural levasse ao ato de consumir. Essa “concorrência” foi, ao poucos, eliminando a preocupação com o futuro, com as ideologias, trazendo a razão da existência para o momento presente, para a existência egoística, a qual não parece ser essa a fórmula de uma existência mais digna e, acima de tudo, coletiva.

Ainda ancorado nas fases expostas por Lipovetsky, ingressa-se, agora, naquilo que o autor define como sendo o terceiro ato das economias de consumo. Cronologicamente, e seguindo a estrutura construída pelo autor, essa fase começa no início dos anos 1980.

⁵⁷ Ibid., p. 20

⁵⁸ HOBBSAWN, Eric. **A Era dos Extremos: o breve século XX 1914-1991**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 255 e 257.

⁵⁹ LIPOVETSKY, Gilles, 2007, p. 21.

Nessa fase, definida por ele como sendo, propriamente a fase do hiperconsumo, o ato de consumir passa a ser uma atividade que se alimenta em si. Fase em que o consumo se torna um destino irresistível. Segundo o autor:

[...] das coisas, esperamos menos que nos classifiquem em relação aos outros e mais que nos permitam ser mais independentes e mais móveis, sentir sensações, viver experiências, melhorar nossa qualidade de vida, conservar juventude e saúde⁶⁰.

O próprio exemplo recente do estouro da Apple no começo dos anos 2000 auxilia bastante essa compreensão. O crescimento avassalador da empresa não decorreu, apenas, dos produtos que passou a oferecer no mercado. Afinal de contas, a concorrência de bons produtos como celulares, notebooks, e tablets, sempre foi bastante intensa nesse período. Mas o que a Apple conseguiu fazer, e esse é um exemplo bastante interessante para analisar o período do hiperconsumo, foi vender, junto com os seus produtos, todo um imaginário por trás de sua marca, de tal forma que quando se adquire um celular da marca Apple, não se compra um aparelho de telefonia, tão somente, junto com isso vem todo o estilo de vida que a empresa oferece ao público. O culto à marca é outro aspecto que define a 3ª fase, segundo Lipovetsky.

Se por um lado, é possível fazer uma abordagem crítica a esses movimentos que substituíram o papel de cidadão para o de consumidor⁶¹, por outro, é necessário reconhecer que o mundo da forma como hoje é forjado depende da observância desses fundamentos^{62, 63}.

Outro aspecto fundamental na era do hiperconsumo, que contribuiu para reforçar essa conjuntura, foi o novo paradigma da tecnologia da informação. Segundo Gilberto Dupas, “[...] a revolução nas tecnologias da informação e da comunicação elevou incessantemente as aspirações de consumo de grande parte da população mundial, até dos excluídos”⁶⁴.

⁶⁰ LIPOVETSKY, Gilles, 2007, p. 26.

⁶¹ Grant MacCracken destaca que a própria revolução do consumo teve papel fundamental na modulação do conceito ocidental de pessoa, que passa, justamente, pelo núcleo do consumo. McCracken, Grant; ROCHA, Everaldo. (Coord.). *Cultura & Consumo*. Tradução Fernanda Eugênio. Rio de Janeiro: Ed. Maud, 2003, p. 41

⁶² GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. *Modernização Reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna*. São Paulo: Ed. UNESP, 1997, p. 112. “[...] um afastamento geral do consumismo nas economias modernas teria maciças implicações para as instituições econômicas contemporâneas”.

⁶³ LIPOVETSKY, Gilles, 2007, p. 88. “Se muitos aspectos do hiperconsumo são postos no banco dos réus e se os anticonsumos militam contra o carro, a televisão ou a publicidade, é forçoso constatar que mais nenhum modelo viável de sociedade alternativa está à nossa disposição: temos a postura da denúncia radical, menos a esperança e a organização prática de um outro mundo. A solução milagrosa e o lúdico substituíram as perspectivas de revolucionar realmente a organização mercantil dos modos de vida. O que o consumo-mundo propõe é como um destino irresistível”

⁶⁴ DUPAS, Gilberto. *O mito do progresso*. São Paulo: Ed. UNESP, 2006, p. 150

Essa revolução ajustou-se aos anseios já incorporados na terceira fase de Lipovetsky. Ferramentas como a própria internet serviram para potencializar o hiperconsumo, possibilitando uma disseminação do consumo. A internet, de uma forma ou de outra, pode ser considerada a peça que faltava para interligar o mundo e, de fato, viabilizar que a globalização atinja um estágio absolutamente consistente, numa sólida escalada.

Ao contrário do que acontecia na primeira fase, em que os produtores, ainda integrantes do conflito capital e trabalho, ditavam as regras do consumo, estabelecendo as regras a serem seguidas pelo consumidor, atualmente, na terceira fase (do hiperconsumo), é o consumidor que molda a forma como os fornecedores adaptam os bens e serviços ao mercado, atendendo subjetivamente as suas vontades. Segundo Bauman:

[...] no caso da mercadoria na sociedade de produtores, foi o ato de comprar e vender sua capacidade de trabalho que, ao dotá-la de um valor de mercado, transformou o produto do trabalho em mercadoria [...] no caso da subjetividade na sociedade de consumidores, é a vez de comprar e vender os símbolos empregados na construção da identidade ⁶⁵.

A tecnologia, nos últimos anos, vem transformando a forma como o consumo domina a vida das pessoas. O advento da internet foi o primeiro passo nesse sentido. Ela quebrou barreiras e fez com que o consumo entrasse na casa das pessoas. Se antes o consumidor era quem ia atrás do consumo, hoje, nem se pode dizer que é o consumo que vai atrás do consumidor. É mais do que isso. Estar exposto ao consumo já faz parte do cotidiano do homem contemporâneo. O consumo vai, gradativamente, se transformando em algo tão trivial quanto dormir ou acordar. E, assim como ocorre com muitas coisas triviais da vida, deixar de lado essa exposição ao consumo, mais e mais, vai deixando de ser uma opção. As pessoas que vivem nesse cenário, sobretudo as nascidas dos anos 1990 para cá, a dita geração Z, já incorporaram a exposição contínua, talvez sem se dar conta dessa realidade, de tão natural.

E a tecnologia e convergência digital possuem papel essencial nisso. Elas transformam o consumo, deixando-o cada vez mais presente. A internet, como dito, talvez tenha sido a mais representativa ferramenta nesse sentido. Ela não apenas conectou as pessoas, mas também interconectou o consumo. Interligou, de forma instantânea, consumidor e fornecedor.

⁶⁵ BAUMAN, Zygmunt. **Vida para o consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2008, p. 23.

Outras tecnologias como smartphones, tablets e notebooks, atuaram como engrenagens perfeitas para aprimorar essa conexão do consumo.

Segundo a União Internacional de Telecomunicações⁶⁶, no final de 2014, o número de celulares no mundo seria igual ao número de habitantes da população mundial. Curiosamente, enquanto a quase totalidade da população possui um aparelho celular, mais de um terço não têm banheiro⁶⁷. Isso apenas vem reforçar o que dizia Adorno, há mais de sessenta anos, para quem essa aparelhagem não torna a vida mais humana para o homem⁶⁸.

E ter um celular, atualmente, é estar a um passo do consumo. Tanto nos países desenvolvidos quanto em alguns emergentes, principalmente aqueles integrantes dos BRICS, essa realidade caminha a todo vapor. Como se vê, o celular se transformou num item de primeira necessidade e, considerando que quase a metade da população possui acesso à internet⁶⁹, a exposição ao consumo também. Assim, seja acessando e-mail, assistindo televisão, falando ao celular, enfim, a exposição ao consumo vem dominando os mais diversos atos da vida como nunca antes na história. E a tecnologia, como já se sabe, não para, alimenta-se de si mesma. Não existe uma satisfação tecnológica.

Neste ponto, pode-se estar perguntando: e o que os danos à propriedade intelectual têm a ver com o contexto apresentado? Responde-se: Tudo.

A ascensão da sociedade do consumo trouxe consigo a necessidade de uma nova forma de se enxergar os conflitos e as suas eventuais soluções. No atual contexto os consumidores são considerados um grupo, conglomerado esse que possui direitos que convergem e que são devidamente estabelecidos, sendo eles as maiores “cobaias” da conhecida sociedade de consumo, que, com dito acima, é o resultado do desenvolvimento industrial capitalista, cujo motor é abastecido pela aquisição massiva de bens e serviços e pela alta produção industrial, para suportar tamanha demanda.

Os agentes que praticam pirata, tratada aqui como gênero de diversas condutas (contrafação, falsificação, contrabando, descaminho, subvaloração, entre outros que serão abordados nos tópicos que seguem), que visam seduzir o consumidor e afrontar as boas práticas

⁶⁶ Disponível em: <http://www.itu.int/net/pressoffice/press_releases/2014/23.aspx#.U_puuvmwLWG>. Acesso em: 11 dez. 2015.

⁶⁷ Disponível em: <<http://www.onu.org.br/onu-dos-7-bilhoes-de-habitantes-do-mundo-6-bi-tem-celulares- mas-25-bi-nao-tem-banheiros>>. Acesso em: 11 dez. 2015.

⁶⁸ Disponível em: <<http://www.onu.org.br/onu-dos-7-bilhoes-de-habitantes-do-mundo-6-bi-tem-celulares- mas-25-bi-nao-tem-banheiros>>. Acesso em: 11 dez. 2015.

⁶⁹ Vide nota de rodapé n.67.

comerciais conhecem esse panorama e tentam de todas as formas atraírem essas, muitas vezes, já entorpecidas “cobaias”. É o consumo a qualquer preço, ou melhor, pelo menor preço.

Mas não é apenas esse grupo que é afetado por essa prática. Inúmeras empresas, nacionais e estrangeiras, são consideravelmente impactadas pela conduta, e muitas vezes assistem de mãos atadas à cópia e comercialização dos bens imateriais de sua propriedade, ao completo arrepio da legislação vigente e, até, da política supostamente adotada pelo país para frear a proliferação desses atos.

Como se não bastasse, o Estado em si, também sofre prejuízos de grande monta. Para ilustrar, uma pesquisa realizada no fim de 2010, pelo Instituto Brasileiro de Economia (IBEA) da Fundação Getúlio Vargas, requerida pelo Instituto Brasileiro de Ética Concorrencial (ETCO), mostra que aproximadamente 578,4 bilhões de reais (o equivalente ao PIB da Argentina) circula no mercado ilegal, representando uma fatia de 18,4% do PIB nacional.

Em resumo, o prejuízo ao Estado decorre da falta de recolhimento de imposto por parte desta economia subterrânea e, não menos importante, do desestímulo à indústria nacional, na medida em que boa parte dos produtos que abastecem esse mercado é proveniente de outros países, em especial, da China. Vale lembrar, ainda, que boa parte dessa realidade caminha lado a lado com o crime organizado, e isso, por si, já gera uma gama tremenda de problemas.

Essa imersão no estudo da sociedade do hiperconsumo é necessária para que se tenha uma dimensão quanto aos reflexos danosos que a pirataria, mais uma vez usada como termo coloquial que abrange as diversas lesões a direitos intelectuais, pode provocar, ainda mais se sobre a propriedade intelectual repousar a visão primária de que a defesa se faz unicamente por demanda individual e personalíssima.

Após estas reflexões sobre o atual cenário social, os tópicos seguintes desse capítulo apresentarão o cenário de lesões a direitos intelectuais com destaque para os abusos que, no entender desta pesquisa, tendem promover danos de natureza coletiva. Destaca-se que, como salientado na introdução, este ensaio não se aprofundará no que tange as violações a patentes e a lei de cultivares, sob o risco de ir além do que se pretende no momento, apesar da importância destes dois ramos do direito de propriedade intelectual.

2.2 Lesões aos direitos autorais.

Para apontar as lesões aos direitos autorais é preciso delimitar seu âmbito de proteção, que conforme citado no capítulo 1 não é absoluto ao autor. A proteção é conferida às obras que são originais, independente de seu conteúdo, porém podem ser exigidos certos requisitos para que essa tutela legal seja validada.

Ato contínuo, essa delimitação parte da proteção que é positivada na LDA em seu artigo 28, que assim dispõe: “cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor de obra literária, artística ou científica”. Esse dispositivo, contudo, faz surgir a seguinte dúvida; quais são as obras que podem ser protegidas? Responde-se, também com base na LDA, que apresenta rol exemplificativo de obras aptas a proteção em seu artigo Art. 7º, que assim disciplina:

São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como: I - os textos de obras literárias, artísticas ou científicas; II - as conferências, alocações, sermões e outras obras da mesma natureza; III - as obras dramáticas e dramático-musicais; IV - as obras coreográficas e pantomímicas, cuja execução cênica se fixe por escrito ou por outra qualquer forma; V - as composições musicais, tenham ou não letra; VI - as obras audiovisuais, sonorizadas ou não, inclusive as cinematográficas; VII - as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia; VIII - as obras de desenho, pintura, gravura, escultura, litografia e arte cinética; IX - as ilustrações, cartas geográficas e outras obras da mesma natureza; X - os projetos, esboços e obras plásticas concernentes à geografia, engenharia, topografia, arquitetura, paisagismo, cenografia e ciência; XI - as adaptações, traduções e outras transformações de obras originais, apresentadas como criação intelectual nova; XII - os programas de computador; XIII - as coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual.

Como dito em paragrafo acima e destacado ao longo do capítulo inicial, o direito do autor sofre mitigações em prol da audiência. E a legislação de direito autoral brasileira, em seu artigo 8º⁷⁰, determina quais situações e elementos não são objetos de proteção autoral, e ainda os casos nos quais os limites de proteção ao direito autoral não ocorre, que são aqueles estampados

⁷⁰ Art. 8º da Lei 9610/98: Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei: I - as idéias, procedimentos normativos, sistemas, métodos, projetos ou conceitos matemáticos como tais; II - os esquemas, planos ou regras para realizar atos mentais, jogos ou negócios; III - os formulários em branco para serem preenchidos por qualquer tipo de informação, científica ou não, e suas instruções; IV - os textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais; V - as informações de uso comum tais como calendários, agendas, cadastros ou legendas; VI - os nomes e títulos isolados; VII - o aproveitamento industrial ou comercial das ideias contidas nas obras.

no rol exemplificativo do artigo 46⁷¹ e artigo 47⁷² da LDA. Os limites de proteção autoral, basicamente, são encarados pela lei como permissões legais para o uso de obras por terceiros, protegidas por direitos autorais, independentemente de autorização dos detentores de tais direitos.

Fez-se questão de mencionar que tais dispositivos, sobretudo o artigo 46 da LDA, apresentam um rol taxativo de limitações, já que o exercício do direito à autoria pelo detentor da obra, em caso de uma violação não estampada na lei, deverá ser objeto de ponderação minuciosa de modo que não reste ao descabo do direito alheio nem abuso de direito por parte de quem o pleiteia. Basicamente, o que a lei tenta evitar é que a obra tenha a sua exploração comercial molestada. Até por isso é possível identificar, além dos já tratados, os limites do direito autoral com base na ausência de fins lucrativos, parcialidade da reprodução e na não utilização da obra “antiga” como essência da obra nova⁷³.

⁷¹ Artigo 46 Não constitui ofensa aos direitos autorais: I - a reprodução: a) na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, com a menção do nome do autor, se assinados, e da publicação de onde foram transcritos; b) em diários ou periódicos, de discursos pronunciados em reuniões públicas de qualquer natureza; c) de retratos, ou de outra forma de representação da imagem, feitos sob encomenda, quando realizada pelo proprietário do objeto encomendado, não havendo a oposição da pessoa neles representada ou de seus herdeiros; d) de obras literárias, artísticas ou científicas, para uso exclusivo de deficientes visuais, sempre que a reprodução, sem fins comerciais, seja feita mediante o sistema Braille ou outro procedimento em qualquer suporte para esses destinatários; II - a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro; III - a citação em livros, jornais, revistas ou qualquer outro meio de comunicação, de passagens de qualquer obra, para fins de estudo, crítica ou polêmica, na medida justificada para o fim a atingir, indicando-se o nome do autor e a origem da obra; IV - o apanhado de lições em estabelecimentos de ensino por aqueles a quem elas se dirigem, vedada sua publicação, integral ou parcial, sem autorização prévia e expressa de quem as ministrou; V - a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas, fonogramas e transmissão de rádio e televisão em estabelecimentos comerciais, exclusivamente para demonstração à clientela, desde que esses estabelecimentos comercializem os suportes ou equipamentos que permitam a sua utilização; VI - a representação teatral e a execução musical, quando realizadas no recesso familiar ou, para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino, não havendo em qualquer caso intuito de lucro; VII - a utilização de obras literárias, artísticas ou científicas para produzir prova judiciária ou administrativa; VIII - a reprodução, em quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores.

⁷² Artigo 47, que diz: “São livres as paráfrases e paródias que não forem verdadeiras reproduções da obra originária nem lhe implicarem descrédito”.

⁷³ REsp 1.189.692-RJ, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 21.5.2013. “Direito civil. Semelhança temática entre obras artísticas. Não configura violação de direitos autorais a produção e veiculação de minissérie que utilize o mesmo título, derivado da música brasileira mais conhecida da época retratada pela criação, bem como a mesma ideia central contida em roteiro anteriormente produzido e registrado por terceiro, na hipótese em que não tenham sido substancialmente utilizados a habilidade técnica e o labor intelectual da obra anterior. Isso porque o direito autoral protege apenas a criação de uma obra, caracterizada sua exteriorização sob determinada forma, e não a ideia em si ou um tema determinado. Com efeito, não há violação de direitos autorais pelo simples fato de as ideias de uma obra serem usadas em outra. Assim, considerando o fato de as obras em cotejo apenas contarem histórias semelhantes, mas não iguais, não fica configurado o plágio, mas apenas a identidade de temas, o que é plenamente possível, não ocorrendo, assim, violação de direitos autorais (art. 8º, I, da Lei 9610/1998).”

A legislação acerca das limitações do direito autoral, mesmo sendo impostas exemplificativamente pela lei, possibilita diversas interpretações. É preciso ultrapassar a dualidade entre o interesse público e o privado para que, ao analisar a lei, se dissipe esse tipo de obscuridade. E é sob esta hermenêutica que o direito de propriedade intelectual se fundamenta de modo a melhor atender aos princípios que consagra⁷⁴.

Dito quais as obras protegidas e quais os princípios no caso de conflito, passe-se a análise do cenário de abusos.

A doutrina especializada (Lipszyc, Radaelli e Mouchet, etc.) aponta alguns requisitos gerais, que devem preexistir à configuração do delito ou do ilícito: a) que se trate de um direito de natureza autoral, e que seja exercido sobre uma obra protegida; b) que a obra esteja dentro dos prazos de proteção conferido pelas leis nacionais em que é reclamada a proteção contra o ilícito praticado; c) que o ilícito tenha sido exercido por quem não seja o legítimo titular, ou sem o consentimento do verdadeiro titular; d) que, não importa a intenção do violador, ou a finalidade da violação; e) se o ilícito for de natureza criminal, que a conduta do agente corresponda a uma tipificação criminosa.

No âmbito legal as violações a direitos de autor podem ser ilícitos civis ou crimes. O fundamento legal e geral do ilícito é o artigo 186⁷⁵ do Código Civil, e o do consequente ressarcimento, no artigo 402⁷⁶. O fundamento para que seja tipificado como crime, são os arts.

74 ABRÃO, Eliane Y. *Direitos de Autor e Direitos Conexos*. São Paulo, Editora do Brasil, 2002, pág. 147 : “Como todos os criadores de obras intelectuais lidam com elementos de manifestação da cultura humana, como a literatura, a música, a arte pictórica, todas essas expressões culturais são digeridas pelo artista, que as transforma segundo seu código próprio de criação. E o resultado é, não raras vezes, muito próximo: há diversas pinturas semelhantes, há músicas semelhantes, algumas com compassos idênticos, há projetos arquitetônicos semelhantes, há filmes com temática e cenas semelhantes, o mesmo ocorrendo na literatura, no teatro, etc., sem que isso signifique derivação, e que nem por isso deixam de ser criativas, portadoras de identidade própria. A todas essas obras, individualmente, devem ser conferidas a proteção autoral, e todas podem coexistir harmonicamente no mercado editorial, de discos, livros, de filmes ou radiodifundidos, sem eu isso possa ser entendido como violação aos direitos autorais recíprocos. Inúmeras sequências de notas musicais eu são encontradas em diferentes composições pelo mundo inteiro, sem que isso seja empecilho à criação, divulgação e fruição dos autores. A possibilidade de confusão entre obras do espírito é praticamente inexistente, porque a carga de elementos distintivos, intrínsecos e extrínsecos, torna-as tão individualizadas quanto os rostos e os corpos humanos.[...] Proibir legalmente no plano autoral o eu se entende por imitação, conceito relativo e subjetivo, será colocar nas mãos de poucos tudo aquilo que potencialmente existe desde os primórdios da humanidade no intelecto de cada ser humano, reduzindo-o à escravidão intelectual e artística, ou a uma odiosa censura, afora o cerceamento à liberdade de expressão e criação artísticas e ao próprio aprendizado. Direito autoral é privilégio e não monopólio”.

75 Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

76 Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.

184⁷⁷ e 186 do Código Penal. O ato ressarcível na área civil deve ser meramente culposo, e o punível no crime doloso.

Na tentativa de fazer com que o leitor tenha a imagem do quanto os autores, a sociedade e o Estado perdem com as lesões aos direitos autorais atualmente, é necessário que se mostre como esses abusos se materializam no mundo dos fatos e não somente no mundo do direito. E é com esse desiderato, visando demonstrar a dimensão coletiva⁷⁸ dos danos provocados pela violação ao direito autoral na era do hiperconsumo, que os parágrafos abaixo se ocupam.

Para que se tenha uma noção do custo das lesões aos direitos autorais no setor de *softwares*, por exemplo, pega-se como parâmetro um estudo realizado pela ABES - Associação Brasileira das Empresas de Software⁷⁹, que apontou que a pirataria de *software* atinge 59% dos computadores brasileiros, gerando perdas anuais no setor de *software* superiores a US\$1bilhão. Levando em consideração que a cidade de São Paulo corresponde a quase um quarto do PIB nacional, estima-se que o município seja responsável por aproximadamente US\$250 milhões do prejuízo neste segmento. Isso, devido à grande quantidade de empresas instaladas na cidade.

⁷⁷ Art. 184. Violar direitos de autor e os que lhe são conexos: Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa. § 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: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. § 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. § 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: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. § 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.

⁷⁸ RECURSO ESPECIAL Nº 1.485.832 - MG (2014/0262836-2) Terceira Seção. Brasília (DF), 12 de agosto de 2015. DJe: 21/08/2015. Ministro Rogerio Schietti Cruz [...] 4. violação de direito autoral extrapola a individualidade do titular do direito, pois reduz a oferta de empregos formais, causa prejuízo aos consumidores e aos proprietários legítimos, fortalece o poder paralelo e a prática de atividades criminosas, de modo que não é necessária, para a caracterização do delito em questão, a identificação do detentor do direito autoral violado, bastando que seja comprovada

⁷⁹ <http://www.abessoftware.com.br/a-abes/apresentacao>. A ABES, Associação Brasileira das Empresas de Software, é a mais representativa entidade do setor com cerca de 1600 empresas associadas ou conveniadas, distribuídas em 23 estados brasileiros, mais o Distrito Federal, responsáveis pela geração de mais de 120 mil empregos diretos e um faturamento anual da ordem de US\$ 20 bilhões por ano. Acesso em 23.01.2016

O estudo⁸⁰ projetou ainda quais seriam os benefícios no caso de redução da pirataria de *software* no Brasil. Apontou que redução de 10 pontos percentuais nos próximos quatro anos geraria: 1) US\$ 309 milhões de incremento no faturamento do setor de *software*; 2) aumento no faturamento do setor de tecnologia da informação da ordem de US\$ 2,1 bilhões; 3) US\$ 3,2 bilhões adicionados de forma indireta ao resto economia brasileira; 4) 13.000 mil novos empregos; 5) US\$ 335 milhões recolhidos em tributos gerados pelo aumento de faturamento na economia.

