

**VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL - FITAS DE VIDEOCASSETE FALSIFICADAS - LOCAÇÃO - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA
OU *ULTIMA RATIO* - INAPLICABILIDADE - SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO - FASE RECURSAL - DESCABIMENTO - PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA - FIXAÇÃO - ART. 45, § 1º, DO CÓDIGO PENAL**

- A locação de fitas de videocassete, reproduzidas sem a necessária autorização da entidade competente, caracteriza o delito de violação de direito autoral, enquadrável na figura do § 2º do artigo 184 do Código Penal, não aproveitando ao agente a alegação de desconhecimento da falsificação, se atuava na condição de proprietário de uma videolocadora, sendo, portanto, responsável pela aquisição dos produtos comercializados pelo estabelecimento.

- A “pirataria” prejudica não só os direitos dos artistas e autores, mas toda a indústria e o comércio legal, aumentando ainda mais o desemprego, reduzindo o recolhimento de tributos, além de macular a imagem do Brasil no exterior, em detrimento, pois, de toda a sociedade, devendo, então, ser reprimida também penalmente.

- Tendo sido criado para evitar transtornos de um processo criminal, já estando o processo findo e a sentença proferida, não há mais razão lógica ou jurídica para a aplicação do *sursis* processual.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0223.99.030270-3/001 - Comarca de Divinópolis - Relator: Des. GUDESTEU BIBER

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM NEGAR PROVIMENTO, À UNANIMIDADE.

Belo Horizonte, 16 de agosto de 2005. -
Gudesteu Biber - Relator.

Notas taquigráficas

O Sr. Des. *Gudesteu Biber* - Na Comarca de Divinópolis, Getúlio Dornes Teixeira, já qualificado, foi condenado como incurso nas sanções do artigo 184, § 2º, do Código Penal, à reprimenda de 01 (um) ano de reclusão, no regime aberto, que foi substituída por 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo, e prestação pecuniária no valor de mil e quarenta reais, a ser paga a entidade a ser definida na fase

de execução, bem como à pena de 10 (dez) dias-multa, porque, segundo consta da inicial, no dia 06 de janeiro de 1999, aproximadamente às 15 horas, policiais foram requisitados a comparecer no estabelecimento comercial Intervídeo Locadora, situado na Av. do Trabalho, Bairro Interlagos, de propriedade daquele, onde apreenderam 239 (duzentas e trinta e nove) fitas de vídeo, com violação de direito autoral.

Narra ainda a exordial que:

... o fiscal Bruno Eduardo Horta Fagundes, agente da União Brasileira de Vídeo, compareceu à Intervídeo Locadora, na companhia de policiais e testemunhas, onde constatou haver várias fitas com o direito autoral violado.

Apurou-se que o proprietário da locadora, o Sr. Getúlio, adquiriu as referidas fitas de ambulantes oriundos de São Paulo/SP, por quantias diversas.

Inconformada com a condenação, recorreu a defesa. Nas razões de fls. 109/117, pleiteia a absolvição do apelante, fundando-se na ausência de dolo, alegando que este só praticou a conduta delitiva por ignorar serem as fitas falsificadas. Diz, ainda, que a prestação pecuniária se mostrou astronômica, escudando-se o Sentenciante no grande número de fitas apreendidas, mas esquecendo-se de que o acusado presta alimentos aos filhos.

Lado outro, afirma que as condutas previstas no § 2º do art. 184 do Código Penal não traduzem uma proteção à propriedade imaterial, sendo uma norma inaplicável, uma vez que não encontra respaldo nas disposições da legislação que a complementa, devendo, ademais, em homenagem ao princípio da dignidade da pessoa humana, que prepondera sobre a propriedade, e por questão de interpretação da Constituição Federal, ser restringido o âmbito deste último, para não alcançar hipóteses como a dos autos, em que o apelante realizou a conduta descrita na denúncia apenas para garantir a si e à própria família um mínimo de sobrevivência.

Por fim, assevera que a Lei nº 10.695/03 é inconstitucional, tendo em vista que elevou a pena mínima dos parágrafos do art. 184 de um

para dois anos, inviabilizando a concessão do *sursis* processual, o que fere a individualização da pena, criando aberrações como, por exemplo, a necessidade de o magistrado, quando da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, aplicar duas, ou uma desta espécie mais uma de multa a uma pessoa que praticou o ilícito porque não dispõe de verba para patrocinar sua própria subsistência, devendo, destarte, no caso concreto, ser aplicada como pena em abstrato aquela prevista pela Lei nº 8.635/93 (reclusão de 1 a 4 anos), dando-se oportunidade ao recorrente da suspensão condicional do processo, vez que preenchidos os pressupostos objetivos e subjetivos de tal instituto.

Apresentadas as contra-razões (fls. 118/122), subiram os autos e, nesta instância revisora, o parecer da douta Procuradoria de Justiça, da lavra do Dr. Geraldo Flávio Vasques, é pelo conhecimento e desprovemento do apelo (fls. 126/130).

É, em síntese, o relatório.

Conheço do recurso, porque presentes todos os requisitos do juízo de sua admissibilidade.

Pretende o recorrente sua absolvição, aduzindo, inicialmente, ausência de dolo, afirmando que só praticou a conduta delitiva por ignorar serem as fitas falsificadas.

Contudo, não lhe assiste razão.

