



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

Juízo de Origem: 31ª Vara Criminal da Comarca da Capital

Apelante: Edson Flavio Martins da Silva

Advogado: Defensoria Pública

Apelado: Ministério Público

Relatora: Des.^a Maria Sandra Kayat Direito

EMENTA: APELAÇÃO – VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL DE PROGRAMA DE COMPUTADOR – ART. 12 § 2º, N/F §3º, II, DA LEI 9.609/98 – SENTENÇA CONDENATÓRIA – PENA DE 01 ANO DE RECLUSÃO, EM REGIME ABERTO, E 10 DIAS-MULTA – A SANÇÃO PRIVATIVA DE LIBERDADE FOI SUBSTITUIDA POR UMA RESTRITIVA DE DIREITOS NA MODALIDADE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE - APREENDIDOS NO ESTABELECIMENTO COMERCIAL DO APELANTE 357 DISCOS COMPACTOS GRAVÁVEIS (DVD-R) APRESENTANDO JOGOS (SOFTWARE) DE VIDEOGAME, QUE ESTAVAM EM DEPÓSITO E EXPOSTOS À VENDA – MATERIALIDADE RESTOU PLENAMENTE COMPROVADA, EM ESPECIAL PELO LAUDO DE CONSTATAÇÃO, O QUAL APONTA QUE O MATERIAL ARRECADADO NO “BOX” DO APELANTE É CONTRAFEITO, ESTANDO EM CONSONÂNCIA COM A LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA – SÚMULA 574 DO STJ - *PARA A CONFIGURAÇÃO DO DELITO DE VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL E A COMPROVAÇÃO DE SUA MATERIALIDADE, É SUFICIENTE A PERÍCIA REALIZADA POR AMOSTRAGEM DO PRODUTO APREENDIDO, NOS ASPECTOS EXTERNOS DO MATERIAL, E É DESNECESSÁRIA A IDENTIFICAÇÃO DOS TITULARES DOS DIREITOS AUTORAIS VIOLADOS OU DAQUELES QUE OS REPRESENTEM* – AFASTADA ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA POR ERRO DE TIPO OU POR APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL – APELANTE TINHA PLENO CONHECIMENTO DE TODOS

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

OS ELEMENTOS DO TIPO PENAL, CONFORME SE DEPREENDE DA PROVA COLHIDA NOS AUTOS – DIVERSAMENTE DOS DELITOS PATRIMONIAIS COMUNS, EM QUE O PROPRIETÁRIO SENTE DE IMEDIATO A PERDA DO SEU BEM, NO CASO DA VIOLAÇÃO DO DIREITO AUTORAL A QUESTÃO É COMPLEXA, SENDO DIFÍCIL VERIFICAR O PLÁGIO OU A REPRODUÇÃO NÃO AUTORIZADA PELO AUTOR E OS REFLEXOS NEGATIVOS DA CONDUTA CRIMINOSA NA ECONOMIA POPULAR – ADEMAIS, A EXISTÊNCIA DE OUTRAS PESSOAS VENDENDO PRODUTOS ILÍCITOS NÃO AUTORIZA O COMPORTAMENTO DO APELANTE - TRATA-SE, ASSIM, DE CONDUTA VEDADA PELO ORDENAMENTO JURÍDICO - SÚMULA 502-STJ - **DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do apelo em que figuram como apelante e apelado às partes acima mencionadas.

ACORDAM os Desembargadores que integram a Colenda Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em julgamento realizado nesta data, **por unanimidade de votos**, em **desprover o recurso**, nos termos do voto da Desembargadora-Relatora.

VOTO

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

O recurso deve ser conhecido, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Como se depreende dos autos, o apelante Edson Flavio Martins da Silva foi denunciado como incurso nas penas do artigo 12 §2º, na forma do §3º, inciso II da Lei 9.609/98 e do artigo 184, §2º do Código Penal, tudo na inteligência do artigo 69 do Código Penal.