O cenário se repete no caso do setor audiovisual (música, cinema, jogos eletrônicos e afins). Em pesquisa realizada em 2012⁸¹, observou-se que mais da metade da população – aproximadamente 55% – contribuiu de forma direta ou indireta para o mercado de filmes piratas. As perdas diretas, ou seja, gastos com consumo e comercialização de obras audiovisuais, foram estimadas em R\$ 4,02 bilhões, das quais 44,% decorreram da pirataria física, 41,3% da secundária e 14,6% da digital. Em termos de receita federal, os ganhos poderiam ser ampliados em até R\$ 7,26 bilhões. Para o mercado de trabalho, a pirataria representa um prejuízo também significativo de aproximadamente 92 mil empregos formais.

Ou seja, ao somar a perda, somente de dois dos principais setores afetos a pirataria autoral, setor de audiovisual e setor de *software*, tem-se uma perda de receita na casa de R\$ 8,6 bilhões. Esse valor é cerca de seis vezes mais do que o governo federal gastou com o programa mais médicos em 2014, que foi R\$ 1,4 bilhão.

É estarrecedor a dimensão do dano financeiro provocado ante as lesões a direitos autorais junto aos setores apresentados. E esse dano financeiro se faz comprovável através de pesquisas e estudos de métodos científicos próprios de análise estatística e afins. Ocorre que não são somente esses danos tangíveis que são provocados pelas lesões aos direitos de propriedade intelectual. Têm-se também os danos intangíveis, impalpáveis. São os danos provocados pela mensagem social que o Estado transmite aos cidadãos que governa. E esses danos são não somente incalculáveis como também mais profundos, pois repercutem na maneira como os cidadãos/consumidores passarão a se comportar no futuro.

⁸⁰<http://www.prod.am.sp.gov.br/cidadelimpadigital/beneficios.asp> Acesso em 23.01.2016.

⁸¹http://www.fncp.org.br/web/download/impacto_economico_do_av_bra_mpa_sicav_tendencias.pdf Acesso em 23.01.2016.

Até por isso é que o tópico que segue se preocupa, sem a obrigação de esgotar o tema, com esses danos de natureza social. Assim também, ocupa-se do estudo dos danos morais e patrimoniais ao autor, pois também corroboram para que cidadão/consumidor do futuro seja cúmplice da proteção ineficiente a direitos autorais.

2.2.1 Danos morais, patrimoniais e desincentivo as futuras gerações

Consoante ao que se expôs no capítulo inicial, o direito autoral situa-se no campo do direito da personalidade. Por consequência, a obra intelectual, como criação do espírito, vincula-se à personalidade do autor. Por isso se diz que o autor vive a sua obra.

Os direitos morais do autor são aqueles que unem indissolavelmente o criador à obra criada. Emanam da personalidade do autor e imprimem um estilo a ela, assim se depreende da leitura do art. 6º da convenção de Berna :

Art. 6º - Independente dos direitos patrimoniais do autor, e mesmo após a cessão desses direitos, o autor conserva o direito de reivindicar a paternidade da obra, e de se opor a qualquer desinformação, mutilação ou outra modificação dessa obra ou a qualquer atentado à mesma obra, que possam prejudicar a sua honra ou a sua reputação⁸².

O artigo 24 da LDA⁸³ elenca os direitos morais do autor. Esse dispositivo é complementando pelo artigo 27, que dispõe que os direitos morais do autor são inalienáveis e irrenunciáveis. A leitura dos dispositivos reitera que o entendimento de que o direito moral, pessoal ou intelectual é direito de personalidade e como tal goza dos seguintes atributos; oponibilidade *erga omnes*, indisponibilidade, incomunicabilidade, impenhorabilidade e imprescritibilidade.

⁸² ABRÃO, Eliane. Direitos do autor e direitos conexos. Cit., P. 74.

⁸³ Art. 24. São direitos morais do autor: I - o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra; II - o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra; III - o de conservar a obra inédita; IV - o de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra; V - o de modificar a obra, antes ou depois de utilizada; VI - o de retirar de circulação a obra ou de suspender qualquer forma de utilização já autorizada, quando a circulação ou utilização implicarem afronta à sua reputação e imagem; VII - o de ter acesso a exemplar único e raro da obra, quando se encontre legitimamente em poder de outrem, para o fim de, por meio de processo fotográfico ou assemelhado, ou audiovisual, preservar sua memória, de forma que cause o menor inconveniente possível a seu detentor, que, em todo caso, será indenizado de qualquer dano ou prejuízo que lhe seja causado.

Assim o autor é titular de direitos morais, como a paternidade da obra, a integridade, o direito de conservar a obra, direito de arrependimento, direito de retirar sua obra de circulação, bem como suspender-lhe qualquer forma de utilização já iniciada ou simplesmente autorizada, desde que responda perante os danos que sua decisão causar a terceiros.

Os direitos morais do autor estão consagrados por numerosas legislações, em particular a dos países que seguiram a tradição do direito romano. Nos países anglo-saxônicos estão protegidos em virtude dos princípios gerais de direito.

Por sua vez, os direitos patrimoniais do autor são direitos pecuniários exclusivos do criador, decorrentes da exploração econômica da obra, conforme se depreende da leitura do artigo 28 da LDA⁸⁴.

Tem-se que a exploração econômica da obra intelectual constitui verdadeiro monopólio do autor, fazendo-se imprescindível a sua autorização prévia a fim de que alguma pessoa possa a vir fruir rendimentos pela sua utilização. Desse modo, os direitos patrimoniais do autor apresentam as seguintes características: transmissibilidade, temporariedade, equiparação aos bens móveis por determinação legal, penhorabilidade, prescritibilidade e disponibilidade.

São direitos exclusivos, pois dependem de prévia e expressa autorização do autor ou de quem o represente, para que possam ser reproduzidos, exibidos, expostos publicamente, transmitidos por meio digitais etc.

Conforme disposto no artigo 41 da LDA, os direitos patrimoniais do autor perduram por setenta anos. Em caso de obra coletiva, o prazo de 70 anos será contado da morte do último dos co-autores, sobreviventes, conforme estabelece o artigo 42 da LDA. No campo do direito moral, por ser direito de personalidade em regra não são transmitidos aos sucessores, no entanto, a lei autoral excepciona relativamente em alguns direitos morais do autor. O artigo 24 § 1º preceitua que por morte do autor, transmitem-se a seus sucessores os direitos a que se referem os incisos I a IV.

⁸⁴ Art.8º: Cabe ao autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica.

O objetivo com a apresentação de que o autor sofre danos de natureza moral e patrimonial ao ter sua obra ilicitamente reproduzida é enraizar a tese de que os direitos autorais têm como função primordial remunerar os autores pela sua produção intelectual. Em verdade, isso beneficia a sociedade, pois ao permitir aos autores viverem das receitas obtidas da exploração de suas obras, esse sistema lhes permite continuar a criar.

A par dessa função essencial é que a doutrina, especialmente pelo direito autoral se tratar de uma espécie de propriedade, fala em função social do direito autoral, tendo em vista o disposto nos artigos 5º XXIII, e 170,III da constituição federal

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...]

III - função social da propriedade;

Ao ver desta tese, a função social do direito autoral é a difusão cultural em prol da coletividade e do meio ambiente social, logo é elemento essencial no processo evolutivo das civilizações. Em outras palavras, quando o autor divulga o seu conhecimento, disponibilizando-o à sociedade, ele está cumprindo a função social do direito do autor. Para isso quanto mais protegida for a obra do intelecto, mais incentivado será o criador, mais conhecimento produzirá e mais desenvolvida será a sociedade.

Marcelo Dias Varella caminha nesse sentido ao declarar que a coletividade será beneficiada tanto quanto o inventor bem remunerado, o que incentivará novas invenções, como quando a invenção contribuir para o progresso científico humano⁸⁵. Na mesma linha salienta José Carlos Costa Netto⁸⁶:

Apesar de haver diferenças em relação ao sistema de proteção, o princípio fundamental se dirige a reconhecer o autor a absoluta e exclusiva titularidade sobre a obra intelectual que produzir (art. 5º, XXVII, da Constituição Federal). Da eficiência da proteção a essa garantia individual, alçada à categoria de direito

⁸⁵ VARELLA, Marcelo Dias. **Propriedade Intelectual de Setores Emergentes**. São Paulo: Atlas, 1996, p.22.

⁸⁶ COSTA NETTO, José Carlos. *Direito Autoral no Brasil*, cit., p.18

da personalidade, resultará o bem público maior, na sua relevante função social, que é o desenvolvimento intelectual dos povos.

A fim de que os próprios direitos autorais não sejam impeditivos ao desenvolvimento cultural e social, a própria LDA impôs limitações aos direitos autorais, como previsto nos arts. 41 e 46, os quais já foram tratados no decorrer desse trabalho. Assim como o direito de autor não é absoluto, o da sociedade também não é.

Assegurar ao autor o direito de explorar economicamente sua criação intelectual atende não só ao interesse privado, como também ao interesse público de promoção do desenvolvimento cultural. Essa é a razão de ser de institutos como o domínio público. O direito autoral, portanto, é um monopólio do autor, mas um monopólio temporário.

Deste modo, o direito autoral tem duas funções: a) a função para o autor: quem vive do seu trabalho tem total independência para criar; b) a função social: contribuir com o crescimento cultural do seu país. Os dois interesses são convergentes e complementares.

Ambas as funções estão prejudicadas na atual sociedade, já que a alta taxa a lesões a direitos autorais, como foi timidamente demonstrado, gera não só lesões patrimoniais e morais ao autor da obra protegida, como também ao autor do futuro, que passa a não ver no Estado um agente capaz de proteger sua obra e promover o desenvolvimento intelectual, de modo que perde o interesse em criar.

Em síntese, conjugar os dois aspectos, o do autor e o da sociedade, em uma economia capitalista, globalizada e, não bastasse, digital, é a função árdua a qual a propriedade intelectual se impõe.

2.3 Lesões aos direitos de propriedade industrial

Seguindo a mesma didática do tópico 2.2 onde o discurso foi sobre as lesões a direitos autorais, parte-se para a análise das lesões a outra vertente dos direitos de propriedade intelectual; os direitos de propriedade industrial. Diz-se que segue a mesma didática, pois, inicialmente é preciso compreender como se efetua o campo de proteção e limites afetos a esses direitos, para depois compreender as lesões e extensão dos danos.

Reforça-se que a propriedade industrial tem proteção constitucional, cujo escopo é estimular o progresso técnico e científico, considerando o interesse social e econômico do país. A par disso, em vista de uma maior proteção ao autor da criação industrial, a especificação e desenvolvimento da matéria, bem como atender a pressões internacionais para regular o tema, foi que o Brasil editou a Lei nº 9.279/96, conhecida como Lei de Propriedade Industrial.

Também o Código Civil prevê, expressamente, em seu artigo 1.228, que “o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”

Estes textos normativos conferem proteção aos direitos de propriedade industrial no âmbito constitucional e infraconstitucional e são os principais diplomas pátrios a regular o tema.

Nos termos do artigo 2º da lei infraconstitucional a proteção se efetua mediante: I - concessão de patentes de invenção e de modelo de utilidade; II - concessão de registro de desenho industrial; III - concessão de registro de marca; IV - repressão às falsas indicações geográficas; e V - repressão à concorrência desleal.

Como destacado na introdução, mais esforços serão empregados na análise da importância de proteção jurídica adequada aos direitos de marca e a repressão à concorrência desleal, pois são institutos mais próximos da realidade do consumidor e mais afetos aos danos que se pretende enfatizar.

Já ingressando no cenário de abusos, a lei infraconstitucional tipifica como crimes a propriedade industrial, entre os artigos 183 a 210; os delitos contra as patentes, contra os desenhos industriais, contra as marcas, crimes cometidos por meio de marca, título de estabelecimento e sinal de propaganda, crimes contra indicações geográficas e demais indicações, crimes de concorrência desleal.

No que se refere à proteção à marca, os crimes que lhe afetam são nomeados de crimes de contrafação, mas são mais conhecidos como crimes de pirataria, que é o termo popular usado para classificar vários crimes à propriedade intelectual, e estão estampados no artigo Art.

189 e 190 da Lei infraconstitucional⁸⁷. Já no caso da repressão à concorrência desleal, estão no artigo 195⁸⁸ do mesmo diploma legislativo.

Satisfatoriamente o que depreende tanto dos crimes a marca como dos casos de concorrência desleal é a preocupação do legislador em positivar as infrações que tenham como pano de fundo a violação ao princípio da informação. Este ponto é positivo, pois aproxima estes institutos ao direito do consumidor, e os coloca apto a solucionar os conflitos mais modernos no qual este diálogo se mostra decisivo para efetivar todos os direitos lesados.

Essa aproximação se mostra oportuna, outrossim, pois, seguindo as lições leciona Fábio Ulhoa Coelho⁸⁹, as marcas são sinais distintivos que identificam, direta ou indiretamente, produtos ou serviços. Sendo que a identificação se realiza através da aposição do sinal no produto

⁸⁷ Art. 189: Comete crime contra registro de marca quem: I - reproduz, sem autorização do titular, no todo ou em parte, marca registrada, ou imita-a de modo que possa induzir confusão; ou II - altera marca registrada de outrem já aposta em produto colocado no mercado. Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa. Art. 190. Comete crime contra registro de marca quem importa, exporta, vende, oferece ou expõe à venda, oculta ou tem em estoque: I - produto assinalado com marca ilicitamente reproduzida ou imitada, de outrem, no todo ou em parte; ou II - produto de sua indústria ou comércio, contido em vasilhame, recipiente ou embalagem que contenha marca legítima de outrem. Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) meses, ou multa.

⁸⁸ Art. 195. Comete crime de concorrência desleal quem: I - publica, por qualquer meio, falsa afirmação, em detrimento de concorrente, com o fim de obter vantagem; II - presta ou divulga, acerca de concorrente, falsa informação, com o fim de obter vantagem; III - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem; IV - usa expressão ou sinal de propaganda alheios, ou os imita, de modo a criar confusão entre os produtos ou estabelecimentos; V - usa, indevidamente, nome comercial, título de estabelecimento ou insígnia alheios ou vende, expõe ou oferece à venda ou tem em estoque produto com essas referências; VI - substitui, pelo seu próprio nome ou razão social, em produto de outrem, o nome ou razão social deste, sem o seu consentimento; VII - atribui-se, como meio de propaganda, recompensa ou distinção que não obteve; VIII - vende ou expõe ou oferece à venda, em recipiente ou invólucro de outrem, produto adulterado ou falsificado, ou dele se utiliza para negociar com produto da mesma espécie, embora não adulterado ou falsificado, se o fato não constitui crime mais grave; IX - dá ou promete dinheiro ou outra utilidade a empregado de concorrente, para que o empregado, faltando ao dever do emprego, lhe proporcione vantagem; X - recebe dinheiro ou outra utilidade, ou aceita promessa de paga ou recompensa, para, faltando ao dever de empregado, proporcionar vantagem a concorrente do empregador; XI - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de conhecimentos, informações ou dados confidenciais, utilizáveis na indústria, comércio ou prestação de serviços, excluídos aqueles que sejam de conhecimento público ou que sejam evidentes para um técnico no assunto, a que teve acesso mediante relação contratual ou empregatícia, mesmo após o término do contrato; XII - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de conhecimentos ou informações a que se refere o inciso anterior, obtidos por meios ilícitos ou a que teve acesso mediante fraude; ou XIII - vende, expõe ou oferece à venda produto, declarando ser objeto de patente depositada, ou concedida, ou de desenho industrial registrado, que não o seja, ou menciona-o, em anúncio ou papel comercial, como depositado ou patenteado, ou registrado, sem o ser; XIV - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de resultados de testes ou outros dados não divulgados, cuja elaboração envolva esforço considerável e que tenham sido apresentados a entidades governamentais como condição para aprovar a comercialização de produtos. Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa. § 1º Inclui-se nas hipóteses a que se referem os incisos XI e XII o empregador, sócio ou administrador da empresa, que incorrer nas tipificações estabelecidas nos mencionados dispositivos. § 2º O disposto no inciso XIV não se aplica quanto à divulgação por órgão governamental competente para autorizar a comercialização de produto, quando necessário para proteger o público.

⁸⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. São Paulo, Saraiva, volume 1, 1998, p. 135.

ou no resultado do serviço, na embalagem, nas notas fiscais expedidas, nos anúncios, nos uniformes dos empregados, nos veículos.

Assim, pode-se dizer que marca é o sinal distintivo de produto, mercadoria ou serviço que estabelece conexão entre o indivíduo e o mundo exterior, permitindo ao homem identificar e adquirir os bens e serviços que pretende; ela é o sinal que leva o consumidor aos produtos e serviços, caracterizando-se como instrumento essencial para a formação de clientela.

Além da importância dada ao consumidor, a proteção à propriedade industrial deve ser considerada como um dos alicerces para a consolidação de uma economia sólida e competitiva, pois, apenas dessa maneira, os criadores podem garantir a propriedade sobre as suas criações e, conseqüentemente, o direito de uso exclusivo sobre elas. Por isso é que o cenário lesivo da concorrência desleal ganha tanta densidade.

Quanto à repressão à concorrência desleal, salienta Gabriel Di Blasi⁹⁰ que:

A repressão à concorrência desleal é um capítulo tratado na propriedade industrial que objetiva reprimir ou atacar frontalmente os atos de concorrência contrários aos usos éticos e honrados em matéria de indústria ou de comércio. Considera-se a concorrência desleal quando se utiliza de artifícios repreensíveis, capazes de captar a clientela de empresas com intenções de auferir vantagens a estas pertencentes.

O aspecto negativo, no sentir deste estudo, quanto às tipificações dos crimes contra marcas e concorrência desleal, é que a pena máxima é pequena em relação proporção a dimensão do dano, sobretudo no atual cenário global do hiperconsumo e produção em massa. Isto porque a pirataria está presente em todos os continentes. Todos os países, de alguma forma, sofrem com a pirataria, seja sob a forma de fabrico, distribuição, venda ou transporte de mercadorias. E não é precipitado dizer que representa somente uma parte de um enorme esquema criminoso de comércio mundial que envolve tráfico de drogas, armas, pessoas, bem como formação de quadrilha, além de financiar o crime organizado, segundo o FBI e a CIA e outras agências internacionais e nacionais de inteligência.

⁹⁰ BLASI, Gabriel Di. **A Propriedade Industrial**. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2010, p. 26.

A pirataria pode causar prejuízos à saúde⁹¹, risco à segurança, ao consumidor, danos ao mercado de trabalho, de igual forma, desestimula o investimento em pesquisa e desenvolvimento de produtos e novas tecnologias pelas indústrias, assim como prejudica investimentos externos no Brasil⁹², ocasiona perda de venda para as empresas leais, incentiva a corrupção e o desrespeito à lei e, por fim, provoca sonegação de impostos e o não desenvolvimento de produto e tampouco investimento em marketing, simplesmente pegando-se uma “carona” em tudo que já foi feito.

Devido a essa extensa rede de associações criminosas, é que a pirataria, (reitera-se, novamente, que este termo está sendo empregado como termo genérico do qual são os crimes de contrafação, falsificação, concorrência desleal) é crime concorrente a tipificações penais mais graves como o crime de contrabando – artigo 334-A do CP⁹³ e o crime de descaminho- Artigo 334 do CP⁹⁴.

⁹¹ <http://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ult95u126936.shtml> – “Brinquedo pirata tem até lixo hospitalar”. Acesso em 23.01.2016.

⁹² O Brasil é classificado como País em observação pelo Special 301 Report de 2015. <https://ustr.gov/sites/default/files/2015-Special-301-Report-FINAL.pdf> - O Special 301 busca identificar países que violam e/ou negam a devida proteção aos direitos de propriedade intelectual, classificando-os em: lista de países estrangeiros prioritários, de observação prioritária e lista de observação. Trata-se de um procedimento promovido anualmente pelo Escritório do Representante Comercial dos Estados Unidos com vistas a classificar o grau de confiabilidade do país.

⁹³ Art. 334-A. Importar ou exportar mercadoria proibida: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos. § 1o Incorre na mesma pena quem:

I - pratica fato assimilado, em lei especial, a contrabando; II - importa ou exporta clandestinamente mercadoria que dependa de registro, análise ou autorização de órgão público competente; III - reinsere no território nacional mercadoria brasileira destinada à exportação; IV - vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria proibida pela lei brasileira; V - adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria proibida pela lei brasileira. (Incluído pela Lei nº 13.008, de 26.6.2014)§ 2º - Equipara-se às atividades comerciais, para os efeitos deste artigo, qualquer forma de comércio irregular ou clandestino de mercadorias estrangeiras, inclusive o exercido em residências. § 3o A pena aplica-se em dobro se o crime de contrabando é praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial.

⁹⁴ Art. 334. Iludir, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos. § 1o Incorre na mesma pena quem: I - pratica navegação de cabotagem, fora dos casos permitidos em lei; II - pratica fato assimilado, em lei especial, a descaminho; III - vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria de procedência estrangeira que introduziu clandestinamente no País ou importou fraudulentamente ou que sabe ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem; IV - adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria de procedência estrangeira, desacompanhada de documentação legal ou acompanhada de documentos que sabe serem falsos. § 2o Equipara-se às atividades comerciais, para os efeitos deste artigo, qualquer forma de comércio irregular ou clandestino de mercadorias estrangeiras, inclusive o exercido em residências. § 3o A pena aplica-se em dobro se o crime de descaminho é praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial.

Vale destacar que estes artigos sofreram recente alteração a partir da Lei 13.008/14. A importância da alteração legal provocada pelo advento dessa lei, cuja vigência se deu a partir de agosto de 2014, é significativa no que tange a produtos proibidos e que dependam de anuência de órgão regulamentador (Ex. ANVISA, ANATEL). A relevância dessa alteração será abordada com exemplos posteriormente.

Traçado as principais tipificações que são afetas as violações a direitos de propriedade industrial, parte-se, nos dois subtópicos seguintes, ao estudo de cenários que são comuns a realidade de quem milita na defesa de direitos industriais. Os cenários que serão abordados dizem respeito; a entrada em larga escala de produtos piratas pelas largas fronteiras do país, bem como, ao comércio em massa de produtos contrafeitos no Brasil.

O que se pretende a partir do estudo destes subtópicos é, tal qual foi feito quando do estudo de direito autoral, tentar dimensionar os danos tangíveis, no qual estão incluídos os custos que representam aos cofres públicos, bem como os danos intangíveis, que também são preocupação do direito de propriedade intelectual.

2.3.1 O custo nacional da importação de produtos contrafeitos, contrabandeados ou descaminhados.

Tendo em conta a complexidade do assunto, somado à diversidade de atores envolvidos na prática de importação fraudulenta, todo e qualquer estudo deve partir de uma análise multidisciplinar, pois envolve, além do caráter constitucional, a emaranhada legislação tributária brasileira, atinge aspectos penais, sociais, ambientais, de direitos humanos, e obviamente, de direito de propriedade intelectual e de direitos coletivos.

Dito isso é importante ponderar que este não é um estudo conclusivo, mas sim, inicial, provocativo e que visa alertar a um problema social grave. Não se busca também esgotar o tema, mas tão somente, expor uma realidade que reverbera danos gravíssimos ao estado democrático de direito.

Em todo o Brasil são aproximadamente 16.850 Km de fronteira, passando por 10 países e 11 estados da Federação, representando aproximadamente 27% do território brasileiro. Todas estas regiões estão suscetíveis à entrada de produtos ilegais. As fronteiras com o Paraguai são as mais movimentadas nesse sentido. Os dados dos balanços de apreensões, em 2014 e 2015, realizadas pela RF na unidade de Foz do Iguaçu⁹⁵, são um retrato dos impactos negativos gerados pela entrada de produtos ilegais no País.

