

Direito autoral - Obras videofonográficas e fonográficas - DVDs e CDs - Contrafação - Ausência de prova - Absolvição

Ementa: Apelação criminal. Violação de direito autoral. Venda de videofonogramas contrafeitos. Materialidade não demonstrada. Absolvição que se impõe.

- Se os peritos, quando da realização da perícia de autenticidade de mídia, não examinaram o conteúdo dos DVDs e CDs apresentados, limitando-se a verificar externamente as discrepâncias entre o encarte, o selo holográfico e os demais códigos de identificação da obra videofonográfica e fonográfica original e aquela apreendida, impõe-se a absolvição do réu por ausência de comprovação da materialidade do crime de violação de direito autoral.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0095.08.005443-0/001 - Comarca de Cabo Verde - Apelante: Laudevino Luiz Vicente - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. FORTUNA GRION

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Antônio Carlos Cruvinel, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM PROVER O RECURSO.

Belo Horizonte, 8 de novembro de 2011. - *Fortuna Grion* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. FORTUNA GRION - O Ministério Público denunciou Laudevino Luiz Vicente, devidamente qualificado nos autos, como incurso nas iras do art. 184, § 2º, do CP, isso porque estaria ele, em 31.08.2008, por volta das 13h, na Avenida Prof. José Batista de Souza, Centro, em Cabo Verde/MG, expondo à venda, com o fim de lucro, cópias de obras fonográficas e videofonográficas reproduzidas com violação de direito autoral.

Esclarece a exordial acusatória que policiais militares, após receberem denúncia anônima, abordaram o denunciado e encontraram em sua posse 223 DVDs e 135 CDs comprovadamente falsos, que o agente mantinha em depósito com o intuito de lucro direto.

Após a instrução probatória, foi o réu condenado como incurso nas iras do art.184, § 2º, do CP, tendo sido submetido às penas: privativa de liberdade de dois anos de reclusão, a ser cumprida no regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos, nas modalidades de prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade; e pecuniária de 10 dias-multa de valor unitário mínimo legal.

Inconformado, recorreu o acusado, buscando, em suas razões de f. 87/91, sua absolvição por ausência de prova da materialidade, por ausência de dolo, bem como em face da aplicação do princípio da adequação social. Alternativamente, pede o reconhecimento da inconstitucionalidade das penas cominadas ao delito insculpido no art. 184 do Código Penal e a isenção do pagamento das custas processuais.

Em contrarrazões (f. 93/101), o Ministério Público manifestou-se pelo desprovimento do apelo.

Nesta instância, a douta Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer de f. 109/112, opinou pelo desprovimento do recurso.

É, no essencial, o relatório.

Presentes os pressupostos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade, conheço do recurso.

Ante a ausência de preliminares, passo à análise do mérito.

Busca o apelante sua absolvição ao argumento de não existirem provas da materialidade delitiva.

Penso razão lhe assistir.

É que, por ser o crime de violação de direito autoral classificado como material, ou seja, delito que deixa vestígios, indispensável para a comprovação do injusto a confecção do exame de corpo de delito, nos termos do que dispõe o art. 158 do CPP.

Todavia, depreende-se do laudo pericial de autenticidade de mídia, acostado às f. 16/18 dos autos, que a polícia técnico-científica procedeu tão somente ao exame externo dos videofonogramas apreendidos, limitando-se a proceder à análise comparativa e individual das peças motivo (CDs e DVDs apreendidos), no que tange às características de fabricação relativas ao código de barras,

código de master IFPI, número de catálogo, nome do fabricante, qualidade de impressão gráfica, constituição do catálogo informativo e ilustrativo selo holográfico.

Assim, o laudo não periciou o conteúdo da mídia apreendida, isto é, não verificou se havia reprodução de alguma obra fonográfica ou videofonográfica nos discos, os quais poderiam, até mesmo, não possuir nenhuma gravação em seu interior, razão pela qual temos que a materialidade do delito de violação de direito autoral não restou demonstrada.

Ora, o bem jurídico protegido é a propriedade intelectual, e não o objeto em si, uma vez que este e seus consectários (capa, encarte, código de barras, etc.) não estão incluídos no conceito de obra intelectual, fonograma ou videofonograma protegidos pela norma penal incriminadora.

Assim, pode-se concluir que a constatação da materialidade do crime previsto no § 2º do art. 184 do CP foi presumida pela aparência externa dos CDs e DVDs apreendidos, o que não é o bastante para arrimar o decreto condenatório, porque ausente a efetiva prova da violação do direito autoral.

Sobre o tema, colho os seguintes escólios:

Violação de direito autoral. Art. 184, § 2º, do CP. Agente que expõe à venda CDs musicais 'piratas'. Laudo pericial que, apesar de atestar a falsificação das mídias, não identifica seus títulos nem os titulares de eventuais direitos autorais violados. Inexistência de prova do elemento normativo do tipo 'violação do direito de autor'. Absolvição do réu, em face da falta de provas da materialidade. Necessidade. Recurso do Ministério Público improvido (TJSP - Apelação Criminal nº 993.08.018127-6/SP - 12ª Câmara de Direito Criminal - Relator: Des. Paulo Rossi - j. em 03.09.08 - v.u. - Voto nº 703).

Violação de direito autoral. Apelante surpreendido por policiais quando transportava diversos CDs e DVDs. Ausência de provas de que os objetos seriam destinados à venda ou à distribuição. Inexistência da obtenção de lucro direto ou indireto. Perícia que não examinou o conteúdo da reprodução, limitando-se a concluir pela falsidade apenas pelas características externas dos discos. Imprescindibilidade de verificação do conteúdo gravado nos discos, que é essência da perícia para a verificação do crime. Fato criminoso não provado. Recurso provido para absolver o réu com fundamento no art. 386, II, do CPP (TJSP - Apelação Criminal nº 993.08.037736-7 - 01215338.3/8-0000-000 - 16ª Câmara Criminal - TJSP - Relator: Des. Leonel Costa - DJe de 13.10.2008).

Não bastasse, vê-se que o laudo pericial também não indicou qual direito autoral foi violado, tampouco seu titular.

Ressalte-se que a figura típica prevista no § 2º do art. 184 do Código Penal, além do dolo específico consistente no intuito de lucro direto ou indireto, exige-se também a efetiva violação de direito autoral. E, como os pretensos autores não foram sequer identificados, não há certeza acerca da violação de seus direitos.

Assim, penso que não restou posta nos autos a materialidade do delito, impondo-se a absolvição do réu, com supedâneo no art. 386, II, do CPP.

Mercê de tais considerações, dou provimento ao recurso da defesa para absolver o réu Laudevino Luiz Vicente, com supedâneo no art. 386, II, do CPP.

Custas, pelo Estado.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES MARIA LUÍZA DE MARILAC e ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL.

Súmula - RECURSO PROVIDO.