

*Superior Tribunal de Justiça*

MBS : 09.11.94  
6ª Turma : 13.09.94

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.831-4 - RJ (94.0024004-0)

RELATOR : O EXMº SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO  
RECORRENTES : RAIMUNDO FERREIRA SALES NETO E EMERSON  
FRUGULHETTI SALES  
RECORRIDO : TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DO  
RIO DE JANEIRO  
PACIENTES : RAIMUNDO FERREIRA SALES NETO E EMERSON  
FRUGULHETTI SALES  
ADVOGADO : DR. TECIO LINS E SILVA

E M E N T A

RHC - PENAL - INFRAÇÃO PENAL - ILICITUDE - PERIGO - COMÉRCIO - CONCORRÊNCIA - A infração penal, além da conduta, reclama resultado (dano, ou perigo de dano ao objeto jurídico). Além disso, ilicitude do comportamento do agente. Quando o legislador define o ilícito penal, significa postura axiológica negativa referente à conduta descrita. A concorrência é própria do regime de economia de mercado. A disputa entre empresas é consequência natural. O exagero é tônica dos anúncios comerciais e industriais. Nenhuma censura, inexistindo desvirtuamento da qualidade da coisa ou prestação de serviços. Os Romanos, há séculos, divisaram o dolus bonus. A fantasia não se confunde com a fraude. O perigo (próprio do resultado) deve ser concreto, ou seja, ensejar probabilidade (não mera possibilidade) de dano.

A C Ó R D ã O

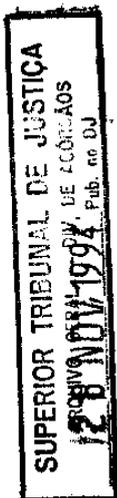
Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso, para trancar a ação penal por falta de justa causa. Votaram os Srs. Ministros Pedro Acioli, Adhemar Maciel e Anselmo Santiago.

Brasília, 13 de setembro de 1994 (data do julgamento).



MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO , PRESIDENTE E  
RELATOR

094002400  
004013100  
000383120



*Superior Tribunal de Justiça*

MBS : 09.09.94  
6ª Turma : 13.09.94

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.831-4 - RJ (94.0024004-0)

RELATOR : O EXMº SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO  
RECORRENTES : RAIMUNDO FERREIRA SALES NETO E EMERSON  
FRUGULHETTI SALES  
RECORRIDO : TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DO  
RIO DE JANEIRO  
PACIENTES : RAIMUNDO FERREIRA SALES NETO E EMERSON  
FRUGULHETTI SALES

094002400  
004023100  
000383100

R E L A T Ó R I O

O EXMº SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO (RELATOR): Cuida-se de Recurso Ordinário interposto por Raimundo Ferreira Sales Neto e outro contra acórdão unânime da Terceira Câmara do Tribunal de Alçada Criminal do Estado do Rio de Janeiro, denegatório de ordem de habeas corpus.

Noticiam os autos que, contra os Recorrentes, sócios da Toulouse Veículos Ltda, foi recebida queixa-crime ajuizada por Eric Claude Yves Coyac, representante legal da empresa concorrente Courcelles Veículos Ltda, por infração aos incisos I, II e III do art. 178, do Decreto-Lei nº 7.903/75.

Com o objetivo de trancar a ação penal movida contra os recorrentes, foi impetrada ordem de habeas corpus com pedido liminar. Alegou-se, nesta via, atipicidade da conduta dos incriminados.

A liminar foi concedida, ~~mas o writ~~ denegado em aresto cuja ementa é a seguinte:

MBS

RHC nº 3.831-4 - RJ

Relatório

**"HABEAS CORPUS - CONCORRÊNCIA DESLEAL - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.** Não há constrangimento ilegal no recebimento de queixa-crime por delito de concorrência desleal, previsto no art. 178, incisos I, II e III, do DL nº 7.903/75, porque, se adequando esses dispositivos legais, em tese, ao fato delituoso imputado aos querelados-pacientes, a questão, para sua definitiva configuração criminal, que decorre da fraude, depende do conjunto probatório a ser produzido pelas partes interessadas, não se podendo falar em destipificação criminal sem que se examine essa prova, o que não pode ser feito nos estreitos limites do habeas corpus. Ordem denegada" (fls. 66).

Daí o presente recurso, onde são reeditadas as razões da inicial.

O recurso não foi respondido (fls. 87).

O Ministério Público Federal opina pelo acolhimento parcial do recurso (fls. 97/122).

É o relatório.