Veja-se a tabela abaixo:

RESULTADO DA FISCALIZAÇÃO				
<i>(Apreensões de Mercadorias)</i>				
Tipo de Mercadoria	Valores em US\$		Participação % no total de 2015	Evolução % em relação a
	Total 2014	Total 2015		
Bebidas	338.152,00	266.626,00	0,30%	-21%
Brinquedos	1.820.297,00	1.122.986,00	1,27%	-38%
Cigarros	64.963.991,00	48.477.364,00	54,89%	-25%
Eletrônicos	14.855.021,00	10.437.008,00	11,82%	-30%
Informática	4.852.927,00	4.266.165,00	4,83%	-12%
Medicamentos	819.278,00	780.391,00	0,88%	-5%
Mídia Ótica Gravada	582.701,00	243.778,00	0,28%	-58%
Mídia Ótica Virgem	193.852,00	87.796,00	0,10%	-55%
Óculos	1.440.367,00	1.004.066,00	1,17%	-30%
Perfumes	2.359.588,00	1.667.338,00	1,89%	-29%
Relógios	1.957.027,00	1.106.055,00	1,25%	-43%
Vestuário	2.921.005,00	1.625.374,00	1,84%	-44%
Outras Mercadorias	7.405.453,00	5.859.497,00	6,63%	-21%
Veículos*	20.758.643,00	11.377.150,00	12,88%	-45%
TOTAL	125.268.302,00	88.321.806,00	100,00%	-29%

* 70% dos carros roubados apreendidos transportavam mercadoria contrafeita, contrabandeada ou descaminhada.

Fonte: Receita Federal 8ª região. 20.01.2016

Diante de tal cenário, são grandes os esforços das Forças de Segurança e da Receita Federal no combate a pirataria. Porém a falta de efetivo, de estrutura, o alto risco e a

⁹⁵ As informações foram disponibilizadas mediante contato feito com a assessoria de imprensa da Superintendência Regional da Receita Federal do Brasil da 9ª Região Fiscal Delegacia da Receita Federal do Brasil em Foz do Iguaçu/PR.

baixa remuneração⁹⁶, somado a corrupção em vários níveis de Estado, dificultam enormemente o trabalho dos agentes o que, conseqüentemente, impossibilita o impedimento ou uma redução significativa da entrada de contrabando no país⁹⁷.

Soma-se, a esse conjunto de dificuldades; o destemor dos contrabandistas, já cientes de que a taxa de condenações judiciais é baixa, além da falta de uma política pública organizada e integrada entre os vários setores de Estado cuja competência concorre à defesa da entrada legal de produtos no país, já que é certo que esse fardo não é exclusivo da Receita Federal. Os fatores acima não são os únicos e tão pouco isolados. Fazem parte de uma cadeia de forças, da qual faz parte, inclusive, o consumidor⁹⁸ que é mal instruído pelo Estado e viciado pelo cenário do hiperconsumo, que convergem para que a ilegalidade se manifeste em alto grau⁹⁹.

Os números acima são somente um corte no cenário nacional, já que se está somente analisando um ponto de entrada de mercadoria ilegal, no caso a unidade de Foz do Iguaçu. O Brasil conta com atividade de fiscalização da RF em 37 Portos Públicos organizados no país e ainda atua em 44 aeroportos internacionais e 2444 aeroportos regionais. Além dos Portos e Aeroportos, compete a RF, outrossim, fazer a fiscalização dos mercadorias estrangeiras que entram no país via correios¹⁰⁰. Estima-se que somente 10% da mercadoria que entra no País seja inspecionada.

Seja qual for o meio de entrada no país, as principais mercadorias apreendidas se dividem em 10 grandes grupos, sendo eles: cigarros, eletrônicos, informática, vestuário, perfumes, relógios, brinquedos, óculos, medicamentos e bebidas. Ou seja, afetam os principais setores produtivos do país. Mais grave ainda é pensar nos danos reflexos que a pirataria destes produtos pode gerar ao cidadão/consumidor principalmente, no que pertine a saúde e segurança.

⁹⁶ Não pagamento por parte do governo federal do adicional de fronteira regulado pela Lei 12.855/2013. Disponível em <http://www.correiadoestado.com.br/cidades/sem-pagamento-extra-policiais-federais-fogem-da-fronteira/226475/>. Acesso em 22.01.2016

⁹⁷ Vide as ações que a Receita Federal publica no site: <http://www.acoesdareceita.receita.fazenda.gov.br/>

⁹⁸ <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/05/1633175-1-em-cada-3-brasileiros-ja-comprou-contrabando-diz-estudo.shtml>. “1 em cada 3 brasileiros já comprou contrabando, aponta Datafolha”

⁹⁹ O relatório da chamada CPI da pirataria, conduzida durante 2004, aborda a fundo a realidade da pirataria no Brasil. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/parlamentar-de-inquerito/52-legislatura/cpipirat/relatoriofinal.pdf> Acesso em 23.01.2016

¹⁰⁰ Nesse caso, é relevante destacar que a sede dos correios localizados nas cidades de Curitiba, São Paulo e Rio de Janeiro concentram todas as importações que entram via correios no país.

Embora se reconheça a existência de avanços no combate à pirataria no Brasil, há aspectos que ainda precisam ser resolvidos, como o aumento do número de agentes da Polícia Federal nos portos, aeroportos e fronteiras, o estabelecimento de contratos de serviços para instalar mais scanners de contêineres, o acesso aos dados de importações, sem o sigilo do nome dos importadores e, ainda, maior coordenação entre os órgãos públicos. Ainda há muita delegação de competência quando o tema é combate à contrafação, quando, entende-se que deveria haver convergências e avocações por parte de vários agentes da administração pública direta e indireta.

Pois bem, não há um estudo consolidado de quais são os valores que o país deixa de arrecadar e tão pouco há consenso no setor privado de quanto seria a perda global em virtude da pirataria. Existem somente estudos setoriais e valores estimados de quanto não é tributado. A título ilustrativo, destaca-se o FNCP – Forum Nacional de Combate a Pirataria¹⁰¹, que é uma associação sem fins lucrativos sediada em São Paulo e que agrega membros dos mais diversos setores produtivos do país (brinquedos; celulares; cigarros; eletroeletrônicos e computadores; pilhas; videogames e jogos eletrônicos; produtos de limpeza; Tv por assinatura; óculos; relógios, impressoras; suprimentos de informática; roupas; tênis; material esportivo; soluções de segurança; perfumes e cosméticos; combustíveis; bebidas; produtos de higiene), estima que a perda de Receita Tributária anual em decorrência do contrabando de produtos contrafeitos chega a casa de R\$ 100 bilhões de reais¹⁰².

O mesmo FNCP aponta que a perda de arrecadação federal por ano decorrente da pirataria, em todos os seus níveis, é de cerca de R\$ 29 bilhões por ano. Esse valor seria suficiente para cobrir o valor anual gasto pelo Governo Federal com o programa bolsa família que é de R\$ 27 bilhões.

Torna-se patente que as consequências da pirataria para a sociedade brasileira representam perdas imensuráveis para o país, pois de forma direta ou indireta, atinge todos os setores da economia e outras esferas de governo. Transformou-se, assim, em um dos principais inimigos da sociedade, posto que é um processo generalizado de perdas.

¹⁰¹ <http://www.forumcontrapirataria.org/web/>

¹⁰² <http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2015-03/contrabando-da-prejuizo-de-r-100-bilhoes-por-ano-ao-brasil>. Acesso em 23.01.2016

2.3.2 O comércio em massa de produtos “piratas” no Brasil

Todos esses produtos ingressam no Brasil com destino certo; o comércio subterrâneo. Não são poucos os pontos de comércio informal no país cujo mote para atrair consumidores é a oferta abundante de produtos piratas. Citam-se alguns exemplos: Feiras da Uruguaiana e do Saara no Rio de Janeiro¹⁰³, Shopping Oiapoque e Xavantes em Belo Horizonte¹⁰⁴, Feira dos importados em Brasília¹⁰⁵, Polo de confecções de Caruaru em Recife¹⁰⁶, as ruas 25 de março¹⁰⁷, região do Braz¹⁰⁸ e Sta Efigênia e até na Avenida Paulista¹⁰⁹ em São Paulo que hoje conta com mais de cinco shoppings com vasto comércio de produtos impróprios ao consumo. A lista seguiria, mas se acredita que a mensagem está lançada.

Não parece equivocado dizer que o cenário da cidade de São Paulo é o mais grave. Diz-se, pois, além da cidade ser uma atração turística internacional e concentrar o maior PIB do país, ela funciona também como um centro de distribuição de produtos ilegais. É consenso entre aqueles que têm a oportunidade de conhecer o contexto real do comércio ilegal de produtos piratas em São Paulo, sobretudo os que se esforçam para contê-lo, seja pelo lado do setor privado ou seja pelo lado do setor público, que é da cidade de São Paulo que se escoam grande parte dos produtos piratas que abastecem os demais mercados subterrâneos pelo resto do país. É comum para quem atua na área ouvir a “chacota” de que o contrafator não precisa mais ir ao Paraguai para adquirir mercadoria pirata. São Paulo ocupou esse papel.

É oportuno ponderar que mesmo nesses locais ainda há comércio lícito. Tanto que a própria associação de lojistas da Rua 25 de março também tenta coordenar ações para minimizar o comércio ilícito e atender a concorrência leal. Mas é inegável que a força

¹⁰³ <http://www.policiacivil.rj.gov.br/exibir.asp?id=21042> Acesso em 24.01.2016.

¹⁰⁴ <http://g1.globo.com/minas-gerais/noticia/2016/01/operacao-apreende-38-mil-pares-de-tenis-com-indicio-de-falsificacao.html> Acesso em 24.01.2016.

¹⁰⁵ <http://g1.globo.com/distrito-federal/noticia/2015/03/policia-recolhe-r-1-milhao-em-roupas-piratas-na-feira-dos-importados-no-df.html> Acesso em 24.01.2016.

¹⁰⁶ <http://g1.globo.com/pe/caruaru-regiao/noticia/2015/06/policia-apreende-25-mil-produtos-sob-suspeita-de-falsificacao-no-agreste.html> Acesso em 24.01.2016.

¹⁰⁷ <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/blitz-da-receita-apreende-1-milhao-de-olhos-no-centro-de-sao-paulo/> Acesso em 24.01.2016.

¹⁰⁸ <http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2015/11/policia-prende-grupo-suspeito-de-assaltar-pedestres-no-bras.html> Acesso em 24.01.2016.

¹⁰⁹ <http://www.acoedareceita.receita.fazenda.gov.br/posts/2015/2/sp-receita-apreende-produtos-falsificados-em-shopping-popular-na-avenida-paulista/?searchterm=avenida%20paulista> Acesso em 24.01.2016.

intimidadora daqueles que atuam em prol do comércio ilegal é braço forte nessa região da cidade de modo que medidas mais efetivas dependem da organização de uma séria de esforços entre todos aqueles agentes aptos a defender a legalidade.

Ações coordenadas entre agentes públicos e agentes privados é um caminho que já se mostrou eficiente no combate ao comércio ilegal nas ruas da capital paulista. Baseiam-se nos dados obtidos pelo programa intitulado: “São Paulo: Livre de Pirataria¹¹⁰” que foi realizado entre 2010 e 2012 e contou com a participação de diversos atores (Receita federal, Ministério Público de São Paulo, Governo municipal e estadual e organizações da sociedade civil, Procon entre outros). Cita-se este programa, pois talvez tenha sido o mais exitoso programa de governo já realizado no país cujo foco era a contenção ao comércio ilegal.

Além dos números obtidos, que se verá no paragrafo seguinte, o programa foi inovador, pois congregou esforços advindos de diferentes níveis de Estado em comunhão com vários dos maiores setores da iniciativa privada, quebrando a arcaica dicotomia rígida com que se costumou a ver a relação do público com o privado.

Dos resultados alcançados, tem-se que entre dezembro de 2010 a maio de 2012 foram retirados do comércio ilegal mais de 60 milhões de produtos, sendo 40 milhões em operações conjuntas em estabelecimentos comerciais e 20 milhões de apreensões em ambulantes, em operações realizadas pela Guarda civil metropolitana em parceria com diversos níveis de polícia. O valor estimado dos produtos apreendidos é de mais de R\$ 2 bilhões. Estima-se que R\$ 600 milhões foi a cifra que o Estado deixou de arrecadar.

Este projeto foi publicado pela municipalidade. Na sua publicação é relatado o histórico de algumas das operações. Pede-se a gentileza para citar alguns trechos publicados e que trazem a dimensão do que o comércio ilegal de produtos piratas traz consigo:

Shopping 25 de Março, em 17 de março de 2011. A fiscalização averiguou a situação de 922 lojas/boxes, que resultou em dez milhões de produtos apreendidos, cerca de 300 toneladas, avaliados em 400 milhões de reais, predominando roupas, bolsas, tênis, óculos e relógios. A Vigilância Sanitária interditou dois boxes e autuou 11 restaurantes. 300 estrangeiros foram

¹¹⁰ Prefeitura de São Paulo. Gabinete de Gestão Integrada e Segurança Urbana - "São Paulo no Combate à Pirataria" - São Paulo: Prefeitura de São Paulo, 2012.

averiguados pela Polícia Federal, dois quais 120 foram conduzidos à Superintendência para esclarecimentos, o que resultou em 52 pessoas deportadas¹¹¹.

Shoppings Korai, Duprat e 25 de Março II, em 17 de junho de 2011 Apreendidos 2,4 milhões de produtos ilegais, predominando roupas, relógios e óculos, em 871 lojas vistoriadas; 18 estrangeiros foram conduzidos para a Polícia Federal. Além de dois quilos de cocaína encontrados em uma loja de brinquedos¹¹².

Shopping 25 Brás, de 24 de abril a 25 de junho de 2012. Um milhão de produtos apreendidos em 355 lojas vistoriadas. Na operação 475 pessoas foram identificadas. Nenhuma loja apresentou licença de funcionamento e estão sendo lacradas pelos agentes da Subprefeitura Mooca. O Shopping foi interditado pelo Departamento de Controle Urbano (CONTRU) por apresentar irregularidades na segurança do prédio, que só poderá voltar a funcionar após as adequações e depois de cumpridas outras irregularidades apontadas junta a Subprefeitura¹¹³.

Denota-se uma série de ilegalidades conexas às tradicionais violações a direitos de propriedade industrial. A comunhão de ilegalidades extrapolam as interpretações codificadas do direito e desafiam os juristas a buscar novos caminhos para solucionar conflitos com tal carga de complexidade. Ora, em comunhão a um cenário de violações a direitos de propriedade, é possível citar; crimes contra ordem tributária, crimes contra a saúde pública, violações ao estatuto do estrangeiro, crimes de contrabando e descaminho, desrespeito a atos administrativos cogentes para uso do espaço público.

Sobre o tema vale citar um julgamento paradigmático. Trata-se do RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.739 - SP (2009/0093832-6)¹¹⁴ no qual o STJ condenou a administradora de

¹¹¹ Prefeitura de São Paulo. Gabinete de Gestão Integrada e Segurança Urbana - "São Paulo no Combate à Pirataria" - São Paulo: Prefeitura de São Paulo, 2012. Pag. 77.

¹¹² Prefeitura de São Paulo. Gabinete de Gestão Integrada e Segurança Urbana - "São Paulo no Combate à Pirataria" - São Paulo: Prefeitura de São Paulo, 2012. Pag. 84

¹¹³ Prefeitura de São Paulo. Gabinete de Gestão Integrada e Segurança Urbana - "São Paulo no Combate à Pirataria" - São Paulo: Prefeitura de São Paulo, 2012. Pag. 105

¹¹⁴ RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.739 - SP (2009/0093832-6) RELATOR: MINISTRO SIDNEI BENETI RECORRENTE CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. 1) VIOLAÇÃO A DIREITOS DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL. SHOPPING 25 DE MARÇO EM SÃO PAULO. 2) ADMINISTRADORA DE CENTRO COMERCIAL POPULAR EM QUE PERPETRADOS SISTEMATICAMENTE ILÍCITOS DESSA NATUREZA. 3) RESPONSABILIDADE CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA COMINATÓRIA CONFIRMADA. 4) CAUÇÃO POR EMPRESA ESTRANGEIRA NÃO DETERMINADA PELO JUÍZO E DISPENSADA NO CASO DE LITISCONSÓRCIO COM EMPRESAS BRASILEIRAS. 5) MULTA DO ART. 538 DO CÓD. DE PROC. CIVIL CANCELADA. 6) RECURSO ESPECIAL PROVIDO EM PARTE PARA O CANCELAMENTO DA MULTA APLICADA NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (CPC ART. 538).- A administradora de centro de comércio popular que, como firmado, na análise dos fatos, pela Justiça estadual de origem, permite e fomenta a violação ao direito de propriedade industrial das autoras, por parte dos lojistas locatários dos seus "stands" e "boxes", torna-se co-responsável pelo ilícito danoso realizado por intermédio dos terceiros cessionários dos espaços do

um conglomerado econômico localizado na região da Rua 25 de Março em São Paulo a impedir venda, exposição respectiva, manutenção em depósito e ocultação de produtos falsificados contendo as marcas das autoras.

Enfim, é vasto o rol de ilegalidades reflexas provocadas pela alta taxa de violações aos direitos de propriedade intelectual, sobretudo, como vem sendo narrado ao logo desta pesquisa, tendo em vista o contexto social que magnetiza o consumidor vulnerável e o atrai para o hiperconsumo.

Esse viés de interdisciplinaridade dos direitos de propriedade intelectual, (logo sua necessidade de interpretação sistêmica) somado a dimensão dos danos que lhe são afetos é fator decisivo para que este estudo atinja ao objetivo que se propõe que é conferir caráter coletivo aos direitos de propriedade intelectual e corresponde defesa via instrumentos coletivos de proteção à legalidade.

É oportuno ponderar que o problema da pirataria em massa vai além da esfera jurídica. Trata-se, também, de um problema crônico que congrega; a falta de educação e a impunidade. De modo que o combate efetivo a pirataria vai além do uso das ações coletiva e

estabelecimento. Considerado a moldura fática firmada pelo Tribunal de origem cuja reapreciação encontra obstáculo na Súmula 7 desta Corte, mantém-se a legitimidade passiva da proprietária do Shopping para a ação de proibição de atividade ilícita que vem realizando juntamente com os cessionários de suas unidades, para a ação ajuizada pelas titulares das marcas objeto de contrafação, não configurada violação aos arts. 927 e 931 do Cód. Civil/2002. No caso dos autos, a efetiva prática dos ilícitos em referência, não só pelo cessionário das unidades, mas também, concorrentemente pelo Centro Comercial recorrido, ampla e constantemente noticiada pelos vários veículos de imprensa, conforme documentos nos autos, constitui fato notório, corroborado por perícia, por numerosos documentos cujos levantamentos fáticos e conclusões também comprovam a ocorrência das ofensas ao direito de propriedade industrial. - Perícia que não se invalida ao questionamento da qualificação dos técnicos e que, ademais, é complementar de farta prova produzida, em conjunto fático absolutamente conclusivo em prol da co-responsabilidade da recorrente pela atividade direcionada à contrafação, só possível diante das condições por ela fornecidas aos lojistas no sentido da atividade ilícita, para o qual o Centro Comercial ativamente concorre. [...] Movida ação por empresas estrangeiras e por empresas brasileiras em litisconsórcio e não tendo jamais havido determinação judicial de prestação da caução (art. 835 do Código de Processo Civil) que não se exige como requisito da inicial e poderia ter sido efetivada posteriormente, não se proclama nulidade, alegada com fundamento no aludido artigo 835 do Código de Processo Civil. -[...] Isto, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista da Sra. Ministra Nancy Andrighi, dando provimento ao recurso especial, no que foi acompanhada do Sr. Ministro Massami Uyeda, e das retificações dos votos dos Srs. Ministros, Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino e Vasco Della Giustina, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Votaram vencidos os Srs. Ministros Nancy Andrighi e Massami Uyeda. Brasília, 03 de março de 2011(Data do Julgamento) Ministro SIDNEI BENETI Relator.

requer uma verdadeira mudança política de estado voltada a esse fim (questão tributária, redução da corrupção, interesse político e afins). Essa mudança, aos olhos desse ensaio, passa, principalmente, pela educação social sobre o tema, em vários dos seus níveis sociais, bem como passa pela maior punibilidade dos agentes causadores do dano, não só no aspecto penal, mas, mormente, no aspecto reparação social do dano.

O que se buscou até esse momento foi apresentar os direitos de propriedade intelectual e pontuar algumas das lesões que lhe são afetas, com relevo para aquelas que cujos danos transcendem a esfera individual do lesado. Por isso espera-se que neste ponto do trabalho, logo antes de ingressar na segunda etapa, que consiste no estudo dos direitos coletivos e das ações coletivas como instrumento de efetivação a direitos, que o leitor se sinta mais familiarizado com os direitos de propriedade intelectual no que tange a dimensão dos danos que absorve, assim como com o caráter interdisciplinar que lhe é inerente.

Ato contínuo, é que o capítulo seguinte se ocupará do estudo da tutela jurídica dos direitos coletivos de modo que se atinja a compreensão de que a alta taxa de lesões e consequentes danos à propriedade intelectual é sim um cenário de jurídico que contempla ser desafiado por meios coletivos de proteção e efetivação de direitos.

CAPÍTULO 3 – DA TUTELA JURIDICA DOS DIREITOS COLETIVOS.

Nesse momento se ingressa na segunda parte desta pesquisa, no qual se pretende correlacionar, definitivamente, o cenário extenso das lesões aos direitos de propriedade intelectual ao ordenamento jurídico que compõe os direitos coletivos. A interpretação do termo “direito coletivo” vai além da semântica que imprime. Completa-se a partir da sua interpretação jurídica, e é isso que se buscará compreender nos parágrafos seguintes.

Atendo-se ao estudo no âmbito nacional, o direito coletivo tem como marco a codificação trazida no código de defesa do consumidor. O CDC é fundamental aos direitos coletivos, pois lhe norteia os princípios, classifica-os quanto aos interesses a ser tutelado e, como é da natureza do CDC, permite-lhe diálogo¹¹⁵ com outros textos normativos que compõe o ordenamento. Conferindo coesão do sistema jurídico.

A preocupação do CDC com consumidores em larga escala é marcante. É o CDC que permite a proteção destes consumidores mediante ações coletivas e ações civis públicas. E é essa a intenção do legislador, porque o problema do consumidor, na sociedade globalizada, integrada e hiperconsumista, tende a causar danos a um número indistinto de consumidores. E, talvez somente a ação coletiva possa ter a eficácia contra abusos assim impetrados. Esse é o princípio que rege o direito coletivo. O princípio da efetividade da tutela jurídica coletiva.

Os danos causados em decorrência dos abusos aos direitos de propriedade intelectual também tendem a causar danos a um número indistinto de pessoas. Assim foi demonstrado no capítulo dois quando se analisou o cenário de lesões.

Demonstrou-se uma cadeia de ilegalidades concomitantes que causam prejuízos ao consumidor, já que os produtos falsificados apresentam qualidade inferior e não passam por controle regulamentar (ANVISA, ANATEL, INMETRO, MAPA – Ministério da agricultura, entre outros membros da administração pública direta e indireta a quem compete o controle das diversas mercadorias que circulam no país), apresentando durabilidade menor. São produtos sem garantia. Alguns causam danos à integridade física, por compor-se de material tóxico; como medicamentos, agrotóxicos, herbicidas, cosméticos, perfumes e cigarros. Também causam danos ao mercado de trabalho, pois inúmeros postos de empregos formais deixam de ser criados por ano

¹¹⁵ MARQUES, Claudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Antonio Herman V. Benjamin, Claudia Lima Marques e Leonardo Roscoe Bessa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

no Brasil. Repercutem danos ao desenvolvimento econômico nacional e, o que talvez seja mais grave, os danos intangíveis provocados pela defesa inadequada do patrimônio público imaterial.

Por isso é preciso enquadrar esses danos proporcionados pelas violações a direitos autorais e industriais, dentro do espectro da tutela jurídica coletiva. Como dito acima, a melhor interpretação do que é direito coletivo vai além da sua interpretação semântica. Por isso é que o direito já se preocupou em interpretá-lo e classificá-lo juridicamente de modo que sua proteção se materialize de forma efetiva, de modo que tenha uma “cara” no ordenamento. E, foi isso que o CDC consagrou.

A tutela coletiva evoluiu para atender às demandas sociais que se coletivizaram com a massificação, de forma que através dessa via processual se pode dar efetividade aos anseios de justiça da sociedade, pois o modelo clássico e individual de processo não alcança parte significativa dos jurisdicionados e, conseqüentemente, não torna efetivas as políticas coletivas necessárias ao desenvolvimento social.