Narrou a exordial de doc. 02 que:

“No dia 14 de junho de 2016, entre 11 h e 13h, na Avenida Nossa Senhora das Graças, na Feira da Pavuna, no bairro Pavuna/RJ, o denunciado, de forma livre e consciente, no exercício de atividade comercial, tinha em depósito, expunha à venda e vendia, com intuito de lucro, trezentos e cinquenta e sete unidades de discos compactos graváveis (DVD-R) apresentando jogos (software) de videogame (XBOX 360) diversos, descritos no laudo de exame de material nº 27027/2016, contrafeitos conhecidos como "piratas", produzidos com violação de direito autoral, vez que sem autorização do produtor ou de quem o represente. O laudo pericial 27027/2016 concluiu pela falsidade dos DVDs apreendidos, sendo que, em decorrência do fato delituoso, resultou sonegação fiscal e perda de arrecadação.”

Em doc. 139, foi proferida sentença pelo juízo da 31ª Vara Criminal da Comarca da Capital, da lavra do Dr. Roberto Câmara Lacé Brandão, declarando a nulidade do processo por ilegitimidade ativa do Ministério Público, entendendo que o delito seria de ação penal privada, pois não ficou comprovada a exceção prevista no art. 12 §3º, II da Lei 9609/98. Assim, em razão da inércia do ofendido pelo prazo previsto em lei, extinguiu a punibilidade do apelante, em razão da decadência.

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

Interposto Recurso em Sentido Estrito pelo Ministério Público contra a referida decisão, foi dado provimento a ele para cassar a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para que seja proferida decisão de mérito. (doc. 226).

Assim, o magistrado de origem, em 10/05/2019, julgou procedente a pretensão punitiva e condenou o apelante como incurso nas penas do art. 12 §2º n/f §3º, II da Lei 9.609/98, às penas de 01 ano de reclusão, em regime aberto, e 10 dias-multa. A sanção privativa de liberdade foi substituída por uma restritiva de direitos na modalidade prestação de serviços à comunidade com a mesma duração da anterior (doc. 250).

Inconformada, a defesa recorreu da sentença, pleiteando, a absolvição do apelante pelo reconhecimento do erro de tipo, considerando que Edson acreditava estar agindo conforme a lei. Sustenta que a empresa Microsoft nunca procurou o apelante ou propôs ação cível contra ele e que o local onde o réu vendia os DVD's é vistoriado diariamente por agentes da lei, que jamais acusaram o apelante de qualquer conduta criminosa. Subsidiariamente, requer a absolvição pela atipicidade da conduta pelo princípio da adequação social. (doc. 284).

Em contrarrazões, manifestou-se o Ministério Público pelo desprovimento do recurso (doc. 297).

A Procuradoria de Justiça, no doc. 308, oficiou pelo provimento ao recurso defensivo.

Não merece prosperar o pleito defensivo.

A materialidade ficou comprovada através da portaria (doc. 05), do registro de ocorrência (doc. 08), auto de apreensão (doc. 12) e laudo de exame de material – contrafação (doc. 16).

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010
Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

A perícia realizada no material apreendido constatou que:

“As características constatadas permitem afirmar que os discos compactos (DVD/CD) examinados são falsificações vulgarmente conhecidas como “piratas”, tais como utilização de discos compactos graváveis, ausência de códigos de segurança IFPI, identificação em manuscrito, silk screen ou sem identificação dos dados. O exame foi realizado em sua totalidade e o conteúdo das mídias, verificado por amostragem, está em acordo com suas identificações ou capas protetoras.”

Para aferição da falsificação, não é necessário que o exame pericial ofereça detalhes do teor de cada mídia apreendida, assim como é prescindível a identificação de todos os titulares dos direitos autorais violados.

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 574:

“Para a configuração do delito de violação de direito autoral e a comprovação de sua materialidade, é suficiente a perícia realizada por amostragem do produto apreendido, nos aspectos externos do material, e é desnecessária a identificação dos titulares dos direitos autorais violados ou daqueles que os representem”.

No presente caso, a materialidade restou plenamente comprovada, em especial pelo laudo de constatação, o qual aponta que o material arrecadado em poder do apelante é contrafeito, estando em consonância a legislação e jurisprudência.