  
MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO

MBS : 15.09.94  
6ª Turma : 13.09.94

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 3.831-4 - RJ (94.0024004-0)

RELATOR : O EXMº SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO  
RECORRENTES : RAIMUNDO FERREIRA SALES NETO E EMERSON  
FRUGULHETTI SALES  
RECORRIDO : TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DO ESTADO DO  
RIO DE JANEIRO  
PACIENTES : RAIMUNDO FERREIRA SALES NETO E EMERSON  
FRUGULHETTI SALES

V O T O

094002400  
004033100  
000383170

O EXMº SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO (RELATOR): Os Recorrentes postulam o trancamento da ação penal, por falta de justa causa.

Tenho decidido, expondo entendimento processual moderno, a denúncia deve ser analisada também no aspecto material. Não basta descrição de conduta, formalmente, subsumida ao tipo legal. Impõe-se mais. Além de indício de respaldo fático, a presença, em tese, dos elementos constitutivos do delito.

O caso dos autos narra, nos termos da queixa de fls. 12/16, fatos capitulados, consoante o querelante, no art. 178, I, II e III, do D.L. nº 7.903, 27.08.45 - Código de Propriedade Industrial.

A infração penal, além da conduta, reclama - resultado, ou seja, dano, ou perigo ao objeto jurídico. Ademais, ainda em tese, a ilicitude do comportamento do agente. Doutrinariamente, filio-me à colocação de MESGER de a ilicitude ser ratio essendi do delito. Com efeito, não se pode conceber, no estágio atual da teoria geral do delito, o

MBS RHC nº 3.831-4 - RJ Voto

tipo neutro. Ao contrário, quando o legislador define o ilícito penal, significa postura axiológica negativa relativamente à conduta descrita. Aliás, penso, a ilicitude não é elemento que se agrega ao tipo. Ao contrário, integra o tipo mesmo. No particular, fecunda a contribuição da teoria do tipo total do injusto.

O comércio, como todo valor, recebe proteção jurídica. O comerciante, no amplo espaço de atuação, tem que ater-se aos limites do chamado exercício regular do direito, embora, rigorosamente o adjetivo, na passagem, seja pleonasma. O Código Penal, como advertiu o saudoso Hungria, escudando-se em Stoos, aí, representa reforço, advertência ao Juiz.

O exercício irregular, diga-se assim, é denominado - Concorrência desleal - conjunto das condutas de comerciante, ou industrial que, fraudulenta, ou desonestamente busca afastar a freguesia do concorrente.

HUNGRIA, Comentários, Forense, Rio, 1958, vol. VII, p. 380, noticia que o Código Penal reunia seis grupos de delitos: 1º) denigração de concorrente; 2º) desvio de clientela; 3º) confusão entre estabelecimento ou produto; 4º) propaganda com falsa atribuição de mérito especialmente reconhecido; 5º) corrupção para obtenção de vantagem indevida; 6º) violação de segredos, com abuso de confiança.

Nota-se, um denominador comum - a malícia, o engodo, enfim a fraude.

A concorrência, por si mesma, pode deslocar a clientela alheia. Não haverá, contudo, nenhuma censura, caso resulte do trabalho de persuasão, da propaganda contínua e mesmo, oferecendo melhores condições de venda.

A concorrência é própria do regime de economia de mercado. A disputa entre empresas é consequência natural.

Muitas vezes, há exagero no anunciar o produto. Tantas vezes, para atrair o cliente ao estabelecimento comercial.

MBS RHC nº 3.831-4 - RJ Voto

Até aí, não há confundir-se com a publicidade enganosa. Esta tem início quando o anúncio disvirtua o produto, geralmente, na sua qualidade, para induzir terceiro em erro, ou, com falsidade, afasta o concorrente.

O exagero é tônica dos anúncios comerciais e industriais. Exagero, no sentido, de acentuar as qualidades positivas da mercadoria (sem desvirtuá-la).

Os romanos, há séculos, sentiram o problema. Criaram, então, a figura do - dolus bonus: fantasia que, sem confundir-se com a fraude, consente a quem oferece certo exagero na oferta.

No caso dos autos, a conduta delituosa, consoante a queixa (fls. 12/16) consistiria no seguinte (lé).

A narração, nota-se, noticia concorrência entre concessionários do veículo francês - Peugeot.

O conteúdo do anúncio, substancialmente, representa que Toulouse Ltda vendia o mesmo carro com preço mais vantajoso ao cliente. Acredito, traduz, sem dúvida, falta de ética comercial, citando, sem autorização, para comparar, o nome da concorrente.

Mais elegante é repetida propaganda, ou comercial, como hoje se prefere, em curso nas televisões brasileiras, de um supermercado: se o comprador encontrar, em qualquer outro estabelecimento, a mesma mercadoria, por preço inferior, ele devolve a diferença. Outra: se isso acontecer, não só devolve a diferença, como paga ao freguês, mais 10%.