É importante ponderar que, reforçando o que foi dito nos primeiros parágrafos desta pesquisa, pauta-se pela interpretação jurídica sistemática do ordenamento jurídico nacional, de modo que o CDC possibilita que outros Estatutos o complementem em prol de garantir a efetividade e amplitude que clama a tutela coletiva. A efetividade está no DNA da construção da tutela jurídica do direito coletivo.

Destarte, o ordenamento jurídico, ao prever a existência dos direitos coletivos e conseqüentemente sistematizar sua tutela, o fez através de princípios e normas que se voltam especificamente à sua finalidade, o que os diferenciam dos princípios e normas tradicionais do direito individual.

O objetivo da tutela jurídica coletiva assim é materializar os comandos constitucionais a economia e celeridade processual, o acesso à justiça e a coerência das decisões judiciais, que certamente representam um grande benefício para toda a sociedade e só se efetivam, os conflitos atuais, a partir da consolidação de uma defesa coletiva forte e consistente.

Isto posto, buscar-se-á nos tópicos abaixo mostrar como o CDC compôs a atual tutela jurídica do direito coletivo e, durante esse percurso, encaixar esse cenário de danos reflexos decorrentes da alta taxa de violações a direitos intelectuais nesse universo jurídico dos direitos

coletivos, que a partir da lei do consumidor, passam a ser juridicamente classificados¹¹⁶; em direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

3.1 Direito Difuso

Como iniciado no tópico anterior o Código de Defesa do Consumidor é o principal marco da legislação nacional quando o assunto é direitos coletivos. E, embora não seja papel do legislador conceituar institutos, foi isso que ocorreu com o CDC que como fito de fazer cessar a intensa polêmica que existia acerca do alcance dessa nova categoria de direitos definiu assim esses direitos ditos por coletivos¹¹⁷:

Artigo 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I – interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II – interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base; III – interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Uma classificação feita a partir daí é dividir os direitos metaindividuais em dois grandes grupos: os direitos coletivos *lato sensu*, envolvendo os direitos difusos e os coletivos *stricto sensu*, também chamados de “essencialmente coletivo”; e os direitos individuais homogêneos, também denominados de “acidentalmente coletivos”¹¹⁸, que, embora possuam natureza eminentemente individual, sua tutela se dá na forma coletiva para garantir a efetividade

¹¹⁶ Essa classificação inexistente nos países de *comomn law*, tendo em vista que as expressões “direitos difusos” e “direitos individuais homogêneos” não são utilizadas, o que não implica concluir que referidas categorias não existam, pois a noção de difuso e individual homogêneo está embutida nas i do tipo b (1) e b (2). MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law**: uma análise de direito comparado. São Paulo: RT, 2008. p. 267-271.

¹¹⁷ I - direitos e interesses difusos - no aspecto subjetivo, a indeterminação dos titulares e a inexistência de relação jurídica base entre eles (liame de fato); no aspecto objetivo, a indivisibilidade do bem jurídico; II - direitos e interesses coletivos – no aspecto subjetivo, a determinabilidade dos titulares (atribuição da titularidade do direito ou interesse a um grupo, categoria ou classe de pessoas) e a existência de uma relação jurídica base entre os consumidores ou entre eles e o fornecedor; no aspecto objetivo, à semelhança do que ocorre com os direitos e interesses difusos, caracterizam-se os direitos coletivos pela indivisibilidade do objeto; III - direitos e interesses individuais homogêneos - no aspecto subjetivo, a determinabilidade dos titulares e a existência de uma origem comum; no aspecto objetivo, a divisibilidade do objeto (ressalte-se que isto se dá na fase de liquidação e/ou execução da sentença condenatória). PIZZOL, Patricia Miranda. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Disponível em: <http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf>. Acesso em: 24.01.2016

¹¹⁸ Expressões consagradas por BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Ações coletivas na Constituição Federal de 1988**, cit., p. 187-188.

do direito material, a economia processual¹¹⁹, desafogar o Judiciário, facilitar o acesso à justiça e salvaguardar o princípio da igualdade da lei na medida em que resolvem molecularmente¹²⁰ causas repetitivas.

Os direitos difusos têm como notas características; a indivisibilidade do objeto, a indeterminabilidade dos seus titulares e a inexistência da relação jurídica base entre eles. Ditos direitos podem ser caracterizados de acordo com dois aspectos: um objetivo, que se refere à “indivisibilidade do bem jurídico”, e outro subjetivo, fazendo menção à “indeterminação dos titulares e inexistência entre eles de relação jurídica base”¹²¹. Hugo Nigro Mazzilli faz uma observação importante ao sustentar que:

Não são, pois, os interesses difusos mera subespécie de interesse público. Embora em muitos casos possa até coincidir os interesses de um grupo indeterminável de pessoas com o interesse do Estado ou o interesse da sociedade como um todo (como o interesse ao meio ambiente sadio), a verdade é que nem todos os interesses difusos são compartilhados pela coletividade ou comungados pelo Estado¹²².

Essa diferenciação é de suma relevância posto existir a tendência em confundir interesse público com interesse difuso o que não ocorre, necessariamente. Exemplificando, com base a violações aos Direitos de propriedade intelectual, imagine-se a importação criminosa de perfumes, cosméticos¹²³, remédios¹²⁴ e agrotóxicos falsificados¹²⁵ – crime tipificado na Lei 9279/96, artigo 189, 190¹²⁶, no Código Penal Artigo 334-A¹²⁷, crimes contra a ordem tributária e

¹¹⁹ Nesse sentido ABELHA RODRIGUES, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**.

¹²⁰ Com essa linha de raciocínio: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. Ed. RT cit., p. 221

¹²¹ In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado**, cit., p. 801. No mesmo sentido: PIZZOL, Patricia Miranda. **A tutela antecipada nas ações coletivas como instrumento de acesso à justiça**, cit., p. 94; ALVIM, Eduardo Arruda. **Apontamentos sobre o processo das ações coletivas**. In: MAZZEI, Rodrigo Dias; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). **Processo civil coletivo**. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 28.

¹²² MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**, cit., p. 51.

¹²³ <http://www.acoesdareceita.receita.fazenda.gov.br/posts/2015/7/rj-alfandega-da-receita-federal-no-galeao-apreende-mais-de-us-50-mil-em-mercadorias-na-primeira-semana-de-julho/?searchterm=perfumes> Acesso em nov.2015.

¹²⁴ <http://www.acoesdareceita.receita.fazenda.gov.br/posts/2015/9/pr-receita-federal-apreende-medicamentos-e-anabolizantes-na-ponte-internacional-da-amizade> Acesso em nov.2015.

¹²⁵ <http://www.acoesdareceita.receita.fazenda.gov.br/posts/2015/10/rs-em-jaguarao-a-receita-federal-apreende-carga-de-agrotoxicos-contrabandeados>. Acesso em nov.2015.
<http://www.acoesdareceita.receita.fazenda.gov.br/posts/2015/10/rs-receita-federal-apreende-agrotoxicos> Acesso em nov.2015.

¹²⁶ Art. 189. Comete crime contra registro de marca quem: I - reproduz, sem autorização do titular, no todo ou em parte, marca registrada, ou imita-a de modo que possa induzir confusão; ou II - altera marca registrada de outrem já aposta em produto colocado no mercado. Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa. Art. 190. Comete crime contra registro de marca quem importa, exporta, vende, oferece ou expõe à venda, oculta ou tem em estoque: I - produto assinalado com marca ilicitamente reproduzida ou imitada, de outrem, no todo ou em parte; ou II

contra as relações de consumo¹²⁸, violações as legislações Sanitárias e Agrárias e normativas da ANVISA e do MAPA – no qual os danos são, indiscutivelmente, de dimensão difusa e também de interesse público do ponto de vista da saúde pública, fiscal (arrecadatório) e penal.

Já no caso da comercialização de produtos falsificados pela internet – produtos impróprios ao consumo conforme inteligência do artigo 18, §6, inc. II do CDC – está-se diante claramente de um dano de repercussão difusa, com consequências relevantes¹²⁹, mas não necessariamente, de danos de interesse público Estatal (a depender dos produtos envolvidos e de como essa pretensão for deduzida em juízo¹³⁰).

Trata-se de um dano difuso decorrente da modernidade e que é protegido pelo direito. Os interesses difusos representam um fenômeno típico e de importância crescente, da sociedade moderna, caracterizado pela passagem de uma economia baseada principalmente em seus relatórios individuais para uma economia em cujo trabalho, produção, trocas e consumo, mas também educação, turismo, comunicação, assistência social e previdência, etc., são fenômenos de massa¹³¹.

Mesmo neste estudo, carregado de ideologia no sentido de aproximar os danos a propriedade intelectual aos danos de natureza transindividual e, portanto, submetê-los a apreciação judicial via ação coletiva, é preciso ponderar a dimensão dos conflitos na medida em

- produto de sua indústria ou comércio, contido em vasilhame, recipiente ou embalagem que contenha marca legítima de outrem. Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) meses, ou multa.

¹²⁷ Art. 334-A. Importar ou exportar mercadoria proibida: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos. § 1º Incorre na mesma pena quem: I - pratica fato assimilado, em lei especial, a contrabando; II - importa ou exporta clandestinamente mercadoria que dependa de registro, análise ou autorização de órgão público competente; III - reinsere no território nacional mercadoria brasileira destinada à exportação; IV - vende, expõe à venda, mantém em depósito ou, de qualquer forma, utiliza em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria proibida pela lei brasileira; V - adquire, recebe ou oculta, em proveito próprio ou alheio, no exercício de atividade comercial ou industrial, mercadoria proibida pela lei brasileira. § 2º Equipara-se às atividades comerciais, para os efeitos deste artigo, qualquer forma de comércio irregular ou clandestino de mercadorias estrangeiras, inclusive o exercido em residências. § 3º A pena aplica-se em dobro se o crime de contrabando é praticado em transporte aéreo, marítimo ou fluvial.”

¹²⁸ LEI Nº 8.137, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1990 - Define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo, e dá outras providências.

¹²⁹ <http://ecommercegirl.com/e-commerce-girl-news/escandalo-do-ano-no-e-commerce-pank-lesa-mais-de-100-mil-consumidores/> Acesso em 23 nov.2015

¹³⁰ “Vale dizer que os conceitos acima estabelecidos não são estanques. Quando se pensa, por exemplo, em uma publicidade enganosa, pode-se vislumbrar lesão ou ameaça a direito difuso, coletivo stricto sensu, individual homogêneo ou individual puro, dependendo da pretensão deduzida em juízo. Em outras palavras, a lesão ou ameaça a um determinado direito ou interesse pode gerar pretensão de natureza difusa, coletiva ou individual homogênea, conforme se verifique, no caso concreto, a presença dos elementos que identificam cada uma das hipóteses legais.” PIZZOL, Patricia Miranda. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Disponível em: <http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf>. Acesso em: 24.01.2016

¹³¹ CAPPELLETTI, Mauro. **O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época**. Revista de Processo, São Paulo: RT, ano 16, n. 61, p. 150, jan.-mar. 1991.

que emergem e de acordo com o caso concreto (âmbito normativo), sob-risco, de se deixar levar por teses oportunistas e tendenciosas e não aplicar a norma eficaz ao caso.

O fato é que no decorrer desta pesquisa foram apresentados cenários de violação aos direitos de propriedade industrial cujos danos, inegavelmente, têm repercussão difusa já que possuem sujeitos ativos indeterminados e afetam negativamente setores sensíveis da sociedade do hiperconsumo.

3.2 Direito Coletivo

Quanto à conceituação dos direitos e interesses coletivos *stricto sensu*, o que os caracteriza é a indivisibilidade do objeto, a determinabilidade dos seus titulares (aqueles pertencentes a um grupo, categoria ou classe) e o fato de estarem relacionados entre si por uma relação jurídica base.

Portanto, o que distingue os interesses coletivos *stricto sensu* dos interesses difusos é a determinação das pessoas e a existência de vínculo entre elas, dado que em ambos os casos o objeto é indivisível.

A constatação dessa diferenciação é de extrema relevância, pois possui implicações de ordem prática, principalmente, no que tange aos efeitos da coisa julgada que se processarão de modo diverso, por ex.. A sentença proferida no caso de interesses difusos terá abrangência *erga omnes*, enquanto a sentença que cuida de interesses coletivos *ultra partes*, isto é, limita-se ao grupo, categoria ou classe.

Para o professor e atual ministro do STF, Teori Albino Zavascki¹³²;

É denominação que se atribui a uma especial categoria de direito material, nascida da superação, hoje indiscutível, da tradicional dicotomia entre interesse público e interesse privado. É o direito que não pertence à administração pública nem a indivíduos particularmente determinados. Pertence, sim, a um grupo de pessoas, uma classe, a uma categoria, ou à própria sociedade considerada em sentido amplo.

Trazendo para a realidade de propriedade intelectual, como feito no universo dos direitos difusos, seria o caso, *por ex*, do direito que assiste a Associação Brasileira das Empresas de *Software* – ABES (<http://www.abessoftware.com.br/>) para remover *websites* e anúncios de

¹³² Zavascki, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 5ª ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais, cit. Pág 34.

3.3 Direito individual homogêneo.

Cumpra ainda desmembrar o conceito legal dos direitos e interesses individuais homogêneos, segundo o qual duas são as características principais: a homogeneidade e a origem comum.

Por homogeneidade entende-se que deve haver uma pluralidade de pessoas, de modo que se torne inviável a formação de um litisconsórcio. E quanto à origem comum Kazuo Watanabe sustenta que ela poderá “ser de fato ou de direito, e a expressão não significa, necessariamente, uma unidade factual e temporal”¹³⁶, decorrendo daí a homogeneidade.

Abarcando essas duas concepções, Teori Albino Zavascki¹³⁷ define os direitos individuais homogêneos como:

[...] direitos subjetivos pertencentes a titulares diversos, mas oriundos da mesma causa fática ou jurídica, o que lhes confere grau de afinidade suficiente para permitir a sua tutela jurisdicional de forma conjunta.

Doutrinariamente, outras características são apontadas para verificar a ocorrência de um direito ou interesse individual homogêneo. Para Patricia Miranda Pizzol, por exemplo, subjetivamente caracterizam-se pela determinabilidade dos titulares, além da origem comum, e objetivamente pela divisibilidade do objeto¹³⁸.

A classificação dos danos coletivos “*latu sensu*” em; direitos difusos, coletivos *stricto sensu* ou individuais homogêneos é tarefa que, devido a sua densidade, comporta estudo próprio e especializado o que não é objetivo primário desta monografia, por isso não se ingressará nas várias teorias sobre o tema.

Até porque, particularmente, filia-se, porque é a melhor forma para compreender as diferenças entre essas classificações, sobretudo aqueles que versem sobre violações aos direitos de propriedade intelectual, a doutrina trazida pelo professor Nelson Nery Junior¹³⁹, que

processual, de equilíbrio das partes no processo e, sobretudo, de cumprimento e efetividade do direito material, atentando, de uma só vez, contra dispositivos de diversas normas em que há previsão de tutela coletiva de direitos, como as Leis 7.347/1985, 8.078/1990, 8.069/1990, 8.884/1994, 10.257/2001, 10.741/2003, entre outras. REsp 1.304.953-RS, Rel. Min. Nancy Andrichi, julgado em 26/8/2014.

¹³⁶ In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado**, cit., p. 806.

¹³⁷ Zavascki, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 5ª ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais, cit. Pág 35

¹³⁸ In Patricia Miranda Pizzol: lido em **Coisa julgada nas ações coletivas**. http://www.pucsp.br/tutelacoletiva/download/artigo_patricia.pdf Acesso em out.2015.

¹³⁹ NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**, cit., p. 160.

em exemplo clássico, abaixo transcrito, sustenta que os direitos coletivos se definirão a partir da demanda proposta, ou seja, a partir da pretensão deduzida em juízo;

O acidente com o *Bateau Mouche IV*, que teve lugar no Rio de Janeiro no final de 1988, poderia abrir oportunidade para propositura de ação individual por uma das vítimas do evento pelos prejuízos que sofreu (direito individual), ação de indenização em favor de todas as vítimas ajuizada por entidade associativa (direito individual homogêneo), ação de obrigação de fazer movida por associação das empresas de turismo que têm interesse na manutenção da boa imagem desse setor da economia (direito coletivo), bem como ação ajuizada pelo Ministério Público, em favor da vida de segurança das pessoas, para que seja interdita a embarcação a fim de se evitarem novos acidentes (direito difuso).

Logo, o que caracteriza se a ação destina-se à tutela de direitos difusos, coletivos *stricto sensu* ou individuais homogêneos, é a pretensão deduzida em juízo, ou seja, o pedido formulado pelo autor. Vale lembrar ainda que a ação coletiva pode conter pedidos cumulados e são cabíveis quaisquer espécies de ação.

Aproximando o exemplo trazido pelo professor Nelson Nery Junior ao universo das violações a direitos de propriedade intelectual, sugere-se o seguinte caso hipotético, mas plenamente possível no mundo dos fatos¹⁴⁰; “O comércio de insumos agrícolas falsificados por determinada empresa”. Esse fato lesivo oportuniza a propositura de ação por parte das seguintes legitimadas ativas: 1) As detentoras das marcas ou de algum consumidor lesado isoladamente (direito individual); 2) ainda propositura de ação por parte de entidades associativas em favor de todas as vítimas do evento (direito individual homogêneo); 3) ação por parte da associação de comerciantes de produtos agrícolas daquela região ou associação representativa do setor de insumos agrícolas (direito coletivo *stricto sensu*); 4) bem como ação ajuizada pelo Ministério Público, em favor da vida de segurança e saúde das pessoas vítimas do evento e visando medir os impactos que o uso da substância falsificada trouxe ao solo e ao meio ambiente.

Outros exemplos da repercussão coletiva de violações a direitos de propriedade intelectual ainda serão abordados no decorrer desta monografia. Neste ponto do trabalho, tem-se como objetivo, estabelecer a premissa de que há harmonização entre os direitos coletivos e

¹⁴⁰ Trata-se de um exemplo para fins hermenêuticos, mas são vários os casos de internacionalização, fabricação e comercialização de pesticidas agrícolas e afins no Brasil. <http://g1.globo.com/pr/oeste-sudoeste/noticia/2015/06/policia-apreende-mais-de-25-t-de-agrotoxicos-em-4-cidades-do-oeste.html> Acesso em 20.novembro.2015 <http://g1.globo.com/pr/oeste-sudoeste/noticia/2015/09/policia-apreende-cinco-toneladas-de-agrotoxicos-falsificados-em-cascavel.html> Acesso em 20.novembro.2015

direitos de propriedade intelectual e que, portanto, há necessidade de aproximá-los e materializá-los mediante melhor uso das Ações judiciais que compõe o sistema processual coletivo.

3.4 Da ineficiente tutela jurídica dos direitos coletivos ante a alta taxa de lesões aos direitos de propriedade intelectual: lesões ao consumidor, à saúde pública, meio ambiente, a ordem tributária e a ordem trabalhista.

Apesar do título extenso esse tópico não busca discorrer exaustivamente sobre cada um desses pontos. Na verdade o objetivo é outro. Propõe-se uma consolidação de todo contexto lesivo que foi levantado até aqui, de modo a enquadrá-lo no universo jurídico da tutela coletiva.

Assim que os danos coletivos provocados pelas infrações aos direitos de propriedade intelectual estejam compilados e classificados de acordo a hermenêutica jurídica proposta pelo CDC, será o momento de partir para capítulo quatro que terá como foco explorar o cenário de aplicação dos instrumentos coletivos aptos a reparar esses danos e estabelecer a “pacificação social” no mundo dos fatos.

No capítulo dois foi exposto um vasto cenário de lesões a direito de propriedade intelectual que repercutem danos coletivos. Ocorre que estes danos não foram catalogados a partir da hermenêutica jurídica dos direitos coletivos, tal qual proposto pelo CDC. E é o que se faz a partir de agora.

As práticas mais comuns de pirataria são as falsificações ou cópias de produtos e o uso indevido de marca ou imagem, com infração à legislação que protege a propriedade artística, intelectual, comercial e industrial. A era do hiperconsumo fez da pirataria, aqui empregada no caráter de gênero dos vários delitos a propriedade intelectual, um fenômeno crescente e altamente danoso, pois reduz a arrecadação de impostos, gera desemprego, riscos à saúde e segurança do consumidor, desestimula investimentos e pesquisas, além de poder repercutir danos ao equilíbrio do meio ambiente. Abaixo, enfrenta-se esses danos correlacionando-os a casos concretos onde foi constatada a violação a direitos autorais e industriais.

Quanto à redução na arrecadação de impostos, tem-se que se trata de um dano essencialmente de natureza difusa já que atinge a todos de forma indistinta. É um dano que inviabiliza a contraprestação por parte do Estado, que é o fardo que lhe competiria a partir da tributação. Além disso, o valor sonegado é injetado na economia subterrânea que fomenta outras

atividades ilícitas. O Judiciário brasileiro¹⁴¹ começa a se preocupar com o tema, passando a penalizar de forma adequada tais crimes e mencionar em julgados esse feitiço do abuso a direitos intelectuais.

Quanto à perda de empregos e violações a direitos trabalhistas. Tem-se que os danos provocados pelas diversas formas de contrafação a direitos autorais e industriais repercutem no desenvolvimento econômico do país e fazem com que os postos de emprego legal sejam trocados por postos de emprego no mercado informal. Soma-se o fato de que esse mercado informal não se preocupa com a legislação trabalhista e acaba por desrespeitá-la, inclusive, quanto a seu fundamento mais basilar que é erradicar o risco de trabalhadores serem submetidos a condições de trabalho análogas a escravidão. Em matéria publicada no Jornal Folha de São Paulo¹⁴² verificou-se um caso em que o Ministério Público do Trabalho localizou uma fábrica clandestina de confecção que submetia pessoas a condições de escravidão para que em troca produzissem roupas falsificadas em larga escala. Os danos trabalhistas são, em essência, danos transindividuais.

No que pertine aos riscos à saúde e segurança do consumidor por conta da pirataria, talvez seja o cenário mais claro para se identificar conexão. Durante o capítulo dois foram destacados uma série de shoppings e conglomerados econômicos cujo foco é atrair vulneráveis

¹⁴¹ HC 150901 / MG - HABEAS CORPUS 2009/0203910-2 - Relator(a) Ministro GILSON DIPP (1111) - Órgão Julgador - QUINTA TURMA - Data do Julgamento: 22/02/2011- Ementa “CRIMINAL. HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. COMPRA E VENDA DE CD’S E DVD’S “PIRATAS”. ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL. INAPLICABILIDADE. INCIDÊNCIA DA NORMA PENAL PREVISTA NO ART. 184, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA. I - Os atos praticados pelo paciente não foram negados em qualquer fase da tramitação processual; ao revés, foi dito expressamente que o paciente sobrevive da economia informal e “ganhava sua vida HONESTAMENTE vendendo Cd’s e DVD’s, copiados através de computador”. II - A conduta se enquadra na hipótese prevista no art. 184, § 2º, do Código 40 Série Aperfeiçoamento de Magistrados 3º Seminário Desafios Atuais no Combate a Infrações de Propriedade Industrial Penal, não podendo ser afastada a aplicação da norma penal incriminadora, tampouco alegar-se que a conduta é socialmente adequada ou que o costume se sobrepõe à lei neste caso. III - O combate à pirataria é realizado por órgãos e entidades, governamentais e não-governamentais, a exemplo do Conselho Nacional de Combate à Pirataria, vinculado ao Ministério da Justiça, e de órgãos de defesa da concorrência e defesa dos direitos autorais, da INTERPOL, entre outros. IV - Há relação direta entre a violação de direito autoral e o desestímulo a artistas e empresários, inclusive da indústria fonográfica, e a burla ao pagamento de tributos, acarretando prejuízos de grande monta ao Poder Público e à iniciativa privada e, por vezes, incitando a prática de outros delitos. V - Ordem denegada. Acórdão - Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça.”