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE DIREITOS AUTORAIS. VENDA DE DVD'S PIRATAS. ALEGADA FALTA

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA. PERÍCIA QUE NÃO TERIA IDENTIFICADO AS SUPOSTAS VÍTIMAS DO CRIME, QUE TAMBÉM NÃO TERIAM SIDO INQUIRIDAS PARA CONFIRMAR A OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DIREITOS AUTORAIS. DESNECESSIDADE. CONSTATAÇÃO DA FALSIDADE DAS MÍDIAS ENCONTRADAS POR MEIO DE EXAME TÉCNICO. SUFICIÊNCIA. SÚMULA N. 574 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "Para a configuração do delito de violação de direito autoral e a comprovação de sua materialidade, é suficiente a perícia realizada por amostragem do produto apreendido, nos aspectos externos do material, e é desnecessária a identificação dos titulares dos direitos autorais violados ou daqueles que os representem." (Súmula n. 574 do STJ). 2. Comprovada a materialidade do crime previsto no § 2º do artigo 184 do Código Penal por meio da perícia que atestou serem falsificados os dvd's apreendidos com o sentenciado, mostra-se totalmente dispensável e irrelevante a inquirição dos produtores das mídias a partir das quais teriam sido feitas as cópias com ele encontradas para confirmarem que seus direitos autoraisteriam sido violados. 3. A Corte de origem, soberana no reexame das provas colhidas no curso da instrução criminal, concluiu acerca da existência de elementos concludentes para fundamentar o decreto condenatório nos presentes autos, nos moldes do que dispõe o artigo 158, § 2º, do CP. 4. A desconstituição do julgado no intuito de abrigar o pleito defensivo absolutório não encontra espaço na via eleita, porquanto seria necessário a este Tribunal Superior de Justiça aprofundado revolvimento do contexto fático-probatório, providência incabível em recurso especial, conforme já assentado pela Súmula n. 7 desta Corte. 5. Agravo improvido." (AgRg no AREsp 1427679/SP Agravo Regimental no agravo em Recurso Especial 2019/0010553-5 – Superior Tribunal de Justiça – Quinta Turma – Ministro Jorge Mussi – Julgamento; 04/04/2019)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. TIPICIDADE. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7/STJ E 279/STF. PERÍCIA POR AMOSTRAGEM. POSSIBILIDADE. IDENTIFICAÇÃO DAS SUPOSTAS VÍTIMAS DO DELITO. DESNECESSIDADE. REGIME

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010
Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

INICIAL MAIS GRAVOSO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. ADMISSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção desta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n. 1.193.196/MG, pacificou o entendimento de que é formal e materialmente típica a conduta descrita no art. 184, § 2º, do Código Penal, não havendo que se falar, portanto, no princípio da adequação social ou no princípio da insignificância. 2. O Tribunal de origem, analisando os elementos probatórios colhidos nos autos, sob o crivo do contraditório, concluiu pela comprovação da autoria e da materialidade do delito. Desse modo, a mudança da conclusão alcançada no acórdão impugnado exigiria o reexame das provas, o que é vedado nesta instância extraordinária, uma vez que o Tribunal a quo é soberano na análise do acervo fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ e Súmula n. 279/STF). 3. De acordo com o entendimento consolidado na Súmula n. 574/STJ, para a comprovação da materialidade do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, não é necessário que a perícia seja feita sobre a totalidade dos bens apreendidos, bastando que seja realizada por amostragem, e sob os aspectos externos da mídia. Além disso, é irrelevante a identificação das supostas vítimas do crime de violação ao direito autoral, uma vez que a apuração do mencionado delito é procedida mediante ação penal pública incondicionada. 4. "É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais" (Súmula n. 269/STJ). No presente caso, haja vista o quantum final da pena ser inferior a 4 anos de reclusão, a pena-base fixada no mínimo legal e a reincidência específica da ré, é admissível a fixação do regime semiaberto. 5. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 1767921/SP Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 2018/0246887-0 – Superior Tribunal de Justiça – Sexta Turma – Ministro Antônio Saldanha Palheiro – Julgamento: 06/12/2018)

Portanto, incabível a absolvição por ausência de materialidade, conforme opinou o Procurador de Justiça no parecer de doc. 308.

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

Quanto à autoria, também não restam dúvidas. Os depoimentos prestados em juízo atestam isto.

A audiência de instrução e julgamento foi gravada através do sistema audiovisual. Após a oitiva da mídia, passo à transcrição não literal das declarações colhidas em juízo:

O policial Fábio Bittencourt da Silva afirmou que não teve contato com o apelante no dia dos fatos, esclarecendo que foi um dos responsáveis pela abordagem do “box” do réu, onde estava a funcionária dele e foram apreendidas mídias de jogos, que estavam em situação de venda. Como o apelante não estava no local, não foi feita a prisão em flagrante. Porém, a funcionária confirmou que os CD’s e DVD’s eram de propriedade de seu patrão. Afirmou que parte da mídia estava em depósito e outra parte exposta para venda.