Assim, afastado, na espécie, indício de ilicitude. Logo, indício de crime.

Além disso, o resultado não foi descrito na queixa.

Felizmente, está superada a fase doutrinária de ferrenho debate a respeito de perigo concreto e perigo abstrato.

O perigo, lógico, há de ser concreto, no sentido de iminência, probabilidade ~~de dano~~. Não basta a simples possibilidade.

MBS RHC nº 3.831-4 - RJ Voto

Se a execução não gera perigo, trata-se de -  
crime impossível. Então, irrelevante para os fins penais.

O exame aqui elaborado dispensa produção de  
provas. Útil, por isso, nos limites normativos do Habeas  
Corpus.

Data venia, a queixa não guarda sustentação.

Conheço do recurso. Dou-lhe provimento para  
trancar a ação penal por falta de justa causa.



MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO

## RECURSO DE HABEAS CORPUS Nº 3.831-4-RJ-

V O T O

## O EXMº SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI:-

Sr. Presidente, entendo de modo semelhante à tese esp<sub>o</sub>sada por V. Ex<sup>a</sup>.

Trata-se de luta entre concessionárias usando os meios de comunicação para efeito de natureza comercial, com objetivo de trazer para si pessoas interessadas na aquisição de automóveis.

Como bem esclareceu o eminente Ministro-Relator, não há, digamos assim, a ilicitude de que trata a denúncia. Observa, por outro lado, que o próprio Ministério Público afastou os dois requisitos, os dois incisos do art. 178 do crime de concorrência desleal, ficando apenas com o terceiro inciso, que estabelece o emprego de meios fraudulentos para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem.

Pelo que se viu do voto lúcido do Eminentíssimo Ministro-Relator, não existe, na realidade, esse emprego, esse meio fraudu<sub>l</sub>ento para o efeito de tirar proveito próprio, mas apenas uma luta entre concessionárias, admissível pelos meios de comunicação.

Com estas considerações, acompanho o Eminentíssimo Ministro-Relator.

**RECURSO DE HABEAS-CORPUS N. 3.831-4 - RIO DE JANEIRO**

**V O T O**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO ADHEMAR MACIEL:**

Sr. Presidente, a princípio, tive dificuldade, porque o eminente advogado juntou diversas peças, mas essa peça essencial, que é a queixa, não foi juntada. De qualquer sorte, V. Ex.<sup>a</sup> sanou essa falta, ficando bem demonstrado que o fato é atípico.

Por essas razões, acompanho V. Ex.<sup>a</sup>.

É meu voto.



**PRESIDENTE E RELATOR : O SR. MINISTRO LUIZ VICENTE CERNICCHIARO**

094002400  
004043100  
000383140

*Superior Tribunal de Justiça*  
CERTIDÃO DE JULGAMENTO

SEXTA TURMA

Nro. Registro: 94/0024004-0

RHC 00003831-4/RJ

EM MESA

JULGADO: 13/09/1994

**Relator**

Exmo. Sr. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO

**Presidente da Sessão**

Exmo. Sr. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO

**Subprocurador Geral da Republica**

EXMO. SR. DR. WAGNER NATAL BATISTA

**Secretario (a)**

NOEL CARVALHO DE ANDRADE FILHO

**AUTUAÇÃO**

RECTE : RAIMUNDO FERREIRA SALES NETO  
RECTE : EMERSON FRUGULHETTI SALES  
ADVOGADO : TECIO LINS E SILVA  
RECD0 : TRIBUNAL DE ALCADA CRIMINAL DO ESTADO DO RIO DE  
JANEIRO  
PACTE : RAIMUNDO FERREIRA SALES NETO  
PACTE : EMERSON FRUGULHETTI SALES

**SUSTENTAÇÃO ORAL**

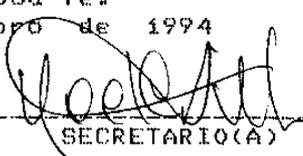
Sustentaram oralmente o Dr. tecio Lins e Silva, pelos pacientes e o Dr. Wagner Natal Batista, Subprocurador-Geral da Republica.

**CERTIDÃO**

Certifico que a Egrégia SEXTA TURMA ao apreciar o processo em epigrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão :

A Turma, por unanimidade, conheceu e deu provimento ao recurso, para trancar a ação penal por falta de justa causa. Votaram os Srs. ministros Pedro Acioli, Ademar Maciel e Anselmo Santiago.

O referido é verdade. Dou fé.  
Brasilia, 13 de setembro de 1994

  
SECRETARIO(A)