¹⁴² **Polícia resgata estrangeiros vítimas de trabalho escravo em SP.** Disponível em <http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2015/07/16/policia-de-sp-mostra-local-de-carcere-privado-de-estrangeiros-veja-video.htm>. Acesso em 25.01.2016.

consumidores sob o discurso da venda de produtos mais “baratos”. Mas é notório que se tratam de pontos de venda de produtos contrafeitos em larga escala. Esses locais atuam a margem da legalidade pregada pela legislação consumerista de modo que não se preocupam com o bem estar do consumidor e ofertam os mais diversos produtos contrafeitos. Dentre esses, produtos com riscos a segurança e a saúde do consumidor, como medicamentos, cosméticos, perfumes, eletrônicos, dentre outros, sem anuência dos órgãos regulamentadores, nestes casos a ANVISA – agência de vigilância sanitária e ANATEL – agência nacional de telecomunicações. Também por isso é que o CDC disciplina que os produtos falsificados são impróprios ao consumo, conforme inteligência do art. 18, § 6º.

Esses danos, a depender de como deduzidos em juízo comportam reparação na sua ordem difusa, coletiva e individual homogênea, já que inegável a amplitude lesiva a qual o consumidor é exposto. Não se analisa mais a questão tão somente pelo ponto de vista da violação do direito daquele que tem a sua propriedade imaterial violada, mas também sob o viés da consequência que essa violação pode acarretar na esfera do consumidor e logo coletiva em essência.

As lesões à ordem sanitária e ambiental tem natureza essencialmente difusa, mas comportam, a depender do grau de extensão e da pretensão posto em juízo, reparações a na ordem coletiva e individual homogênea. A aproximação desses direitos aos direitos de propriedade intelectual se faz a partir de caso concreto e do objeto causador do dano. No caso do comércio de produtos falsificados, por ex., quando for o caso desse produto ser um medicamento¹⁴³, óculos, cosmético, perfume, bebidas¹⁴⁴, cigarro. Ou no caso do comércio de próteses médicas falsificadas¹⁴⁵. Em ambos os exemplos se tem patente o cenário de lesão à ordem sanitária e riscos a saúde pública.

¹⁴³ O Ministério Público do Maranhão (MPMA), por meio da 1ª Promotoria de Justiça da Comarca de Pedreiras, ajuizou em 27 de janeiro, Ação Civil Pública com pedido de liminar para suspender o alvará de autorização sanitária, concedido pelo Município de Pedreiras à empresa F. R. Loiola & Cia Ltda-ME, em razão da fabricação de medicamentos sem registro e falsificados. Disponível em <http://blog.oquartopoder.com/aldirdantas/?p=3633> . Acesso em 23.01.2016.

¹⁴⁴ **Polícia descobre depósito de bebida falsificada e prende 2 em Indaiatuba.** Disponível em <http://g1.globo.com/sp/campinas-regiao/noticia/2015/08/policia-descobre-deposito-de-bebida-falsificada-e-prende-2-em-indaiatuba.html>. Acesso em 23.01.2016.

¹⁴⁵ **Estudo da UFRGS conclui que paciente recebeu próteses falsificadas.** Disponível em <http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2015/10/estudo-da-ufrgs-conclui-que-paciente-recebeu-proteses-falsificadas.html> Acesso em 23.01.2016. **Operação da PF apreende próteses humanas falsificadas**

O mesmo, no âmbito do direito ambiental, ocorre quando há comércio de insumos agrícolas, herbicidas, agrotóxicos e afins. O risco é de dimensão ambiental, pois geralmente esses produtos são comprados em grandes quantidades. São comprados para cobrir hectares. O contato destes produtos com o meio ambiente¹⁴⁶ podem trazer prejuízos irreversíveis ao solo, ao lençol freático e outros de diversas ordens ambientais. Há outros danos ambientais provocados por infrações a direitos intelectuais de cultivares assim como no caso de patentes, mas como já foi dito no decorrer desta pesquisa, esses pontos não serão abordado com profundidade, pois denotam uma carga singular de análise. Contudo feita tal menção.

Com isso, consolida-se o cenário de danos aos “direitos coletivos” (em seu sentido jurídico e não só semântico). Esse cenário danoso é decorrência das lesões aos direitos de propriedade intelectual, de modo que fica claro que a inefetividade na proteção jurídica adequada a direitos autorais e industriais implica inefetividade no plano coletivo. Essa inefetividade deve ser combatida pelos instrumentos coletivos e é sobre isso que o capítulo seguinte se ocupa.

<http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/operacao-da-pf-apreende-protese-humanas-falsificadas-ao3j8tf679s2vv06926s758we> Acesso em 23.01.2016

¹⁴⁶ Art. 3º da Lei 6938/81: o meio ambiente é o conjunto de condições, leis, influencias e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.

CAPÍTULO 4 – AÇÕES COLETIVAS COMO INSTRUMENTO EFETIVO NA PROTEÇÃO JURÍDICA AOS DIREITOS DE PROPRIEDADE INTELECTUAL

Nesse momento, o trabalho ingressa na sua parte final, expondo seu núcleo da análise e demonstrando o cenário de aplicação das ações coletivas como instrumentos de proteção jurídica a direitos de propriedade intelectual.

Na primeira parte, composta pelos três capítulos iniciais, contemplou-se o estudo dos direitos de propriedade intelectual, seguido pelo estudo do cenário de lesões e consequentes danos a esses direitos, e, ato contínuo, no terceiro capítulo, abordaram-se os conceitos jurídicos de direitos coletivos.

A ideia central durante esse trajeto era (mais do que conceituar instituto e apontar doutrinas especializadas) fincar a proposta de que no contexto da sociedade atual, cujo traço indissociável é, e, ao que tudo indica será, a continuidade do hiperconsumo e maior interatividade de todas as relações sociais, os danos aos direitos de propriedade intelectual reverberam danos coletivos sensíveis e profundos, tanto para a sociedade do presente como para a sociedade do futuro.

Dito isso, os tópicos que seguem se debruçam ao estudo das ações coletivas, suas modalidades e bases legais e sugerindo cenários de lesões em que podem ser, por aqueles devidamente legitimados para tanto, utilizadas para fins de proteger e efetivar direitos coletivos de propriedade intelectual. Inicia-se com uma apresentação do microsistema processual coletivo que é como o se convencionou chamar o conjunto de institutos jurídicos cujo interesse comum é a tutela jurídica efetiva dos direitos metaindividuais.

4.1 Do microsistema processual coletivo.

A defesa em juízo dos direitos metasindividuais é exigência da complexidade que rege a sociedade contemporânea. Os danos são interdisciplinares e transbordam a esfera individual fazendo com que o direito se veja refém de novas técnicas para solução de conflitos e não podia ser diferente no cenário do direito processual, cujos tradicionais instrumentos processuais de proteção não atendem efetivamente os anseios sociais, e prejudicam o sistema judiciário tradicional que se vê incapaz de atender o volume de demandas a qual é exposto.

O desenvolvimento da defesa judicial dos interesses coletivos, no Brasil, passa, numa primeira etapa, pelo surgimento de leis extravagantes e dispersas, que previam a possibilidade de certas entidades e organizações ajuizarem, em nome próprio, ações para a defesa de direitos coletivos ou individuais¹⁴⁷, para, em seguida, ingressar numa segunda etapa, na qual há a consolidação, pelo menos do ponto de vista doutrinário e jurisprudencial, de uma série de leis que visam a proteção dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

E foi assim, somado a esse dinamismo social, que se fez ganhar força e cada vez mais relevância no mundo jurídico os denominados “microsistemas”, que, constituem em: “[...] leis especiais ou extravagantes para a regulação de determinadas relações jurídicas que, por sua especificidade e regência própria de princípios, não encontram guarida no ventre das normas gerais”¹⁴⁸.

No Brasil, tem-se que a legislação foi progressivamente escrevendo a história da tutela coletiva, iniciando-se com a Lei de Ação Popular (Lei n. 4.717/65), depois se ampliando com a aprovação da Lei de Ação Civil Pública (Lei n. 7.347), em 1985. Desabrochou, enfim, com a Constituição Federal de 1988, seguida do Código de Defesa do Consumidor em 1990 (Lei n. 8.072). Por conseguinte, vieram os códigos setorializados e os estatutos – da criança e do adolescente, do idoso, – bem como as legislações especiais – das pessoas portadoras de deficiência, Lei de Improbidade Administrativa, a Lei do Mandado de Segurança, a Lei do Habeas Data, a Lei do Mandado de Injunção por ex –, as quais passaram a complementar e integrar o sistema utilizado para a proteção dos interesses difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos.

Pode-se dizer, inequivocamente, que o Código de Defesa do Consumidor¹⁴⁹, a Lei da Ação Civil Pública¹⁵⁰ e a Constituição Federal formam o eixo central do denominado microsistema de tutela coletiva, estabelecendo uma verdadeira interação entre esses diplomas e

¹⁴⁷ MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. Ações coletivas no direito comparado e nacional, cit., p. 191.

¹⁴⁸ MAZZEI, Rodrigo. Ação popular e o microsistema da tutela coletiva. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie; MOUTA José Henrique (Coord.). Tutela jurisdicional coletiva. Salvador: JusPodivm, 2009. p. 375.

¹⁴⁹ Artigo 90. “Aplicam-se às ações previstas neste Título as normas do Código de Processo Civil e da Lei 7.347, de 24 de julho de 1985, inclusive no que respeita ao inquérito civil, naquilo que não contrariar suas disposições.”

¹⁵⁰ Artigo 21. “Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei 8.078/90 que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.”

estabelecendo os princípios para perfeita interação entre as leis pertinentes e melhor aproveitamento da “jurisdição civil coletiva”¹⁵¹.

É importante salientar o papel que Constituição Federal de 88 teve foi fundamental para efetivação da tutela coletiva e redemocratização do Brasil após sua promulgação, em 5 de outubro de 1988¹⁵². Revelaram-se os valores sociais e as necessidades advindas com a sociedade massificada, e elevaram-se, em alguns artigos, a defesa dos direitos transindividuais a status constitucional. Com esse desiderato, destacam-se os seguintes artigos¹⁵³: Artigo 5.º, inciso XXI, confere legitimidade às entidades associativas, desde que expressamente autorizadas, a representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente; Artigo 5.º, inciso XXIX – a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País; Artigo 5.º, inciso XXXV, possibilitou a garantia do acesso à justiça a todos os tipos de direitos e interesses, sejam eles individuais ou coletivos; Artigo 5.º, inciso LXX, instituiu a legitimação coletiva para a impetração de mandado de segurança coletivo; Artigo 5.º, inciso LXXI, prevê o mandado de injunção; Artigo 5.º, inciso LXXIII, a ampliação do objeto da ação popular ocorrida com a Lei 4.717/65, foi incorporada ao texto constitucional; Artigo 8.º, inciso III, à semelhança do artigo 5.º, inciso XXI, estabelece que cabe aos sindicatos “a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, até mesmo em questões judiciais ou administrativas”; Artigo 129, inciso III, outorgou dignidade constitucional ao inquérito civil e à ação civil pública, conferindo legitimidade ao órgão ministerial para que as proponha, além de estender o uso da referida ação a “outros interesses difusos e coletivos”; Artigo 129, § 1.º, legitimou o Ministério Público a utilizar a ação civil pública para a defesa de qualquer interesse metaindividual, não impedindo a legitimidade de entes públicos, paraestatais e associações, como já havia sido previsto na Lei da Ação Civil Pública; Artigo 48 do Ato das Disposições

¹⁵¹ ABELHA RODRIGUES, Marcelo. Ação civil pública e meio ambiente, cit., p. 18; ALMEIDA, Gregório Assagra de. Direito processual coletivo brasileiro, cit., p. 266; DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. Curso de direito processual civil, cit., p. 45-53; FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. Curso de direito ambiental brasileiro. 5. ed. ampl. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 312.

¹⁵² Por isso mesmo denominada como a “Constituição cidadã”. A respeito da importância da Constituição Federal de 1988 para o processo coletivo, consultar: ALMEIDA, Gregório Assagra de. Direito material coletivo: superação da summa divisio direito público e direito privado por uma nova summa divisio constitucionalizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

¹⁵³ Sobre o assunto consultar: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988, cit.

Transitórias que determinou a elaboração de um Código de Defesa do Consumidor no prazo de cento e vinte dias contados da promulgação da Constituição Federal, o que não aconteceu, já que referido diploma legal só foi promulgado em 1990.

Além de todos esses artigos pode-se vislumbrar a patente preocupação com o direito do consumidor (artigo 5.º, inciso XXXII; artigo 150, § 5.º; artigo 170, inciso V), o direito ambiental (artigo 225) e o direito da criança e do adolescente e do idoso (artigos 226 a 230), ao dedicar vários artigos para o assunto.

Portanto, como se pode observar, a Constituição Federal representa um grande marco para a tutela coletiva brasileira¹⁵⁴.

É importante assinalar, ainda, que a existência de um microsistema de tutela coletiva não constitui apenas debate acadêmico, posto que o próprio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de sua existência em reiterados votos. Confira-se o voto do Ministro Luiz Fux¹⁵⁵:

A lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei da ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõe um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, interpenetram-se e subsidiam-se [...].

O microsistema processual coletivo oportuniza aos operadores da tutela coletiva uma potencial abertura para manejar os diplomas legais pertinentes, com destaque para os pilares fixados pelo CDC, LACP e CF, estabelecendo constante diálogo entre as fontes normativas.

São inúmeras as outras legislações que compõem o microsistema coletivo, podendo-se citar aqui, apenas a título de complementação dos diplomas citados pelo ministro do STF Luiz Fux, algumas leis, as quais no entender deste estudo, ou são pertinentes ao tema proposta ou são muito importantes do ponto de vista teleológico do direito coletivo. Citam-se; as legislações referentes à Habitação e Urbanismo (Estatuto da Cidade – Lei n. 10.257/2001); ao Meio Ambiente (Código Florestal – Lei n. 4.771/65; Estações Ecológicas e Áreas de Proteção Ambiental – Lei n. 6.902/81; Lei da Política Nacional do Meio Ambiente – Lei n. 6.938/81; lei

¹⁵⁴ Gregório Assagra de Almeida chega a afirmar que, “[...] a partir da atual Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, que se pode falar em direito processual coletivo comum brasileiro como novo ramo do direito processual”. Fazendo alusão a sua tese de que hodiernamente pode-se falar que no ordenamento jurídico brasileiro, o direito processual coletivo já alcançou o patamar de ciência autônoma independente do direito processual civil, pensamento com o qual concordamos. Direito processual coletivo brasileiro, cit., p. 266. Ainda no mesmo sentido: CALDEIRA, Adriano. Aspectos processuais das demandas coletivas. São Paulo: Rideel, 2006. p. 17-26, passim.

¹⁵⁵ STJ, 1.ª Turma, REsp 510.150/MA, Relator Ministro Luiz Fux, j. 17.02.2004, DJU 29.03.2004, p. 173.

que instituiu o Sistema Nacional de Unidades de Conservação da Natureza – Lei n. 9.985/2000); aos Portadores de Deficiência (Política nacional da pessoa com deficiência – Lei n. 7.853/89); Prioridade de atendimento (Lei n. 10.048/2000); Promoção da acessibilidade (Lei n. 10.098/2000); Direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais – Lei n. 10.216/2001 etc.); à Saúde (Lei Orgânica do SUS – Lei n. 8.080/90); à proteção do Patrimônio Público (Lei de Improbidade Administrativa - Lei n. 8.429/92); Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei n. 8.666/93); Leis e normativos atinentes a direitos de propriedade intelectual (Lei 9279/96, Lei 9610/98, Lei n. 10.257/2001, Lei 8137/9, Regulamento Aduaneiro (Decreto n.º 6.759 de 05 de fevereiro de 2009), Decretos n. 75.699 de 29/4/75, 76.905 de 24/12/75 que promulgaram as Convenções Internacionais de Berna e Genebra, respectivamente, Decreto n. 1.355 de 31/12/94 que promulgou o Tratado sobre os Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual relacionados com o comércio, conhecidos pela Sigla TRIPS, pelos artigos 184 a 186 do Código Penal, artigos 524 a 530 do Código de Processo Penal, entre outras.

Traçadas as premissas do que se entende por Microsistema coletivo, pede-se a atenção quanto ao tópico a seguir, que tem por objetivo discorrer brevemente sobre a ação civil pública e ação popular que são as principais ferramentas processuais disponíveis em busca da materialização de direitos cuja dimensão transborda a esfera individual.

4.2 Da Ação Civil Pública a Ação Popular como instrumentos aptos à efetivação dos direitos de propriedade intelectual.

A Ação Popular e a Ação Civil Pública em conjunto com outras medidas judiciais compõe o microsistema coletivo, mas destacam-se, pois são os principais instrumentos, tanto do cidadão em defesa de direitos transindividuais, como do Poder Público e legitimados especiais na tutela coletiva de direitos.

A ação popular foi inserida no ordenamento jurídico pátrio como o primeiro instrumento sistemático, com regulamentação autônoma e praticamente completa voltada à tutela de alguns interesses metaindividuais em juízo. A demanda popular é regulamentada pela Lei 4717/65, e com advento da Constituição federal teve seu objeto ampliado, passando a ter como escopo; a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União e demais entes federativos, órgãos da administração pública direta e indireta, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelo Poder público.

Contempla-se, desse modo, a defesa de interesses públicos primários (coletividade) e secundários (administração), e numa concepção mais moderna, que no sentir deste estudo parece mais acurada, a defesa de interesses difusos, conforme foi exposto.

A ação popular¹⁵⁶ promove o exercício de soberania popular, de reflexo de um sistema democrático funcional. É ação voltada ao povo, e como ação coletiva que é, visa melhorias sociais. A expansão de seu objeto com a CR/88¹⁵⁷, elevando a moralidade administrativa representou, como salientado em parágrafos acima, sem dúvida grande progresso, considerando a maior possibilidade de fiscalização da administração pública pelo cidadão, que tem o poder de exigir reparação das lesões que sofrer.

E por se tratar de uma ação coletiva, voltada ao exercício da soberania popular (artigo 1º, parágrafo único da CR/88), não deveriam existir tantas dificuldades e polêmicas processuais acerca do instituto, procurando sempre, a maior simplicidade, e a maior efetividade que é um dos princípios sob a qual se sustentam as ações coletivas. O manejo desta ação busca ser mais simples, sob risco de esvaziar seu uso, principalmente pois o legitimado ativo é o cidadão.

Vale pontuar que, o ministério público é obrigado a dar continuidade a ação popular no caso de desistência ou abandono da causa pelo autor da ação. Trata-se de característica das Ações coletivas. De modo que, como forma de contemplar os princípios que regem o processo coletivo, em destaque o princípio da exaustão de direitos, efetividade, obrigatoriedade¹⁵⁸ do MP em assumir a demanda coletiva.

Objetivamente, portanto, a ação popular tem por objeto específico “anular ato lesivo” a um dos seguintes bens jurídicos; (a) patrimônio público; (b) à moralidade administrativa; (c) ao meio ambiente; (d) ao patrimônio histórico e cultural.

¹⁵⁶ ALMEIDA, Gregório Assagra de. Direito processual coletivo brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2003: “A ação popular, nos termos em que está concebida atualmente no sistema constitucional brasileiro e no sentido em que está enfocada no presente trabalho, pode ser conceituada como espécie de ação coletiva colocada à disposição do cidadão como decorrência de seu direito político de participação direta na fiscalização dos poderes públicos, para o controle jurisdicional dos atos ou omissões ilegais ou lesivos: ao erário, inclusive em relação ao patrimônio de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente, ao patrimônio histórico e cultural, sem exclusão da tutela de outros direitos com ela compatível”

¹⁵⁷ Artigo 5º, LXXIII “qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus de sucumbência”

¹⁵⁸ O princípio da obrigatoriedade significa que, se identificados no caso concreto pressuposto de situação material que tornem necessária a propositura da demanda coletiva, não poderá o *parquet*, furtar-se ao ajuizamento da ação. Não implica todavia ; o aforamento da demanda em toda e qualquer hipótese; a inviabilidade de desistência da ação proposta; ou que esteja a instituição sempre obrigada a abandoná-la ou dela desistir. Daí a possibilidade de desistência por parte do Ministério Público, mas desde de que por parecer fundamentado.

Para fins deste estudo, extrai-se que os direitos de propriedade intelectual se harmonizam com os bens jurídicos objeto da ação popular, e as lesões a seus direitos causam danos aos objetos protegidos por esta ação coletiva.

No que tange a Ação Popular, conclui-se, em síntese, que se trata de uma ação coletiva voltada ao cidadão, que visa o bem comum, a melhoria da comunidade, o controle daquilo que é público, originalmente advindo do próprio povo e que deve ser bem gerido e bem administrado.

Já a Ação civil pública, cuja entrada em vigor se deu com a Lei n. 7.347 de 24 de julho de 1985, provocou uma verdade revolução no ordenamento jurídico brasileiro, transformando-se de ordenamento de tutela jurisdicional de direito individual, para ordenamento de tutela jurisdicional também de direitos e interesses massificados¹⁵⁹.

A Ação civil pública foi ampliada com a Constituição de 1988 tendo o art. 129, III previsto a possibilidade da ACP para proteção “de outros interesses difusos e coletivos” o que conferiu direito fundamental ao processo coletivo e superou a ideia de taxatividade material da ACP¹⁶⁰. Mas foi, mais uma vez, com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor – CDC¹⁶¹, que se trouxeram regras específicas e inovadoras para a tramitação dos processos coletivos¹⁶².

¹⁵⁹ ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2003: “Não há como falar ou pensar em direito processual coletivo comum, no Brasil, antes da entrada em vigor da Lei n. 7.347/85, que instituiu a ação civil pública. Isso porque não existia em nosso país um microsistema próprio, como existe hoje, de tutela dos direitos de massa.”

¹⁶⁰ Lido em Hermes Zaneti Jr. e Leonardo de medeiros Garcia: Capítulo I **Breve histórico legislativo das ações Coletivas** “Terceira fase ou “fase da tutela jurídica integral, irrestrita, ampla” (também referida como “tutela jurídica coletiva holística”), iniciada com a CF/88 que reconheceu expressamente os direitos e deveres coletivos como direitos fundamentais (Tít. II, Cap. I), garantindo o acesso à justiça e a inafastabilidade da tutela coletiva (art. 5º, XXXV da CF/88), e o devido processo legal também aos direitos coletivos (art. 5º, LV da CF/88), ampliando a tutela para “outros os direitos e interesses difusos e coletivos” e com isto superando a antiga taxatividade material (art. 129, III), ao mesmo tempo que garante o princípio da legitimação adequada com o reconhecimento da legitimidade concorrente e pluralista (art. 129, § 1º da CF/88).”

¹⁶¹ Sobre tais inovações introduzidas pelo CDC, destaca-se: a) a possibilidade de determinar a competência pelo domicílio do autor consumidor (art. 101,I); b) a vedação da denúncia à lide e um novo tipo de chamamento ao processo (art. 88 e 101, II); c) a possibilidade de o consumidor valer-se, na defesa dos seus direitos, de qualquer ação cabível (art. 83); d) a tutela específica em preferência à tutela do equivalente em dinheiro (art. 84), note-se que à época ainda não existia o art. 461 do CPC com a atual redação; e) a extensão subjetiva da coisa julgada em exclusivo benefício das pretensões individuais (art. 103); f) regras de legitimação (art. 82) e de dispensa de honorários advocatícios (art. 87) específicos para as ações coletivas e aperfeiçoadas em relação aos sistemas anteriores; g) regulamentação da litispendência entre a ação coletiva e a ação individual (art. 104); h) alteração e ampliação da tutela da Lei 7347/85 (LACP), harmonizando-a com o sistema do CDC (arts. 109 até 117), criando o microsistema do processo coletivo.

¹⁶² DIDIER, Fredie. ZANETI, Hermes. **Curso de Direito Processual Civil – Processo Coletivo**. Salvador: Jus Podivm. 2007. p. 53. Interessante exemplo da intercambiabilidade entre os diplomas que tutelam direitos coletivos é

Em 2001 foi editada a MP 2.180-35, que incluiu no rol do art. 1º da lei 7.347/85 dois incisos e um parágrafo único que versavam sobre a ordem econômica, a economia popular, e a ordem urbanística, além de obstar ações civis públicas que versassem sobre tributos, contribuições previdenciárias e Fundo de Garantia por Tempo de Serviço ou outros fundos de natureza institucional, cujos beneficiários pudessem ser individualmente determinados.

Em face da necessidade de oferecer resposta única aos conflitos de massa, os efeitos da sentença em ação civil pública acompanham a dimensão dos direitos tutelados e, para tanto, lhe é atribuída eficácia *erga omnes*, conforme a letra do artigo 16 da lei 7.347/85.