O policial Rafael Cardoso Ribeiro disse que não se recorda dos fatos e nem do apelante, ressaltando que já fez várias operações para repressão à violação ao direito autoral no local.

A funcionária do apelante Luana Cabral David, em juízo, confirmou que todo o material de mídia apreendido no dia dos fatos era contrafeito e pertencia a Edson, seu patrão.

Interrogado, o apelante Edson Flavio Martins da Silva assumiu a titularidade das mídias falsificadas, salientando que se tratava de jogos adquiridos para fins de revenda, os quais mantinha em depósito no seu estabelecimento comercial. Disse que tinha conhecimento que o material era contrafeito e que ninguém da Microsoft ajuizou ação cível contra ele, ressaltando que não chegou a vender nenhum produto.

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010
Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

Apesar de em juízo negar que tivesse comercializado qualquer uma das mídias, na Delegacia, afirmou que não emite nota fiscal das mercadorias aos seus clientes, que vende jogos falsificados de diversos tipos de videogames (doc. 37), o que demonstra uma atividade mercantil por parte do apelante.

Os depoimentos prestados em juízo, pelo policial e pela funcionária do apelante, foram realizados sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, assim, são prova idônea para embasar o decreto condenatório, eis que não invalidada por fato concreto.

Como dispõe a jurisprudência dominante em nosso país, também consolidada na Súmula 70 deste Tribunal, as declarações do agente de segurança merecem elevada consideração e credibilidade por terem como objetivo assegurar a sociedade e elidir a criminalidade e não atribuir ao indivíduo, gratuita e injustamente, o cometimento de conduta perniciosa.

Ademais, seu depoimento é seguro e se harmoniza com as declarações da funcionária Luana e com o interrogatório.

No entanto, alega a defesa que o apelante não tinha como saber que a conduta praticada era ilegal, tendo em vista que pagava aluguel pelo seu “box” no camelódromo onde vendia os CD’s e DVD’s. Além disso, aduz que o local era diariamente vistoriado por agentes da lei e nunca foi acusado de qualquer infração.

Incabível a tese defensiva, pois o apelante tinha pleno conhecimento de todos os elementos do tipo penal, conforme se depreende da prova colhida nos autos, sendo certo que o erro de tipo ocorre quando o agente incorre em falsa noção da realidade acerca de algum elemento constitutivo do modelo abstrato de conduta previsto pelo legislador e não é razoável que se alegue esse desconhecimento no caso concreto.

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

De acordo com o que o próprio apelante informou no seu interrogatório, ele estava estabelecido como comerciante, no ramo de venda de jogos de videogame e, ao adquirir de terceiro, para fins de revenda, o material contrafeito a um custo infinitamente inferior ao material original distribuído no mercado, sabia exatamente o que estava fazendo e, ainda que desconhecesse as leis, tinha nítido entendimento da ilicitude de seu comportamento.

Conforme preceitua Guilherme de Souza Nucci, em seu Manual de Direito Penal, 6ª Edição, Editora RT, página 350, erro de tipo “*é o erro que incide sobre elementos objetivos do tipo penal, abrangendo qualificadoras, causas de aumento e agravantes. O engano a respeito de um dos elementos que compõem o modelo legal de conduta proibida sempre exclui o dolo, podendo levar à punição por crime culposos.*”

O dolo do apelante envolveu todos os elementos objetivos do tipo, foi abrangente, com vontade de praticar a conduta típica.

Desta forma, não há que falar em erro do tipo por parte do apelante.

Subsidiariamente, requer a defesa o reconhecimento da atipicidade da conduta pela aplicação do princípio da adequação social.

O referido princípio social possui duas funções. Uma delas é a de restringir o âmbito de abrangência do Direito Penal, como um critério de interpretação, excluindo daquele as condutas consideradas adequadas e socialmente aceitas pela sociedade. A segunda função se destina ao legislador, como um norte, para que ele repense os tipos penais e retire do ordenamento jurídico a proteção sobre bens cujas condutas já se adaptaram à evolução da sociedade.