Objetivamente, a LACP incorporou ao ordenamento jurídico institutos processuais coletivos como; a extensão da legitimidade ativa a vários órgãos, pessoas, entidades ou associações (art. 5º), o que é fundamental para que este seja considerado um instrumento apto a efetivar direitos de propriedade intelectual; previu a possibilidade de instauração do inquérito civil pelo Ministério Público; viabilizou a formalização de TAC – Termo de ajustamentos de conduta – como forma de solução extrajudicial de conflitos coletivos; possibilitou medida coletiva cautelar para evitar danos coletivos; e, definitivamente, a extensão coletiva da coisa julgada – *erga omnes* – art.15 LACP.

A emancipação de interesses e a aquisição de relevo social ditou, ao longo do tempo, a aparição de vários objetos para tutela por Ação civil pública e, para fins deste estudo, tem-se que esta modalidade de ação coletiva é a mais eficiente para fins de proteção a direitos de propriedade intelectual, e logo, a defesa de direitos dos consumidores em caso de oferta de produtos impróprios ao consumo e com riscos a saúde e segurança.

Por isso, diz-se, que a ação civil pública é o principal instrumento do microsistema coletivo apto a proteção jurídica adequada de direitos de propriedade intelectual, assim, principalmente, pelas seguintes características ; a) pela amplitude de seu objeto – defesa do consumidor, da ordem econômica, patrimônio nacional, à ordem urbanística – cuja melhor interpretação sistemática e teleológica encontra harmonia com os direitos de propriedade intelectual, na linha do que já foi explanado no decorrer deste estudo, b) pela cadeia de legitimados de direito público e de direito privado (associações), cujo escopo jurídico de atuação

citado por Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr . ao apontar as três situações capazes de demonstrar a unidade de tratamento, aplicando conjuntamente a Lei de Ação Civil Pública (LACP), o Código de Defesa do Consumidor (CDC) e a Lei de Ação Popular (LAP): “a) efeitos em que apelação é recebida nos processos coletivos (art. 14 da LACP) b) conceito de direitos coletivos lato sensu (direitos difusos, coletivos stricto sensu e individuais homogêneos – art. 81 do CDC) c) possibilidade de execução por desconto em folha de pagamento (art. 14, § 3º da LAP)”

legítima a possibilidade de proposição de Ação de civil pública para proteção de direitos de propriedade intelectual, como por ex, com ingresso de Ação civil pública visando o combate ao comércio ilegal de produtos contrafeitos; c) pelos precedentes positivos na jurisprudência nacional no que compete a solução de conflitos de massa;

O fato é que a lei de ação civil publica representou um marco, com relação à evolução do instrumental do processo coletivo e de todo o processo civil, figurando como um dos expoentes mais avançados no modo de pensar a ciência processual.

Apresentadas estas duas modalidades de ações coletivas, destacando-as devido a sua centralidade no microsistema coletivo e possibilidade de uso para defesa dos direitos aqui debatidos, passa-se, em tópico que segue, ao estudo de sugestões de cenários em que caberia o uso destas modalidades de ação coletiva para efetivar direitos de propriedade intelectual. Para isso serão analisadas ações coletivas que já provocaram o judiciário com esse fim, e também serão sugeridos casos de abusos a ordem autoral ou industrial e que, no sentir deste estudo, seriam casos para serem enfrentados via ação coletiva.

Não se pretende, por óbvio, esgotar o tema. O intuito é apontar novos campos de aplicação do direito coletivo em busca de sua ampla efetividade em face das lesões que, potencializadas pelo contexto social pós moderno, assumem certo papel de protagonismo. Acredita-se ser esse o caso das lesões aos direitos de propriedade intelectual.

Portanto, pensa-se que o amplo manuseio das ações coletivas, sobretudo, ação civil pública e a ação popular, representaria grande avanço na proteção de direitos de propriedade intelectual e, numa mesma tacada, efetivação direitos coletivos *latu sensu*.

4.2.1 Ação civil pública em face daquele que comercializa ou produz produtos contrafeitos e impróprios ao consumo.

Foi inevitável que até este ponto do trabalho não houvesse a citação de Ações civis públicas que foram movidas com base na defesa de direitos de propriedade intelectual. Porém alguns casos não foram abordados com a densidade que merecem. Por isso é que nos parágrafos abaixo o que se pretende é: a) aprofundar o estudo de demandas judiciais paradigmáticas para a intersecção entre a tutela coletiva e a efetivação de direitos de propriedade intelectual; b) sugerir cenários de lesões que repercutem danos coletivos em virtude de abusos a lei autoral ou industrial e que sustentam uma pretensão coletiva.

O primeiro caso que se analisa é a Ação civil pública n. 0012184-28.2013.8.26.0100 movida pelo Ministério Público do Consumidor de São Paulo em face de Galeria Korai (local de comercio de produtos contrafeitos sediado na região da 25 de março em São Paulo) e que ainda está em tramitação no Tribunal do Estado de São Paulo. Até o depósito deste trabalho, esta demanda encontra-se em aguardo de julgamento de apelação, cuja apelante é o *parquet*, em tramite perante a 6ª câmara de direito privado do TJESP.

A ação foi movida pelo Ministério Público do Consumidor, cuja promotora pública assinante da minuta inicial foi a Ilustre Sra. Ana Beatriz Pereira de Souza Frontini, e teve como pretensão liminar o lacramento do estabelecimento comercial em virtude da constatação de que comercializava produtos contrafeitos ou contrabandeados em larga escala, e, em caráter definitivo, a condenação da ré na obrigação de não fazer no sentido de não permitir, fiscalizar ou fomentar qualquer forma de comércio contrafeitos. Outrossim, pediu que a administradora do estabelecimento comercial extinguisse o contrato de locação daquele locatário (box, stand) que comercializasse produto contrafeito ou contrabandeado. Dentre outros pedidos.

Em petição inicial o MP apontou a prova da materialidade e os danos provocados com base nos dados oferecidos pelo projeto “Cidade livre de Pirataria - Comitê de combate à pirataria, contrabando e Sonegação fiscal” que realizou operações integradas em face dos comerciantes ilegais da cidade de São Paulo durante os anos de 2010 à 2012 e apreendeu mais de 60 milhões de produtos contrafeitos. No caso do shopping réu na ação foram apreendidos cerca de 2,4 milhões de produtos ilegais sendo 871 lojas vistoriadas. Foram encontradas ainda 2 quilos de cocaína¹⁶³.

Após tramite normal a ação foi julgada inepta pela Exma. Sra. Juíza de Direito Dra. Carolina de Figueiredo Dorlhiac Nogueira da 38ª Vara cível da cidade de São Paulo, . Pede-se vênua para transcrever alguns dos argumentos estampados pela ilustra magistrada para chegar a tal decisão:

[...] “Ademais, o próprio consumidor (aquele que se procura proteger com a presente demanda), como afirmado expressamente pelo autor, é atraído pelos preços notoriamente mais baixos praticados pelos lojistas dessas galerias. O consumidor, então, tem ou deveria ter ciência de que está adquirindo produtos contrafeitos e ou contrabandeados. E ao adquirir

¹⁶³ São Paulo, prefeitura de São Paulo. Gabinete de Gestão integrada e Segurança urbana. São Paulo no combate à pirataria: relato da organização, planejamento e das operações integradas que já apreenderam 60 milhões de produtos irregulares e declararam guerra à pirataria e ao contrabando / Gabinete de Gestão integrada e Segurança urbana – São Paulo: Prefeitura de São Paulo 2012.224p

esses produtos por um preço inferior àquele praticado no mercado não estaria também praticando um crime? Aquele que pratica crime tem direito a alegar sua própria torpeza para ser ressarcido? [...] há que se questionar ainda, qual seria o dano moral coletivo, já que é notório que os adquirentes dos produtos contrabandeados e contrafeitos são os verdadeiros fomentadores dessa prática delituosa. [...] Ante o exposto, INDEFIRO A INICIAL e, conseqüentemente, JULGO EXTINTO o feito, SEM APRECIÇÃO DE MÉRITO, nos termos do artigo 267, inciso I do CPC.”

Dessa decisão houve apelação e o caso aguarda pronunciamento do colegiado bandeirante. Pois bem, pede-se vênha para destacar alguns pontos que ecoam deste caso.

O primeiro e mais importante ponto de destaque foi a atitude do Ministério Público do Consumidor ao sensibilizar-se ao tema e, pioneiramente, propusesse tal medida coletiva com base na violação de direitos de propriedade intelectual pela comercialização em massa de produtos contrafeitos. A legitimidade ativa do MP é ponto crucial para compreender como os instrumentos coletivos são legítimos na busca pela tutela jurídica efetiva da propriedade intelectual.

Grifa-se que um dos motivos pelos quais se entende que as ações coletivas podem ser instrumentos aptos a defesa efetiva da propriedade intelectual é porque o microsistema coletivo lhe permite uma ampla legitimação ativa, sendo a principal exercida pelo Ministério Público (art.129, III da CF/88 e art. 91 do CDC). Logo quanto maior e mais qualificada (respeitadas as cautelas legais) a amplitude dos legitimados ativos para propor medidas coletivas, melhor será a efetividade que se busca. Por isso é que essa tese se filia a interpretação de que Defensoria pública também deve ser um legitimado ativo, atuante, na defesa de direitos da coletividade.

Outro ponto de destaque é a superação da barreira de que direitos do consumidor e direitos de propriedade intelectual são universos jurídicos autônomos. Há comunhão material e isso foi provado pelo MP de São Paulo. Acredita-se que a interpretação sistemática e interdisciplinar é mais adequada para a efetividade pretendida pela tutela coletiva.

Quanto aos pontos de destaque negativo, pensa-se que a resposta jurisdicional não foi adequada, sobretudo porque não vislumbrou o caráter da vulnerabilidade do consumidor, tampouco sua natureza de direito indisponível. A decisão acabou por equiparar o consumidor ao vilão, ao contrafator. Não parece razoável, sob nenhuma perspectiva legal, que o consumidor perca seu direito indisponível porque, mesmo ciente, fez a compra de um produto contrafeito.

O que parece razoável é que esse consumidor consciente da compra, isoladamente considerado, não permaneça com o direito de reclamar em face daquele produto contrafeito adquirido. Ele perde seu direito de ser compensado e, em mais grave análise, lhe pode ser imputado o crime de receptação.

Ocorre que o direito de proteção permanece a assistir os consumidores, não isoladamente considerados, mas como classe jurídica coletiva vulnerável a ser defendida. E é isso que é importante de modo a evitar que esse fornecedor contrafator persista na ilegalidade e cause outras vítimas que não, necessariamente, compactuarão com o ilícito e podem de fato estar adquirindo “*gato por lebre*”.

Pondera-se o fato de que o consumidor é vulnerável em seu sentido técnico, econômico e jurídico de modo que cabe ao poder judiciário o dever, peculiar, de defender o consumidor dele mesmo. O caso em discussão é um claro cenário de que o consumidor não tem ampla noção da cadeia de ilegalidades que alimenta ao compactuar com o comércio ilegal, mas o juiz, e o Poder judiciário como um todo, sabe e, por isso, deve resguarda-lo e protege-lo. Essa parece ser a melhor interpretação para o caso. E é assim que se espera que o colegiado bandeirante se manifeste em decisão quando do julgamento do recurso de apelação.

Em que pese o resultado negativo da demanda coletiva em 1ª instância o fato é que o poder judiciário começa a ser provocado para a defesa de direitos coletivos extraordinários, porém legítimos como se entende ser o caso dos danos a direitos autorais e industriais.

Outro caso mais comum de uso da Ação civil Pública para a defesa coletiva é seu uso em face da comercialização de medicamentos falsos. Nesse viés a jurisprudência é mais rica, sobretudo após a criação dessa figura típica pela Lei 9.677/98 objetivou reprimir penalmente a conduta de perigo abstrato de importar produto terapêutico ou medicinal em desconformidade como controle da vigilância sanitária. Também são tipificados no artigo 273 do código Penal os atos de importar, vender, expor à venda, ter em depósito para vender ou, de qualquer forma, distribuir ou entregar a consumo o produto falsificado, corrompido, adulterado ou alterado.

Destaca-se, porém brevemente, a Ação civil pública 0024.98.104.476-1 na qual o Ministério Público do Estado de Minas Gerais ajuizou ação coletiva indenizatória c/c pedido de desconsideração da personalidade jurídica em face de ação distribuidora de medicamentos Ltda. e outros. Alegou que: a) investigações realizadas pela polícia federal e estadual e pela Superintendência de Vigilância Sanitária da Secretaria de Estado da Saúde de Minas Gerais

identificaram empresas sediadas em Belo Horizonte envolvidas na falsificação e comercialização de androcur (medicamento utilizado no tratamento de câncer de próstata) e invirase (medicamento utilizado por pacientes com Aids); b) tal ato provocou agravo à saúde e até a morte de consumidores; c) há responsabilidade por ato ilícito, por fato do produto, por danos a interesses difusos indisponíveis.

Em sede de sentença o TJMG, em 09 de agosto de 2011 através da Exma. Sra. Juíza de Direito, Dra. Fabiana da Cunha Pasqua, em brilhante decisão julgou procedente os pedidos iniciais. Pede-se, a gentileza para colacionar alguns trechos da decisão da magistrada e que refletem o objetivo deste ensaio, vide-se:

[...] Quanto ao mérito, diante da situação fática representada nos autos verifica-se ter havido lesão a direitos fundamentais, tais como direito à vida, à dignidade, à informação, ao consumidor, bem como ato ilícito por fato do produto, acarretando danos a interesses coletivos indisponíveis.

Não só a falsificação de medicamentos é ato sério, ilícito e imoral como também o é sua venda e distribuição. Induzir enfermos, profissionais de saúde e instituições de saúde a erro disponibilizando-lhes medicamentos falsos e/ou adulterados para utilização em tratamento como se verdadeiros fossem significa desrespeitar a dignidade da pessoa humana e o próprio direito à vida, princípios constitucionalmente assegurados. [...] O art. 12 do CDC prevê a responsabilidade dos produtores e fornecedores pelo fato do produto, independentemente da existência de culpa, que cause dano ao consumidor devido à fórmula, manipulação, apresentação ou acondicionamento e informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos. Considerando-se a situação de venda de medicamentos falsificados por fornecedores e empresas distribuidoras de medicamentos, não há que se falar na discussão de culpa JULGO PROCEDENTES os pedidos iniciais, nos termos do art. 269, I do CPC para CONDENAR os réus Ação Distribuidora de Medicamentos Ltda., Dinâmica Medicamentos Ltda., Centro Cirúrgico Ltda., José Celso Machado de Castro, Celso de Castro, Maria Hely Rosa de Castro, Tereza Cristina Machado de Castro, Geraldo Cláudio de Souza e Luciano de Assis, solidariamente, ao pagamento de R\$4.000.000,00 (quatro milhões de reais). Desse valor, R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais) referem-se aos danos coletivos, devendo ser recolhidos ao fundo de reparação de interesses difusos (Banco do Brasil conta corrente nº.55.573.038-7, agência 36064) e R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais) referem-se aos danos individuais, que deverão ser revestidos aos indivíduos lesados que se habilitarem como forma de indenização pelos danos materiais e danos morais sofridos. Ressalto que as pessoas lesadas têm preferência no recebimento de seus créditos em relação ao referido fundo.

O caso elencado se encaixa perfeitamente com o objeto deste estudo. A decisão judicial aplica os institutos jurídicos da tutela coletiva de forma precisa a um caso que tem como objeto a lesão a um direito de propriedade industrial, que é o fornecimento de medicamento falso.

Essa conduta é tipificada na lei de propriedade industrial, assim como em outros diplomas de ordem sanitária – Lei 6.437/77 – e penal.

Assim como no caso acima, a participação ministerial é fundamental. Do mesmo modo é visto um cenário de interdisciplinaridade e interpretação sistêmica o que permitiu que a que a promotoria responsável pela saúde pública promovesse ação.

Outro ponto importante desta ação foi que a condenação pecuniária pelas “*perdas e danos*” causados pelo contrafator. O destino dessa reparação, e essa é uma peculiaridade da ação coletiva, é o Fundo Nacional de Direitos Difusos. O art.13 da Lei 7347/85 criou um fundo para a reparação dos interesses coletivos lesados.

Conforme ensina Mazzilli, “se possível, o próprio bem lesado deve ser reparado; em caso contrário, o dinheiro da condenação poderá ser usado para preservar ou restaurar outros bens compatíveis¹⁶⁴”.

A criação visa a efetividade já que o produto da condenação, no caso de danos indivisíveis, deve ser depositado no Fundo de Defesa de Direitos Difusos e deve ser usado na defesa do interesse que sofreu o dano ou, havendo impossibilidade, na defesa de interesse equivalente. Quanto ao montante correspondente aos danos divisíveis, referentes aos direitos individuais homogêneos, o dinheiro será destinado diretamente a ser repartido entre os próprios lesados. Há discussão se de fato o FDD é o meio mais efetivo para reparar o dano. Essa discussão não cabe no momento. O fato é que a teleologia que institui o FDD é nobre e se bem aplicada é efetiva.

Vistos esses dois casos, nos quais houve a tutela jurídica de direitos de propriedade intelectual via ações coletivas, extrai-se pontos positivos que confirmam a tese que esta pesquisa propõe; as ações coletivas, devido a sua vocação para a efetividade, vide-se a legitimação ativa, efeitos da coisa julgada, previsão do FDD como meio de reparação, feição instrumental e interdisciplinar, entre outros princípios e procedimentos, são, definitivamente, um meio a efetivação de direitos autorais e industriais.

É possível imaginar outros cenários em que seria cabível o manejo de ação coletiva em face de uma lesão a direitos intelectuais por parte do Ministério Público. Ousa-se propor um cenário, além dos casos já citados (comércio em massa de produtos contrafeitos e produção e distribuição de medicamentos falsos), e que acontece com frequência no dia-a-dia da

¹⁶⁴ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 2008. Ed. Saraiva, P.523.

administração pública, que é a aquisição de produtos contrafeitos via licitação¹⁶⁵. Informativos do Tribunal de Contas da União¹⁶⁶ admitem que haja cláusula em edital obrigando a aquisição de produtos originais por parte da administração pública.

Além da violação a Lei de licitações nº 8666/90 em seu artigo Art. 96. Inc II¹⁶⁷ o dano enseja reparação coletiva já que fere o princípio da eficiência que é indispensável para o bom funcionamento da administração pública – artigo 37 da Constituição Federal – e, por conseguinte, danos de ordem difusa.

Destaca-se que mais do que a reparação aos bens tangíveis em decorrência do fornecimento de produtos falsos para a administração pública, deve o autor da ação coletiva pleitear que essa licitante seja impossibilitada de participar de futuras licitações. Essa condenação além do aspecto moral que carrega repercute na sociedade no que pertine a proteção dos bens intangíveis, pela zomba ao Estado. É importante a mensagem social que se quer transmitir ao cidadão.

Esses foram alguns cenários de aplicação da Ação Civil Pública como instrumento de efetivação de direitos de propriedade intelectual, notadamente no caso de comércio de produtos contrafeitos. Abaixo cita-se outro cenário de aplicação da Ação Civil Pública cujo pano de fundo é lesão a direitos de propriedade com repercussão danosa coletiva.

4.2.2 Ação Civil Pública em razão da infração a ordem econômica; não arrecadação tributária em decorrência da violação a propriedade intelectual.

Como apontado no capítulo dois, as lesões a direitos de propriedade intelectual carregam consigo uma cadeia de ilegalidades. Dentre esses, sem dúvida, um dos mais graves danos decorre da arrecadação tributária ineficiente que implicam em infrações a ordem

¹⁶⁵ **Condenado empresário que fornecia cartuchos falsos para impressora.** Disponível em <http://www.jornaldaordem.com.br/noticia-ler/condenado-empresario-que-fornecia-cartuchos-falsos-para-impressora/26806>. Acesso em 25.01.2016.

¹⁶⁶ É admissível cláusula de edital de licitação com a exigência de que suprimentos e/ou peças de reposição de equipamentos de informática a serem adquiridos sejam da mesma marca dos equipamentos originais, quando estes se encontram no período de garantia e o termo desta última estabelece a não cobertura de defeitos em razão do uso de suprimentos e peças de outras marcas. Acórdãos nos 3129/2009 e 2154/2008, da 1ª Câmara, 1354/2007 e 3233/2007, da 2ª Câmara e 520/2005, 1010/2005, 696/2010, do Plenário. Acórdão n.º 860/2011-Plenário, TC-033.923/2010-8, rel. Min. Ubiratan Aguiar, 06.04.2011 Disponível em <http://licitar.com.br/wp-content/uploads/2012/03/TCU-INFORMATIVO-JURISPRUDENCIA-COMPILADO-2010-2011.pdf>. Acesso em 25.01.2016.

¹⁶⁷ Art. 96. Fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente: II - vendendo, como verdadeira ou perfeita, mercadoria falsificada ou deteriorada;

econômica e, por conseguinte, ensejam reparação via ação coletiva. A LACP no artigo 1º, inc. V prevê a possibilidade de ingresso com este remédio em caso de infração a ordem econômica.

Há inexatidão em relação ao valor que Estado, nele incluído seus entes federativos, União, Estado e Municípios, deixam de arrecadar em virtude da economia subterrânea alimentada pela contrafação e danos conexos. Os dados quase sempre são setoriais. Não há um estudo consolidado no país sobre o tema por algum órgão especializado, pelo menos algum que esta pesquisa teve acesso. Diz-se isso, pois aquele legitimado ativo – artigo 5º da LACP – que propuser esta ação deve, primeiramente, fazer um levantamento para apurar definitivamente os danos.

Em que pese essa ausência de dados empíricos precisos é fato incontestado que a contrafação atrai ilegalidades tributárias diversas (subfaturamento, fuga de classificação fiscal, dentre outras) de modo que deve o poder público buscar a reparação efetiva que estes danos reverberam.

O estudo servirá de referência para dimensionar o quando o Estado deixa de arrecadar em decorrência da economia subterrânea provocada pela cadeia criminosa que está por trás da face visível da pirataria foi publicado pelo IDESF - Instituto de Desenvolvimento Econômico e Social de Fronteiras ¹⁶⁸ em março de 2015. Nele o IDEF aponta que só do Paraguai para o Brasil são R\$ 20 bilhões em mercadorias contrabandeadas por ano, baseado em dados fornecidos pela Receita Federal.

Pois bem, entende-se que devem os legitimados ativos ingressar com medida coletiva visando a condenação destes sonegadores em reparar os danos coletivos mediante condenação ao pagamento de verba compensatória ao FDD – artigo 13º da LACP. Assim também devem ser condenados em destituir a pessoa jurídica criada para o fim sonegador e assim também o patrimônio dos sócios no caso da pessoa jurídica não ser capaz de plenamente ressarcir os danos que provocou. O instituto da despersonalização da pessoa jurídica é possível nas demandas coletivas.

Nesse cenário é cabível o manejo de ingressar com Ação civil pública em face daqueles sonegador contumaz que pratica crimes contra a propriedade industrial, notadamente, os

¹⁶⁸O custo do contrabando. Disponível em <http://idesf.org.br/images/conteudo/publicacoes/O%20custo%20do%20contrabando.compressed.pdf>. Acesso em 26 de janeiro de 2016.

crimes de contrabando e descaminho que tem o não pagamento de impostos como um de seus fatos geradores.

4.2.3 Do cabimento da Ação Popular para efetivar direitos de propriedade intelectual.

Nesse viés, sugere-se, alguns cenários nos quais seriam cabíveis o uso de Ação popular para fins de efetivação de direitos coletivo quando de lesões provocadas por danos a propriedade intelectual, sendo eles; 1. Ação Popular promovida visando anular ato administrativo que contratou empresa que fornece cartuchos de tinta falsos¹⁶⁹; 2. Ação Popular promovida em face de órgão da administração pública que faz uso de software irregular¹⁷⁰; 3. Ação Popular promovida em face da prefeitura que concede auto de licença de funcionamento de lojistas e da permissão de uso de ambulantes que comercializem produtos irregulares e falsificados¹⁷¹; Ação popular visando anular ato administrativo por meio do qual a administração pública contratou empresa que fornece de medicamentos falsos, que é um cenário mais grave ante a profundidade dos danos que podem gerar¹⁷².

Além destes casos acima, sugere-se outra possibilidade de ingresso com Ação popular cujo pano de fundo seria a efetivação de direitos de propriedade intelectual.

Trata-se do ingresso com ação popular (ou até mesmo Ação de improbidade administrativa) em face da omissão do município de São Paulo por não atender ao disciplinado na

¹⁶⁹ <http://www.folhape.com.br/economia/ti/2015/9/pirataria-de-cartuchos-de-impressora-preocupa-setor-descubra-como-verificar-se-o-seu-e-original-0055.html>. Acesso em 16.01.2016.

<http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/maringa/nurce-descobre-esquema-de-fraude-em-licitacoes-e-venda-de-cartuchos-falsos-24zchcdaqq5fff6h3xljjaku>. Acesso em 16.01.2016

<http://www.baguete.com.br/noticias/30/07/2012/al-rs-compra-quase-1-mil-cartuchos-falsos>. Acesso em 16.01.2016.

¹⁷⁰ A Prefeitura do Município de São Paulo, por intermédio da PRODAM (Empresa de Tecnologia da Informação e Comunicação do Município de São Paulo), em conjunto com entidades de classe, preparam-se para lançar o programa “Cidade Limpa Digital”. A ação visa estimular a regularização de software de usuários paulistanos (empresas públicas e privadas, ONGs e entidades, entre outras pessoas jurídicas). Para combater a utilização de softwares “piratas”, foi formado um convênio entre a PRODAM, a ABES (Associação Brasileira das Empresas de Software) e a SUCESU (Sociedade de Usuários de Informática e Telecomunicações do Estado de São Paulo). O objetivo é fomentar um mutirão da legalidade, regularizando as companhias usuárias de software sem licença.

<http://www.prodam.sp.gov.br/cidadelimpadigital/beneficios.asp>. Acesso em 16.01.2016.

¹⁷¹ É o que dispõem o artigo 1º da Lei Municipal de São Paulo nº 14.167/200622 e o artigo 3º, parágrafo único, de seu Decreto regulamentador - Decreto nº 52.432/2011.

¹⁷² Disponível em <http://www.correiadoestado.com.br/noticias/prefeitura-realiza-licitacao-e-recebe-medicamentos-falsificados/61262/>. Acesso em 16.01.2016.

Lei municipal n. 13.866/90 de 2004¹⁷³ que fixa as atribuições da guarda civil metropolitana e dispõe sobre a fiscalização do comércio ambulante na cidade.

Expõe-se o que diz o texto legal:

DAS ATRIBUIÇÕES DA GUARDA CIVIL METROPOLITANA Art. 1º A Guarda Civil Metropolitana de São Paulo, principal órgão de execução da política municipal de segurança urbana, de natureza permanente, uniformizada, armada, baseada na hierarquia e disciplina, tem as seguintes atribuições:

[...]

IX - fiscalizar o comércio ambulante nas vias e logradouros públicos;

DA SUPERINTENDÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO DO COMÉRCIO AMBULANTE E ATIVIDADES AFINS, MEDIAÇÃO DE CONFLITOS E GERENCIAMENTO DE CRISES Art. 2º Fica criada a Superintendência de Fiscalização do Comércio Ambulante e Atividades Afins, Mediação de Conflitos e Gerenciamento de Crises, vinculada à Guarda Civil Metropolitana, órgão integrante da Secretaria Municipal de Segurança Urbana, com o objetivo de planejar e coordenar as ações de controle urbano e fiscalização do exercício do comércio e prestação de serviços ambulantes, regular e irregular, nas vias e logradouros públicos, praticando atos inerentes às atividades de fiscalização, dentre as quais a apreensão de mercadorias irregulares, bem como intervir, gerenciar e mediar situações de conflitos e crises verificadas em bens, serviços e instalações do Município ou relacionadas ao exercício de atividades controladas pelo Executivo Municipal, destinando o efetivo necessário para pronta atuação.

[...]

Art. 9º Os vendedores ou prestadores de serviços nas vias e logradouros públicos, quando irregulares, sujeitar-se-ão às seguintes penalidades: I - aplicação de multa, no valor de R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais), reajustada na forma da legislação específica, cobrada em dobro na reincidência; II - apreensão de mercadorias[...]

Como destacado durante o curso desta pesquisa, um dos projetos mais exitosos no combate ao comércio de produtos contrafeitos na cidade de São Paulo, foi o projeto integrado realizado pela Secretaria municipal no período de 2010 à 2012. Esse projeto retirou mais de 60 milhões de produtos contrafeitos do comércio da cidade de São Paulo. Uma das bases legais para que esse projeto tivesse êxito foi a atuação integrada de vários órgãos de segurança urbana. Um desses órgãos protagonistas foi a Guarda Civil Metropolitana cujos base legal se postou acima.

Ocorre que após 2012 esse projeto foi engavetado pela atual gestora municipal e não faz parte do seu projeto de governo (quanto se acredita que deveria ser projeto de Estado) o uso da guarda civil metropolitana para este fim a qual a legislação lhe impõe. Por isso é que, entende-se que a prefeitura, na medida em que não atende a legislação, pode ser acionada na via ação

¹⁷³Disponível em http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/seguranca_urbana/LEI%20No13866.pdf. Acesso em 26.01.2016. .

popular por omissão e improbidade administrativa por não atender ao comando legal e logo ocasionar danos ao patrimônio público.

Estes são alguns exemplos de possíveis cenários para uso da Ação popular com objetivo de defender o patrimônio público, anular ato lesivo e defender os princípios que pautam a administração pública, sobretudo a eficiência e moralidade – artigo 37 da Constituição Federal.

4.3 Do papel das Associações e Autarquias; uma demanda multissetorial.

Um dos fatores mais importantes para que ações coletivas atinjam a efetividade pretendida, no que pertine ao objeto deste estudo, é o fato de que possibilita a vários legitimados ativos a faculdade de ingresso com medidas coletivas, conforme inteligência do artigo 5º da LACP¹⁷⁴. Dentre esses legitimados ativos, pinça-se nesse momento, para fins de breve análise, a importância daqueles legitimados no inciso IV e V, notadamente; autarquias, empresa públicas, fundação ou sociedade de economia mista e as associações.

No caso das associações, a lei impõe como requisitos, concomitantes: a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Esse ponto é de destaque porque, como foi apontado no decorrer dessa proposta, os danos provocados pelas lesões a direitos de propriedade intelectual reverberam ilegalidades a uma série de setores da sociedade civil. E esses setores é que fomentam a economia nacional, seja pela disponibilização de postos de trabalho, seja pelo pagamento de tributos, seja pelo incentivo a tecnologia e pesquisa e circulação de dinheiro na economia. No capítulo dois foi disposto o rol de produtos que mais são adulterados no Brasil, dentre eles os principais são 10 setores mais afetados são: cigarros, eletrônicos, informática, vestuário, perfumes, relógios, brinquedos, óculos, medicamentos e bebidas. Ou seja, dentre o rol dos que mais sofrem com a ilegalidade decorrente da violação a direitos intelectuais, estão os maiores setores da economia nacional.

¹⁷⁴ Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I - o Ministério Público; II - a Defensoria Pública; III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V - a associação que, concomitantemente; a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

A título informativo, pondera-se, que somente a indústria de beleza (higiene, cosméticos e perfumes) emprega cerca de 4,8 milhões de pessoas¹⁷⁵ no país. Já o setor de cigarros, *por ex.*, informa que paga mais de R\$ 10 bilhões de reais em tributação anual¹⁷⁶. Tais cifras são apenas para dimensionar a importância destes setores para a economia e correspondente bem estar sócio econômico da população.

O fato é que a possibilidade da tutela coletiva ser instrumentalizada via manejo de ações coletivas, seja por associações ou órgãos da administração pública indireta, é vital para os vários setores atingidos pela ilegalidade coletiva sejam cutucados para ir a juízo e reivindicar seus direitos como classe. Essa oportunidade é de grande relevância pra o país.

Na mesma esteira é a possibilidade de manejo de ação coletiva pelas autarquias públicas. Existem autarquias que, tem em seu DNA, a necessidade de defesa do consumidor, como é o caso da ANATEL, ANVISA e PROCON, *por ex.* Todas tem legitimidade para a defender direitos do consumidor. Por óbvio dentro de suas respectivas expertises.

No caso da ANVISA, ela seria legítima para propor ação civil pública em face daqueles estabelecimentos que comercializam perfumes, *por ex.*, sem a rotulagem obrigatória regulamentar¹⁷⁷.

No caso da ANATEL, vislumbra-se a possibilidade de uso de ação coletiva com base no comércio de produtos que não atendam as normas de certificação¹⁷⁸ impostas pelas diretrizes da desta autarquia no caso de telefones celulares, *por ex.*

¹⁷⁵ “Setor de higiene, perfumaria e cosméticos faturou R\$ 101 bi em 2014” Disponível em <http://g1.globo.com/globo-news/contacorrente/noticia/2015/03/setor-de-higiene-perfumaria-e-cosmeticos-faturou-r-101-bi-em-2014.html>. Acesso em 26.01.2016.

¹⁷⁶ Disponível em <http://www.brasil247.com/pt/247/brasil/10566/Governo-eleva-imposto-do-cigarro-a-81-para-uso-cair-cigarro-imposto-81.htm>. Acesso em 26.01.2016.

¹⁷⁷ ANVISA RDC 7/2015 - Dispõe sobre os requisitos técnicos para a regularização de produtos de higiene pessoal, cosméticos e perfumes e dá outras providências. Art. 7º Ficam estabelecidos os requisitos para a rotulagem obrigatória geral para produtos de higiene pessoal, cosméticos e perfumes, conforme o Anexo V desta Resolução. Art. 8º Ficam estabelecidos os requisitos para a rotulagem específica de produtos de higiene pessoal, cosméticos e perfumes, conforme o Anexo VI desta Resolução. Art. 9º Os produtos com a finalidade de odorizantes de ambientes são classificados como produtos de higiene pessoal, cosméticos e perfume Grau 1. Art. 10. O detentor do produto deve possuir dados comprobatórios que atestem a qualidade, a segurança e a eficácia de seus produtos e a idoneidade dos respectivos dizeres de rotulagem, bem como os requisitos técnicos estabelecidos no Anexo III desta Resolução, os quais deverão ser apresentados aos órgãos de vigilância sanitária, sempre que solicitados ou durante as inspeções. Deve ainda garantir que o produto não constitui risco à saúde quando utilizado em conformidade com as instruções de uso e demais medidas constantes da embalagem de venda do produto durante o seu período de validade.

¹⁷⁸ Resolução nº 242, de 30 de novembro de 2000 - Art. 2º Constituem princípios gerais dos processos de certificação e de homologação de produtos para telecomunicação: I - assegurar que os produtos comercializados ou utilizados no País estejam em conformidade com os Regulamentos editados ou com as normas adotadas pela Anatel; II - assegurar que os fornecedores dos produtos atendam a requisitos mínimos de qualidade para seus produtos; III - assegurar que

Outra autarquias e membros da administração pública indireta também, no entender desta pesquisa, seriam aptos a defesa dos direitos coletivos, ressalvadas as cautelas e reservas legais. Sabe-se que para que uma ação coletiva seja aceita e atinja os objetivos as quais se propõe deve se resguardar de todos os amparos legais possíveis. Por isso é que estas colocações servem apenas para gerar o debate, sem se quereres esgotar ou mesmo aprofundar o tema. O fato é que parece haver paridade entre os princípios que regem essas autarquias mencionadas com a defesa do consumidor.

Para finalizar quanto as autarquias, tem-se que ainda é muito incipiente, para não dizer inexistente, no cenário jurisdicional brasileiro, pelo menos a que esta pesquisa teve acesso, o manejo de ações coletivas por parte destas autarquias em defesa a direitos de propriedade intelectual. Até o PROCON cuja importância para o consumidor é impar no contexto nacional não promove maiores esforços para combater o comércio de produtos contrafeitos em larga escala. Não faz parte dos esforços prioritários do PROCON a defesa dos consumidores ante a produtos contrafeitos, mesmo diante da prescrição legal esculpida no artigo 18º§6º do CDC.

Quanto a legitimação das associações, destaca-se que não são poucas as associações criadas com o fito de lutar contra a cadeia de ilegalidades decorrentes das violações a direitos de propriedade intelectual. Até aqui, teve-se a oportunidade de falar sobre algumas delas, com destaque para a ABES, BSA – Brazilian software alianace, ETCO, ABIÓTICA – associação brasileira das industrias óticas, ADIPEC – associação dos distribuidores e produtores de perfumes e cosméticos, APICE – ASSOCIAÇÃO PELA INDÚSTRIA E COMÉRCIO ESPORTIVO ABTA - Associação Brasileira de Televisão por Assinatura, MPA – Motion Picture association, dentre outras nos mais diversos setores de atuação. Cita-se estas, pois se tem conhecimento do quanto trabalham para a defesa dos setores que representam.

Atualmente, uma das associações mais atuantes, na defesa da legalidade é o FNCP – fórum nacional de combate a pirataria e a ilegalidade. Como citado acima o FNCP ingressou, em

os produtos para telecomunicação comercializados no País, em particular aqueles ofertados pelo comércio diretamente ao público, possuam um padrão mínimo de qualidade e adequação aos serviços a que se destinam; IV - assegurar o atendimento aos requisitos de segurança e de não agressão ao ambiente; V - facilitar a inserção do Brasil em acordos internacionais de reconhecimento mútuo; VI - promover a isonomia no tratamento dispensado aos interessados na certificação e na homologação de produtos para telecomunicação; e VII - dar tratamento confidencial às informações técnicas, que assim o exijam, dentre as disponibilizadas pelas partes interessadas por força deste Regulamento. Art. 30. Aplicam-se às hipóteses referentes às relações comerciais alcançáveis por força deste Regulamento os dispositivos estabelecidos no Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

regime de litisconsorte ativo a associação GRUPO DE PROTEÇÃO À MARCA – BPG, com Ação civil Pública n. 1037288-78.2015.8.26.0053, em tramite no tribunal de justiça do estado de São Paulo, em face da prefeitura municipal de São Paulo.

A ação ainda está em tramite e, primordialmente, pleiteia a municipalidade que casse o alvará de funcionamento dos locais que comercializam produtos contrafeitos já que desrespeitam legislação municipal, nos moldes do artigo 1º da Lei Municipal nº 14.167/2006¹⁷⁹ e o artigo 3º, parágrafo único, de seu Decreto regulamentador - Decreto nº 52.432/2011¹⁸⁰. Outrossim, pleiteia-se que sejam executados e cumpridos os termos de ajustamento de conduta que foram compactuados com o Ministério Público do consumidor após a realização do projeto integrado realizado pela administração pública municipal entre 2010 à 2012. Trata-se, sem dúvida de uma medida corajosa e sensível do FNCP ante as altas taxa de danos que a pirataria provoca na cidade de São Paulo.

4.3.1 Ações coletivas para a proteção à concorrência

A proteção à concorrência compreende tanto a proteção de direitos subjetivos dos consumidores e concorrentes, como também a livre concorrência como instituição, que tem por fundo filosófico a garantia de uma economia de mercado mais justa e funcional possível. O sistema de tutela processual é, quanto à titularidade, duplo. As normas concorrenciais conferem pretensões aos atores do mercado na forma de direito subjetivo (conectadas, portanto, a interesses individuais), e também legitima terceiros que, embora não sejam diretamente atingidos pela violação da norma concorrencial, são eleitos para proteger o conjunto de consumidores institucionalmente¹⁸¹.

¹⁷⁹ Art. 1º Será cassada a licença de funcionamento do estabelecimento, da mesma forma que será cassada a permissão de uso do ambulante, que comercializar, adquirir, estocar ou expuser produtos de qualquer natureza que sejam falsificados, pirateados, contrabandeados ou fruto de descaminho.

¹⁸⁰ Art. 3º. Serão cassados o auto de licença de funcionamento e o termo de permissão de uso, respectivamente, do estabelecimento ou do ambulante que comercializar, adquirir, estocar ou expuser produtos de qualquer natureza que sejam falsificados, pirateados, de origem duvidosa, contrabandeados ou fruto de descaminho. Parágrafo único. Para os efeitos deste decreto, consideram-se produtos falsificados, pirateados, de origem duvidosa, contrabandeados ou fruto de descaminho aqueles assim caracterizados preliminarmente, em razão de evidências de ausência de comprovação fiscal da origem lícita dos produtos, de representação das empresas titulares da marca ou de constatações realizadas pela Polícia Civil, Polícia Federal, Polícia Militar, Receita Federal, por integrantes da Guarda Civil Metropolitana capacitados para tanto ou por agentes vistoristas da Prefeitura Municipal de São Paulo.

¹⁸¹ LEAL, Márcio Flávio Mafra. Ações coletivas. São Paulo. Editora RT, 2014. Pág.150. “A tutela coletiva dos consumidores nasce com a proteção à concorrência. O exemplo alemão é bastante ilustrativo, pois iniciou essa tutela a partir da entrada em vigor da Lei contra Concorrência Desleal no longínquo ano de 1896 (§ 13 da UWG/1896).

Se os diretamente atingidos pela prática ilegal do rival ingressam em juízo com uma pretensão baseada em normas de defesa concorrencial, serve essa ação concomitantemente para o controle de todo o sistema. Entretanto, a concorrência leal não pode ser relegada apenas aos próprios participantes do jogo do mercado, pois eles mesmos podem tolerar e praticar ilícitos semelhantes¹⁸². A sua fiscalização requer, assim, uma complementação por parte ou de uma agência pública ou de um legitimado ativo com essa incumbência via ação coletiva.

São coletivas as ações dos concorrentes? Trata-se de ação aparentemente coletiva, que não se encaixa perfeitamente na definição. São aquelas em que há uma legitimação ordinária do titular do direito material, mas cujo comando sentencial se espalha, afeta relações para fora do processo e acaba por beneficiar outros competidores do mesmo setor econômico – artigo 47 da Lei 12.529/2011¹⁸³. Assim, embora tenha direito individual próprio, o concorrente acaba, por via oblíqua, tutelando interesse difuso (dos consumidores em geral) ou coletivo (dos demais concorrentes atingidos), conforme o caso.

Daí se nota que os concorrentes prejudicados assumem um papel misto, mencionado acima, de defesa de interesse próprio que, de arrasto, resulta na eliminação da atividade concorrencial danosa a outros concorrentes e aos consumidores em geral. Os gêneros de conflitos são bem amplos e podem ser verificados pela violação do art. 36 e ss. da Lei 12.529/2011, quando, por exemplo, um dos atores do mercado de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa, dominar o mercado, aumentar arbitrariamente os lucros ou exceder de forma abusiva posição dominante.

Esse parágrafo previa uma ação inibitória por parte das “associações de promoção dos interesses corporativos” (Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen). Partia-se do pressuposto que o membro de uma associação comercial ou industrial tinha um interesse natural no controle de práticas do mercado e na preservação da leal e livre concorrência. Importante no desenvolvimento da base ideológica dessa lei é que na doutrina e na jurisprudência desde o início se reconheceu nessa ação, entre outras finalidades da UWG, a defesa do interesse público. Esse enfoque abriu o caminho para a reforma da UWG em 1965, na qual se alterou o § 13, I, *a* (atual § 8º. da UWG/2004) para incluir também as associações de consumidores como legitimadas para ações de cessação de práticas nocivas à concorrência.”

¹⁸²Ibid. pág151. “Os trabalhos legislativos da reforma da legislação concorrencial alemã acentuaram que as associações comerciais e industriais se mostravam por vezes inadequadas para proteger os interesses dos consumidores, pois elas reuniam fornecedores de determinado segmento de mercado. Estes toleravam entre si práticas nocivas aos consumidores, como p. ex. determinadas formas publicitárias abusivas – porque todos de alguma forma também assim agiam concertadamente em maior ou menor grau – e, por isso não impugnavam tais atos em juízo, BT-Drucks. IV/2217, 3”.

¹⁸³ O art. 47, que assevera: “Os prejudicados, por si ou pelos legitimados referidos no art. 82 da Lei 8.078, de 11.09.1990 (CDC), poderão ingressar em juízo para, em defesa de seus interesses individuais ou individuais homogêneos, obter a cessação de práticas que constituam infração da ordem econômica, bem como o recebimento de indenização por perdas e danos sofridos (...)”.

A Lei 12.529/2011, regula a ação civil pública ajuizável para tutelar a livre concorrência. A Lei 8.884/1994, derogada Lei da Concorrência, alterou a Lei da Ação Pública para incluir no inc. V do art. 1º. A responsabilização dos violadores da ordem econômica. Posteriormente. Posteriormente a Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e a nova Lei 12.529/2011 confirmaram o inc. V da LACP.

4.4 Da formalização de Termos de ajustamento de conduta e Inquérito Civil para efetivar direitos de propriedade intelectual.

Um instrumento coletivo que ainda havia sido abordado e que pode ser um forte aliado na efetivação de direitos de propriedade intelectual é o TAC – Termo de Ajustamento de Conduta, principalmente visando coibir o comércio de produtos contrafeitos em shoppings e galerias. Explica-se.

A previsão no ordenamento de que os órgãos públicos legitimados, não somente o Ministério Público, poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial¹⁸⁴.

Não se trata de transação. O TAC, como forma de conciliação, amolda-se a melhor espécie denominada “submissão” tendo em vista que o legitimado a promover a tutela coletiva não pode efetuar composições em que haja o afastamento da tutela integral ao interesse, com renúncia, ainda que parcial, ao direito material. Os danos coletivos são indisponíveis por essência de modo que os legitimados não podem deles dispor por não serem titulares de tais interesses. Soma-se a impossibilidade de compromisso de ajustamento no caso de imoralidade administrativa.

Por ter natureza de título executivo extrajudicial, o TAC deve ser formado com a observância dos requisitos imprescindíveis para o cumprimento da obrigação; liquidez, certeza e cominação de pena para hipótese de descumprimento do preceito. Sem a presença destes requisitos o TAC se torna inexecutível.

Outro ponto importante sobre o TAC é que ele possibilita não somente a tutela específica no compromisso de ajustamento, mas também a indenização ou reparação do dano

¹⁸⁴ Cf. Artigo 5.º§6.º, da lei 7347/85, e artigo 211 da Lei 8069/90.

causado. Desse modo o TAC guarda simetria com a possibilidade jurídica do pedido; só não é admissível quando implique determinação vedada no ordenamento jurídico. Destarte, existindo lesão a interesses individuais homogêneos, viável será a formação de compromisso com encargo de reparação dos danos causados. Havendo inobservância da obrigação dará ensejo para o ajuizamento da medida coletiva.

Vale ressaltar que o Ministério Público do Consumidor já firmou termos de ajustamento de conduta com alguns estabelecimento de comércio localizados na região da 25 de março. São eles os seguintes; TAC - 51.161.1031.2011; TAC - 51.161.1271.2011; TAC - 51.161.1271.2011; TAC - 51.161.1271.2011; TAC - 51.161.1987.2011.

Todos estes ajustamentos são muito similares, pois aqueles que o assintam possuem atividades afins. Vale destacar uma cláusula que é comum a todos e que se encaixa perfeitamente ao objeto aqui proposto que é a efetividade da proteção jurídica aos direitos de propriedade intelectual. Leia-se trecho do TAC - nº 51.161.1031/2011 firmado entre o Ministério público do Consumidor e a empresa MUNDO ORIENTAL PATRIMONIAL LTDA., inscrita no CNPJ/ MF sob nº 01.105.236/0001-55, estabelecida na capital paulista, na Rua Barão de Duprat nº 323;

CONSIDERANDO que em operação de fiscalização, por agentes da ação integrada coordenada pelo Gabinete de Gestão integrada de Segurança da Cidade de São Paulo, em algumas poucas lojas do empreendimento administrado pelo Shopping compromitente, foi ficou constatada a exposição á venda de produtos pretensamente oriundos de contrabando, descaminho, contrafação e de origem desconhecida, sonegação fiscal, Subprefeitura e Receitas Federal, Estadual e Municipal, teoricamente infringindo normas legais vigentes, estando sujeito as sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas;

[...] OBRIGAÇÕES

CLÁUSULA PRIMEIRA: A compromitente se obriga a cientificar e notificar os lojistas sobre a estrita necessidade de regularidade e adequação à legislação vigente, dos estabelecimentos comerciais Junto aos órgãos competentes, tais como, Subprefeitura, CONTRU, Vigilância Sanitária e Receitas Federal, Estadual e Municipal entre outros, apresentando a documentação comprobatória da regularização ou do processo de regularização em cada órgão quando solicitado.