Como se vê, as duas funções acima apontadas não têm o condão de revogar os tipos penais incriminadores, não sendo admissível que o

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010
Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

juiz descumpra a legislação com base em motivações extrajurídicas, devendo ser ressaltado que uma lei só pode ser revogada por outra, nos termos do *caput* do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Diversamente dos delitos patrimoniais comuns, em que o proprietário sente de imediato a perda do seu bem, no caso da violação do direito autoral a questão é complexa, sendo difícil verificar o plágio ou a reprodução não autorizada pelo autor e os reflexos negativos da conduta criminoso na economia popular, sendo inadmissível a alegação de que o costume derogou a lei, ainda que em cada esquina exista um vendedor ambulante carregado de mercadorias pirateadas ou falsificadas.

Ademais, como já salientado, o prejuízo causado pelo crime de violação de direito autoral é incomensurável, já que atinge vários segmentos da sociedade, desde a arrecadação de tributos pelo fisco até à indústria responsável pela produção e distribuição deste tipo de bem. Assim, não pode ser considerado mínimo ou insignificante, pois atenta contra a economia popular.

Portanto, há de ser afastada a tese defensiva, ainda pelo que prevê a Súmula 502 do STJ:

“Presentes a materialidade e a autoria, afigura-se típica, em relação ao crime previsto no artigo 184, §2º, do CP, a conduta expor à venda CDs e DVDs piratas.”

Portanto, incabível a alegação de incidência do princípio da adequação social ou da intervenção mínima. A existência de outras pessoas vendendo produtos ilícitos não autoriza o comportamento do apelante. Trata-se de conduta vedada pelo ordenamento jurídico.

Assim, impositiva a condenação, como bem posta.

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

À colação:

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. VENDA DE CD'S "PIRATAS". ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA POR FORÇA DO PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL. IMPROCEDÊNCIA. NORMA INCRIMINADORA EM PLENA VIGÊNCIA. ORDEM DENEGADA. I - A conduta do paciente amolda-se perfeitamente ao tipo penal previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal. II - Não ilide a incidência da norma incriminadora a circunstância de que a sociedade alegadamente aceita e até estimula a prática do delito ao adquirir os produtos objeto originados de contrafação. III - Não se pode considerar socialmente tolerável uma conduta que causa enormes prejuízos ao Fisco pela burla do pagamento de impostos, à indústria fonográfica nacional e aos comerciantes regularmente estabelecidos. IV - Ordem denegada.(HC 98898/SP – Primeira Turma do STF – Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI – Julgamento: 20/04/2010) – (Grifo nosso).

OITAVA CÂMARA CRIMINAL APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000469-86.2007.8.19.0037 APELANTE: ALMIR MARCELO GONÇALVES SANTOS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO ORIGEM: JUÍZO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE NOVA FRIBURGO RELATOR: DES. MARCUS QUARESMA FERRAZ Violação de direito autoral. Artigo 184, § 2º, do Código Penal. Condenação. Pena: 2 anos de reclusão e 10 dias-multa, na razão unitária de 1/30 do salário-mínimo. Substituição da pena de prisão pelas restritivas de direitos de prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária. Regime aberto na hipótese de reversão da pena substitutiva. **Apelo defensivo: a) absolvição, com base nos princípio da insignificância que exclui a tipicidade; b) absolvição, sustentando que, ao contrário do que narra a denúncia, não estava vendendo os CD's, mas apenas estava na posse dos mesmos; c) desclassificação do crime para a forma tentada, com aplicação da fração máxima. A alegação de atipicidade da conduta pela aplicação do princípio da bagatela não merece acolhimento, pois, considerando que o bem jurídico tutelado pelo artigo 184, § 2º, do Código Penal, é a propriedade intelectual, é indiferente "o valor**

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010
Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

ínfimo dos objetos encontrados em poder do apelante", posto que, como bem observado pelo Promotor de Justiça, "O mercado fonográfico e cinematográfico vem sofrendo neste país com a pesada pirataria de seus produtos, o que, em ultima análise, turba a ordem econômica e acarreta prejuízos a artistas e pessoas que trabalham nesse ramo". Entretanto, o Ministério Público afirmou na denúncia que o réu "vendia" em via pública fonogramas reproduzidos com violação de direito autoral, conduta que não restou demonstrada ao final da instrução processual. Assim, em observância aos princípios da correlação entre a imputação e a sentença, da ampla defesa e do contraditório, impõe-se a absolvição do réu, o que já havia sido sinalizado pelo Parquet ao contrarrazoar o apelo. Apelo provido, para absolver o acusado, com base no artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal. (Apelação nº 0000469-86.2007.8.19.0037 – 8ª Câmara Criminal do TJRJ – Relator Des. MARCUS QUARESMA FERRAZ – Julgamento: 17/03/2011) – (Grifo nosso).

EMENTA: PROCESSO PENAL - RECEBIMENTO DA DENÚNCIA - MOTIVAÇÃO - DIREITO PENAL - **ARTIGO 184 § 2º DO CÓDIGO PENAL - PROVA - PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL - NÃO APLICÁVEL - ARTIGO 12 DA Lei 10826/03 - FLAGRANTE PREPARADO - INEXISTÊNCIA INVOLABILIDADE DO DOMICÍLIO. NÃO PROVIMENTO.** A decisão que recebe a inicial acusatória prescinde de fundamentação complexa, bastando para sua validade motivação sucinta, sendo pacífico o entendimento jurisprudencial neste sentido. **Da mesma forma, a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que "não é possível aplicar o princípio da adequação social à conduta de vender CDs e DVDs falsificados, considerando que tal conduta não afasta a incidência da norma penal incriminadora de violação de direito autoral, além de caracterizar ofensa a direito constitucionalmente assegurado (art. 5º, XXVII, da CF).** De outro giro, não pode ser taxada de ilícita a diligência policial que vem a prender o acusado em flagrante delito pela posse em sua "residência" de arma de fogo de uso restrito, ainda que ausente ordem judicial. Primeiro porque antes de lá ingressarem, os policiais receberam uma denúncia de que estava ocorrendo uma briga no interior daquela residência, ficando certo o

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010
Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

*estado de flagrância; segundo porque a própria carta magna estabelece exceção ao princípio constitucional reclamado na hipótese de flagrante delito, não sendo razoável que a "residência" desvirtuada de sua finalidade venha a se transformar em garantia de impunidade de crimes praticados em seu interior de caráter permanente. (Apelação nº 0003366-04.2010.8.19.0063 – 1ª Câmara criminal do TJRJ – Relator Des. **MARCUS BASÍLIO** - Julgamento: 25/06/2013) – (Grifo nosso).*

Como já afirmado anteriormente, a materialidade restou plenamente comprovada, em especial o laudo de constatação, o qual aponta que todo o material arrecadado em poder do apelante é contrafeito, o que foi corroborado com os depoimentos colhidos.

Destarte, a conduta é típica, antijurídica e culpável, devendo o apelante se sujeitar às penas do tipo penal infringido.

Portanto, correta a condenação do apelante pela prática do crime tipificado no art. 12 §2º da Lei 9.609/98, não havendo que falar em insuficiência de provas e nem em atipicidade da conduta.

No que se refere à sanção, não há o que adir ou suprimir.

A reprimenda básica já foi fixada no mínimo legal, tornando-se impossível a sua redução, mesmo que reconhecida a atenuante da confissão espontânea nos termos da Súmula 231 do STJ.

Diante da ausência de agravantes, causas de aumento ou de diminuição de pena, mantenho a reprimenda aplicada na sentença, qual seja, 01 ano de reclusão e 10 dias-multa, a qual foi devidamente substituída por uma restritiva de direitos.

O regime determinado também não deve ser modificado, já que o aberto é o mais favorável ao apelante.

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010
Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Primeira Câmara Criminal

Apelação Criminal nº 0404117-05.2016.8.19.0001

Assim, presente a prova da autoria e da materialidade, impositiva a condenação, requerida pelo Ministério Público e acolhida pelo magistrado sentenciante.

Por tais razões, **voto pelo desprovimento do recurso**, nos termos da fundamentação retro.

Rio de Janeiro, 02 de fevereiro de 2021

DES. MARIA SANDRA KAYAT DIREITO

Relatora

Secretaria da Primeira Câmara Criminal

Beco da Música, 175, 1º andar – Sala 101 – Lâmina IV

Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-010

Tel.: + 55 21 3133-5178 – E-mail: 01ccri@tjrj.jus.br –