[...] CLÁUSULA QUARTA: A compromitente se obriga a cientificar todos os lojistas, através de notificações individuais e anualmente a respeito do presente TAC e sobre a necessidade do cumprimento da legislação vigente, sobretudo comercialização, exposição, armazenamento de mercadorias ilícitas, fruto de contrabando, descaminho, contrafação e origem duvidosa, bem como violações

ao Código de Defesa do Consumidor, legislação fiscal e trabalhista, inclusive sobre a cláusula do contrato de locação/sublocação já existente, que considera rescindido imediatamente o contrato de locação/sublocação em caso da prática dos ilícitos previstos nesta cláusula, acordando, inclusive, o fechamento da unidade comercial pela compromitente, sem prejuízo da informação às autoridades competentes e do direito a plena defesa.

Apesar das cláusulas serem brandas é inegável que se devidamente aplicadas podem gerar resultados positivos, desde que o compromitente cumpra sua parte e o poder público, em contra partida, cumpra seu dever de fiscalização quanto ao cumprimento. Ambas situações não ocorre. O estabelecimento não cumpre o TAC, o que é notória, tampouco o MP cumpre seu dever de fiscalizar e executar este TAC.

Quanto ao Inquérito civil, tem-se que é um procedimento administrativo investigatório, de caráter inquisitivo, instaurado, presidido e, se for o caso, arquivado pelo próprio Ministério Público (e não a pedido do Ministério Público formulado ao juiz, como ocorre no inquérito policial). Seu objetivo consiste, basicamente, em coletar elementos de convicção para as atuações processuais ou extraprocessuais a cargo do MP, notadamente a propositura da ação civil pública em defesa de interesses difusos, interesses coletivos ou interesses individuais homogêneos. O inquérito civil também se presta a apurar os danos causados a crianças e adolescentes, a idosos, a pessoas com deficiência, a pessoas discriminadas; igualmente pode ter por fim apurar danos ao patrimônio público e social (como atos de improbidade administrativa).

No caso dos TAC mencionados acima eles foram procedidos pelo Inquérito civil n. 14.161.1372/09 o qual foi arquivado. No entanto, trata-se sem duvida de um instrumento apto a defesa coletiva em virtude da lesão aos direitos de propriedade intelectual que muitas vezes precisam ser previamente apurados para que melhor sejam levados a juízo.

Espera-se que este capítulo tenha atingido ao fim que destinou, principalmente, no que se buscou demonstrar; qual seria cenário de aplicação da tutela coletiva em vistas a efetivar direitos de propriedade intelectual? Para isso foram sugeridos casos de aplicação e foram estudados casos em que essa tentativa já ocorreu. De todo modo, pensa-se que o combate a pirataria e defesa dos direitos intelectuais, seja qual for a ilegalidade que lhe seja conexas, enseja a tomada de medidas que vão além do direito, percorrendo a educação da sociedade, inclusive, educação fiscal, e, principalmente, a integração entre os mais diversos setores atingidos. Somente

quando se avocar mais e se delegar menos, e somente quando se tiver certeza de que a impunidade não prevalecerá é que o a defesa, de fato, efetiva da propriedade intelectual acontecerá. Os instrumentos coletivos, contudo, tem papel de destaque e merecem ser mais aproveitados em busca desse cenário ideal.

CONCLUSÃO

Compreender as noções básicas da sociedade moderna oferece subsídios importantes para que problemas complexos que ocorrem no mundo, nos últimos 60 anos, sobretudo a partir da segunda guerra mundial sejam entendidos com maior complexidade. O liame entre os direitos de propriedade intelectual e a tutela coletiva de direitos, ligação que em tempos remotos se mostrava inadequada, passa a ter relevância nesse contexto atual da sociedade moderna já que os meios de produção em massa provocam danos que transcendem a esfera do indivíduo e fazem quebrar as dicotomias que permeiam a maneira como o direito se pautou para solucionar conflitos. Uma dessas dicotomias parecia ser a defesa coletiva de direitos de propriedade intelectual e foi essa uma das principais conclusões desta pesquisa. Reforça-se; a melhor interpretação e efetivação dos direitos de propriedade intelectual passar pela sua interpretação sistemática, interdisciplinar e, sobretudo em consonância aos direitos difusos e coletivos.

Por isso, pode-se dizer, assim, que se trata de um problema genuinamente pós-moderno, especialmente porque a complexidade da situação, muitas vezes, cria uma barreira profunda para a busca da solução, criando certos mitos que levam a controvérsia a ser tratada de forma simplificada e cômoda. Não é essa a melhor forma de se efetivar direitos, ao sentir deste trabalho. Até por conta disso, buscou-se um tema novo e desafiador do ponto de vista doutrinário e jurisprudencial.

O início do trabalho buscou apresentar um panorama os direitos de propriedade intelectual de tal modo que sua feição coletiva e interdisciplinar se fizesse presente. Conclui-se que a formação histórica da propriedade intelectual remonta à modernidade. Em linhas gerais, dentre os seus pilares de sustentação se encontra tanto a proteção da criação, em si, quanto a do criador. Soma-se o fato de que surgiu para preservar a disseminação da cultura, da inovação e, como não poderia deixar de se mencionar, para criar incentivos para que novas obras ou novos produtos fossem criados, atendendo-se, desta forma, ao desenvolvimento da sociedade que também é traço característico de como a tutela coletiva se faz surgir.

Esse estudo da propriedade intelectual fez concluir que essa disciplina de direito sempre esteve muito próximas aos interesses dos, até então, consumidores (adquirentes), já que a preservação dos fundamentos da propriedade intelectual sempre teve o condão de protegê-los indiretamente, seja pelos incentivos à criação, per se, ou mesmo, pela manutenção da

integridade da linha informacional que interliga o produto ao seu destinatário. Nesse mesmo caminho, também se encaixa a própria formação da concorrência desleal.

No capítulo seguinte o objetivo foi trazer um cenário de lesões aos direitos de propriedade intelectual, de tal modo que a dimensão coletiva de seus danos se fizesse sentir pelo leitor. Por isso se fez necessário aprofundar o estudo dessa sociedade moderna, abusando do contexto do hiperconsumo, que junto com a globalização, são os maiores responsáveis para a conexão definitiva entre direito de propriedade autoral e industrial aos direitos coletivos. Fez-se necessário apresentar uma série de dados e cenários fáticos em que o dano aos direitos de propriedade intelectual desencadeou uma séria de danos coletivos.

Esses danos coletivos, concluiu-se, partem da compreensão de que os abusos aos direitos autorais e industriais trazem consigo uma cadeia de ilegalidades decorrentes, tanto no plano individual como no plano coletivo. Assim também afetam as mais diversas disciplinas do direito. Concluiu-se que essa cadeia de ilícitos percorre os campos da tributação, do direito penal, do direito civil, administrativo, constitucional e, principalmente de direito do consumidor. Logo, concluiu-se no sentido que a busca para satisfação efetiva desses direitos não podia ser reservada aos titulares individuais do direito. Conclui-se que tais danos deveriam ser objeto de medidas coletivas de proteção.

Em seguida, partiu-se para o capítulo três. O estudo deste capítulo provocou a conclusão de que os direitos coletivos devem ser interpretados para além da linguagem semântica, já que o direito já se ocupou de classifica-los de tal forma que melhor se amoldem as complexas relações coletivas entre indivíduos ou destes com grupos. A linguagem jurídica do direito coletivo, quando da sua divisão em direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos é importante, sobretudo, quando pretendida em juízo, já que fundamental para que o pedido inicial da ação coletiva seja materializado e, como última consequência, efetivado. A principal conclusão que se chegou aqui foi a de que é possível interpretar os direitos de propriedade intelectual e industrial, sob o ponto de vista jurídico, pois suas lesões são aptas a afetar a coletividade em seu âmbito difuso, coletivo e individual homogêneo,

Por fim, partiu-se para o capítulo final cujas conclusões foram de que existem instrumentos para a tutela coletiva que podem, sem demandar grandes construções doutrinárias, serem manejados em prol da efetivação da proteção jurídica adequada a direitos de propriedade intelectual. Institutos como a ação civil pública, ação popular, ação de improbidade e medidas

como termo de ajustamento de conduta e inquérito civil são, e devem ser, mais explorados pelos legitimados ativos. A extensão dos legitimados, os efeitos da coisa julgada e os princípios processuais da tutela coletiva são prerrogativas importantes para que essa efetivação ocorra.

Outra conclusão positiva é que os casos já começam a aparecer no judiciário. Até pouco tempo só se via o uso das ações coletivas em defesa a direitos de propriedade intelectual no caso de fornecimento de medicamento falso a determinada unidade de saúde. Hoje o quadro é outro. Já se encontra o uso da ação civil publica, principalmente, para fins de combater o comércio em massa de produtos contrafeitos, inclusive, sendo utilizada por outros legitimados que não o Ministério público. A conclusão negativa nesse viés é que as autarquias, mesmo aquelas como poder para tanto, ainda engatinham na defesa da propriedade intelectual e, pior, parecem não enxergar a potencia que advém da tutela coletiva.

Finalmente, pede-se vênia para ressaltar as principais conclusões em tópico, que seguem: 1. O direito de propriedade intelectual surge e se molda ao longo da história com sintonia aos direitos coletivos, principalmente no que pertine a preocupação com as gerações futuras e seu aspecto interdisciplinar; 2. As lesões aos direitos de propriedade intelectual transcendem a esfera individual, sobretudo no atual cenário de ilegalidades globais decorrentes do hiperconsumo e produção descontrolada em massa; 3. As lesões a direitos de propriedade intelectual crescem e trazem consigo uma cadeia de ilegalidades a vários setores tanto público como privados; 4. Existem danos coletivos, em seu sentido jurídico, advindos das lesões a direitos autorais e industriais, sobretudo no que pertine aos direitos dos consumidores; 5. Esses danos devem ser combatidos via ações coletivas sob risco da tutela coletiva se mostrar ineficiente; 6. O combate pleno a pirataria e contrafação só se alcançará com a comunhão de esforços públicos e privados em vários setores e níveis, mas seria fundamental que os operadores do direito buscassem, na medida de suas competências, os meios coletivos de defesa da legalidade.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2012.

ABELHA RODRIGUES, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. São Paulo. Edição nº 3, 2009.

ABRÃO, Eliane Y. **Direitos de Autor e Direitos Conexos**. São Paulo, Editora do Brasil, 2002.

ADOLFO, Luiz Gonzaga Silva. Ser ou não ser: o dilema hamletiano do pirata e a fundamentalidade que há no acesso à informação como no direito autoral. In: **Direito de Autor e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Ed. Saraiva. 2011.

ADORNO, Theodor; HORKHEIMER, Max. **Dialética do Esclarecimento**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985.

ALCOFORADO, Fernando. **Globalização**. São Paulo: Livraria Nobel, 1997.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2003

ALVIM, Eduardo Arruda. **Apontamentos sobre o processo das ações coletivas**.

ASCARELLI, Tullio. **Teoría de la concurrencia e de los bienes inmateriales**. Barcelona: Bosch, 1970.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direitos Autorais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

AVANCINI, Helena Braga. O Direito Autoral e a sua interface com o direito do consumidor. **Revista ABPI** (Associação Brasileira da Propriedade Intelectual). Nov/Dez, p. 36-50, 2008.

BALDIN, Peter, **The copyright wars three centuries of transatlantic battle**. Published by Princeton University Press. 2014.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Ações coletivas na Constituição Federal de 1988**

BARBOSA, Claudio R. **Propriedade intelectual** – Introdução à propriedade intelectual como informação. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

BARBOSA, Denis Borges. **Uma introdução à propriedade intelectual**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

- BARROS, Carla Eugenia Caldas, **Manual de Direito de Propriedade Intelectual**, Aracaju, 1º Ed. Editora Evocatti.
- BASSO, Maristela. **Propriedade Intelectual e Importação paralela**. São Paulo: Ed. Atlas, 2011.
- BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.
- BAUMAN, Zygmunt. **Vida para o consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2008.
- BECK, Ulrich. **Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade**. São Paulo: Editora 34, 2010.
- BENKLER, Yochai. **The Wealth of Networks: how social production transforms markets and freedom**. London: Yale University Press, 2006.
- BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de Autor**. 5. ed. ver. atual. e amp. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2013.
- BLASI, Gabriel Di. **A Propriedade Industrial**. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2010.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BRASIL. Ministério da Justiça. **Defesa do Consumidor na América Latina**, 2005.
- BRAUDEL, Fernand. **A dinâmica do capitalismo**. Rio de Janeiro: Ed. Rocco, 1987.
- CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. **Revista de Processo**, São Paulo: RT, ano 16, n. 61, p. 150, jan.-mar. 1991.
- CARBONI, Guilherme C. **Direito de autor na obra multimídia**. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2003.
- CASTELLS, Manuel. **A Galáxia da Internet: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.
- CERQUEIRA, João da Gama, **Tratado de propriedade intelectual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. São Paulo, Saraiva, volume 1, 1998. Coimbra: Ed. Almedina, 2008.
- CONSUMER INTERNATIONAL. **Updating the United Nations Guidelines for Consumer Protection for the Digital Age**. Kuala Lumpur, 2013.
- CORREA, Carlos M. Aperfeiçoando a eficiência econômica e a equidade pela criação de leis de propriedade intelectual. In: VARELLA, Marcelo Dias. (Org.). **Propriedade intelectual e desenvolvimento**. São Paulo: Lex Editora, 2005.

COSTA NETTO, José Carlos. **Direito Autoral no Brasil**. 2. ed. ver. ampl. e atual.. São Paulo: FTD, 2008.

COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Consumidor e profissional: contraposição jurídica básica**. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2008.

DELACAMPAGNE, Christian. **História da Filosofia do Século XX**. Rio de Janeiro: Ed. Zahar, 1997. 202

DIDIER, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil – Processo Coletivo**. Salvador: Jus Podivm, 2007.

DOMINGUES, Douglas Gabriel. **Marcas e expressões de propaganda**. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1984.

DUPAS, Gilberto. **O mito do progresso**. São Paulo: Ed. UNESP, 2006.

EBOLI, J.C.C. **Pequeno mosaico de Direito Autoral**. São Paulo, 1º Ed. Editora irmãos vitale, 2006.

FARIA, José Eduardo (Org.). **Direito e Globalização Econômica: Implicações e perspectivas**. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

FERNANDEZ, J. A.; UNDERWOOD, Laurie. **China CEO**. Singapore: Jonh Wiley & Sons, 2006.

FERRY, Luc. **Aprender a viver. Filosofia para os novos tempos**. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2007.

FISHER, William. The implications for law of user innovation. **Minnesota Law Review**, v. 94, n. 5, p. 20, 2010.

FUKUYAMA, Francis. **The origins of political order. From prehuman times to the french revolution**. Londres: Profile. Books LTD, 2012.

GANDELMAN, Henrique. **De Gutenberg à Internet – Direitos Autorais na Era Digital**. Rio de Janeiro: Record, 1997.

GIDDENS, Anthony. **As Consequências da Modernidade**. São Paulo: Ed. UNESP, 1991.

GIDDENS, Anthony; BECK, Ulrich; LASH, Scott. **Modernização Reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna**. São Paulo: Ed. UNESP, 1997.

GREEN, Michael Steven. Copyrighting Facts. **78 Indiana Law Journal**, 2003.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado**,

HEATH, Christopher; SANDERS, Anselm Kamperman. **Intellectual Property, Liability of Consumers, Facilitators, and Intermediaries**. Kluwer Law International BV, The Netherlands. 2012

HOBSBAWN, Eric. **A Era dos Extremos: o breve século XX 1914-1991**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. I. Direito Material, p. 96.

Intellectual Property, Theory and Practice. Wolters Kluwer Law & Business, 1997

JESSEN, Henry. **Direitos Intelectuais**. Rio de Janeiro: Edições Itaipu, 1967.

KARAGANIS, Joe. **Media Piracy in Emerging Economies**. SSRC. Social Science Research Council, 2011.

KUHN, Thomas A **Estrutura das Revoluções Científicas**.

LAZARINI, Marilena; TRETTEL, Daniela B.; MONCAU, Luiz F. M. Propriedade Intelectual: perspectivas do consumidor. In: VILLARES, Fábio. **Propriedade intelectual: tensões entre o capital e a sociedade**. Rio de Janeiro: Ed. Paz e Terra, 2007.

LEMOS, Ronaldo. **Direito, Tecnologia e Cultura**. 1. ed. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2005.

LEONARDOS, Gustavo. **A perspectiva dos usuários dos serviços do INPI em Relação ao Registro de Marcas sob a Lei 9279/96**, p. 5.

LEAL, Márcio Flávio Mafrá. **Ações coletivas**. São Paulo. Editora RT, 2014.

LESSIG, Lawrence. **Cultura Livre: como a mídia usa a tecnologia e a lei para barrar a criação cultural e controlar a criatividade**. USA: Penguin Books, 2004.

LIPOVETSKY, Gilles. **A felicidade paradoxal: ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo**. Tradução Maria Lucia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2007,

LIPSZYC, Delia. **Derecho de autor y derechos conexos**. Paris/Bogotá/Buenos Aires: Ediciones UNESCO, 1993.

LLOSA, Mario Vargas. **A civilização do espetáculo: uma radiografia do nosso tempo e da nossa cultura**. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2013.

LOTUFO, Renan; (Coord.): **20 anos do Código de Defesa do Consumidor: conquistas, desafios e perspectivas**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2011.

LYOTARD, Jean François. **O Pós-Moderno**. 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio Editora, 1988.

MAN, John. **The Gutenberg Revolution: how printing changed the course of history**. UK: Transworld Publishers, 2009.

MARQUES, Claudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. 2. ed. rev., atual. e ampl. Antonio Herman V. Benjamin, Claudia Lima Marques e Leonardo Roscoe Bessa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

MATTA, Roberto da. **Carnavais, malandros e heróis: para uma sociologia do dilema brasileiro**. Rio de Janeiro: Ed. Rocco, 1997.

MAZZEI, Rodrigo Dias; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). **Processo civil coletivo**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 2008. Ed. Saraiva.

McCRACKEN, Grant; ROCHA, Everaldo (Coord.). **Cultura & Consumo**. Tradução Fernanda Eugênio. Rio de Janeiro: Ed. Maud, 2003.

McKENDRICK, Neil. **Summary of the consumer revolution of Eighteenth-Century England, in The Consumer Society**. Washington: Island Press. 1997.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. Ed. RT

MENDONÇA, Diogo Naves. Breve Estudo sobre a Análise Econômica da Responsabilidade Civil no Direito do Consumidor. In: **Sociedade de Risco e Direito Privado: Desafios Normativos, Consumeristas e Ambientais**. São Paulo: Ed. Atlas, 2012.

MOUTA José Henrique (Coord.). **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador. JusPodivm, 2009

MULLENIX, Linda. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law: uma análise de direito comparado**. São Paulo: RT, 2008.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**,

NICOLETTI, Pedro M. **Função social da propriedade intelectual: compartilhamento de arquivos e direitos autorais na CF/88**. 2007. 551 p. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

PATTERSON, Lyman Ray. **Copyright in Historical Perspective**. Nashville: Vanderbilt University Press, 1968.

PIZZOL, Patricia Miranda. **A tutela antecipada nas ações coletivas como instrumento de acesso à justiça**,

PONTES, Hildebrando. **Os contratos de cessão de direitos autorais e as licenças virtuais Creative Commons**. 2. ed. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2009.

Prefeitura de São Paulo. Gabinete de Gestão Integrada e Segurança Urbana - "**São Paulo no Combate à Pirataria**" - São Paulo: Prefeitura de São Paulo, 2012. São Paulo: Ed. USP, 1992.

SHERWOOD, Robert M. **Propriedade Intelectual e desenvolvimento econômico**.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações**. São Paulo: Ed. Nova Cultural, 1996. (Coleção Os Economistas).

SODRÉ, Marcelo. **A construção do direito do consumidor**. São Paulo: Ed. Atlas, 2009.

STRECK, Lênio Luiz. **Verdade e Consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 4. ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2011.

TINOCO SOARES, José Carlos. **Concorrência Desleal Vs. "Trade Dress" e/ou "Conjunto-Imagem": (visual do objeto, do produto, de sua exteriorização e do estabelecimento)**. São Paulo: Ed. do Autor, 2004.

VARELLA, Marcelo Dias. **Propriedade Intelectual de Setores Emergentes**. São Paulo: Atlas, 1996.

VICENTE, Dário Moura. **A tutela Internacional da Propriedade Intelectual**. Coimbra: Ed. Almedina, 2008.

WEBER, Max. A ciência como vocação. In: . **Ciência política, duas vocações**. São Paulo: Cultrix, 2008.

Zavascki, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 5ª ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais.

REFERÊNCIAS ELETRÔNICAS

<http://www.law.cornell.edu/constitution/articlei>

<http://www.cfh.ufsc.br/~wfil/ulrich.htm>

<http://www.copyrighthistory.com/anne.html>

http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=283698>

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm

<http://portal.mj.gov.br>

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and1263-94.pdf

http://www.itu.int/net/pressoffice/press_releases/2014/23.aspx#.U_puvmwLWG

<http://www.onu.org.br/onu-dos-7-bilhoes-de-habitantes-do-mundo-6-bi-tem-celulares-mas-25-bi-nao-tem-banheiros>

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_63/Lei_1827.htm

<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/consti/1824-1899/constituicao-35081-24-fevereiro-1891-532699-publicacaooriginal-15017-pl.html>

<http://www.abessoftware.com.br/a-abes/apresentacao>

<http://www.prodham.sp.gov.br/cidadelimpadigital/beneficios.asp>

http://www.fnpc.org.br/web/download/impacto_economico_do_av_bra_mpa_sicav_tendencias.pdf

<http://www1.folha.uol.com.br/folha/cotidiano/ult95u126936.shtml>

<https://ustr.gov/sites/default/files/2015-Special-301-Report-FINAL.pdf>

<http://www.correiadoestado.com.br/cidades/sem-pagamento-extra-policiais-federais-fogem-da-fronteira/226475/>

<http://www.acoesda-receita.receita.fazenda.gov.br/>

<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/05/1633175-1-em-cada-3-brasileiros-ja-comprou-contrabando-diz-estudo.shtml>

<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/parlamentar-de-inquerito/52-legislatura/cpipirat/relatoriofinal.pdf>

<http://www.forumcontrapirataria.org/web/>

<http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2015-03/contrabando-da-prejuizo-de-r-100-bilhoes-por-ano-ao-brasil>

<http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2015/07/16/policia-de-sp-mostra-local-de-carcere-privado-de-estrangeiros-veja-video.htm>.

<http://blog.oquartopoder.com/aldirdantas/?p=3633>

<http://g1.globo.com/sp/campinas-regiao/noticia/2015/08/policia-descobre-deposito-de-bebida-falsificada-e-prende-2-em-indaiatuba.html>

<http://g1.globo.com/rs/rio-grande-do-sul/noticia/2015/10/estudo-da-ufrgs-conclui-que-paciente-recebeu-protese-falsificadas.html>

<http://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/operacao-da-pf-apreende-protese-humanas-falsificadas-ao3j8tf679s2vv06926s758we>

http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/seguranca_urbana/LEI%20No13866.pdf.

<http://g1.globo.com/globo-news/contacorrente/noticia/2015/03/setor-de-higiene-perfumaria-e-cosmeticos-faturou-r-101-bi-em-2014.html>.

<http://www.brasil247.com/pt/247/brasil/10566/Governo-eleva-imposto-do-cigarro-a-81-para-uso-cair-cigarro-imposto-81.htm>.

<http://www.prodiam.sp.gov.br/cidadelimpadigital/beneficios.asp>.

<http://www.correiadoestado.com.br/noticias/prefeitura-realiza-licitacao-e-recebe-medicamentos-falsificados/61262/>

http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/seguranca_urbana/LEI%20No13866.pdf.