Tratando-se de proprietário de loja especializada em locação de fitas de vídeo, tinha ele a obrigação de saber que os videofonogramas são distribuídos por empresas especializadas. Preferiu, no entanto, obtê-los de maneira ilícita, desacobertados da respectiva nota fiscal, sabendo, com certeza, da inidoneidade deles, mormente tendo em vista que já foi condenado anteriormente pelo mesmo delito, como ele próprio confirma em seu interrogatório judicial (fl. 59):

... adquiriu as referidas fitas de ambulantes de São Paulo e que estes levavam as fitas nas portas da videolocadora, e que não se lembra quanto pagou pelas fitas (...) '... que já foi processado

pelo mesmo delito e foi condenado e está cumprindo a pena dizendo que obteve condenação com *sursis* junto a esta vara criminal'(...).

Também não assiste razão ao apelante quando argumenta que as condutas previstas no § 2º do artigo 184 do Código Penal não traduzem uma proteção à propriedade imaterial, sendo uma norma inaplicável, uma vez que não encontra respaldo nas disposições da legislação que a complementa.

Certo é que o réu, voluntária e conscientemente, com o intuito de lucro, locava as fitas de videocassete reproduzidas sem a necessária autorização da entidade competente, traduzindo conduta que se subsume perfeitamente ao tipo penal em questão (§ 2º do artigo 184), cujo objeto é a tutela dos direitos do autor e os que lhe são conexos.

Inaplicável, *data venia*, ao caso em testilha, é o princípio da intervenção mínima, como pretende a defesa, que considera o Direito Civil, através da Lei nº 9.610/98, suficiente para reprimir a violação dos direitos autorais.

Como bem ressaltou a douta Procuradoria de Justiça (fl. 129):

O princípio da intervenção mínima, ou *ultima ratio*, preconiza que o Direito Penal só deve intervir nos casos de ataques aos bens jurídicos mais importantes, entre os quais, no nosso entender, encontra-se o direito autoral. (...) esse crime, geralmente, conta com o envolvimento de quadrilhas de estrangeiros ou de imigrantes ilegais, que trazem mercadorias contrabandeadas. 'Há de se assinalar ainda que, se insignificante fosse o bem jurídico tutelado, qual seja, o direito autoral, não estaria ele inserido na Carta Magna (art. 5º, XXVII), no rol dos direitos e garantias fundamentais'. 'Destarte, configurada a sua importância, não pode o Estado abster-se da aplicação da lei, em virtude do princípio da intervenção mínima. Sendo típico o fato, deve haver a atuação estatal, para se punirem os seus autores'.

A assertiva do recorrente de que agiu por questões de sobrevivência dele e da família, devendo, em homenagem ao princípio da dig-

nidade da pessoa humana, que prepondera sobre a propriedade, e por questão de interpretação da Constituição Federal, ser restringido o âmbito deste último, para não alcançar hipóteses como a dos autos, igualmente não é justificativa para a absolvição.

A uma, porque não se ignora o problema social e econômico enfrentado pelo povo brasileiro, principalmente pelos mais carentes. Todavia, a "pirataria" prejudica não só os direitos dos artistas e autores, mas toda a indústria e o comércio legal, aumentando ainda mais o desemprego, reduzindo o recolhimento de tributos, além de macular a imagem do Brasil no exterior, em detrimento, pois, de toda a sociedade, devendo, então, ser reprimida penalmente.

A duas, porque não pode o sentenciado ser considerado miserável, até porque se trata de proprietário de videolocadora.

Lado outro, equivocava-se a douta defesa quando pede seja declarada inconstitucional a Lei nº 10.695/03, que alterou a redação do artigo 184 e seus parágrafos, do Código Penal, elevando a pena mínima de um para dois anos, inviabilizando a concessão do *sursis* processual, ferindo a individualização da pena e criando aberrações como, por exemplo, a necessidade de o magistrado, quando da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, aplicar duas, ou uma desta espécie mais uma de multa.

Vê-se do processado e da própria decisão hostilizada que o fato ocorreu anteriormente à vigência do mencionado diploma legal, isto é, em 1999, tendo sido aplicada ao acusado a lei mais benéfica (nº 8.635/1993), que previa sanção de 01 (um) a 04 (quatro) anos e multa, tanto que foi apenado com 01 (um) ano de reclusão.

Outrossim, impossível falar-se, nesta fase, em oferta da suspensão condicional do processo, prevista no artigo 89 da Lei nº 9.099/95.

Aludido instituto, juntamente com o da transação penal, foi criado para evitar trans-tornos de um processo criminal.

Ora, se o processo já se findou e a sentença já foi proferida, como *in casu*, não há mais razão lógica ou jurídica para a aplicação da norma especial.

Nesse sentido, a doutrina vem-se posicionando:

Não se pode suspender o que não mais existe e está se encerrando. Na sentença, o réu não é mais chamado a uma transação, pois ficaria uma decisão condenatória ou absolutória descumprida. Isso a lei não autorizou (in DOORGAL GUSTAVO B. DE ANDRADE, *A Suspensão Condicional do Processo Penal*, 1996, Ed. Del Rey).

No mesmo diapasão, orientação do Supremo Tribunal Federal:

Habeas corpus - Suspensão condicional do processo penal (*sursis processual*) - Lei nº 9.099/95 (art. 89) - Condenação penal já decretada - Impossibilidade de aplicação retroativa da *lex mitior* - Limites da retroatividade - Pedido indeferido. - A suspensão condicional do processo - que constitui medida despenalizadora - acha-se consubstanciada em norma de caráter híbrido. A regra inscrita no art. 89 da Lei nº 9.099/1995 qualifica-se, em seus aspectos essenciais, como preceito de caráter processual, revestindo-se, no entanto, quanto às suas consequências jurídicas no plano material, da natureza de uma típica norma de direito penal, subsumível à noção da *lex mitior*. - A possibilidade de válida aplicação da norma inscrita no art. 89 da Lei nº 9.099/1995 - que dispõe sobre a suspensão condicional do processo penal (*sursis processual*) - supõe, mesmo tratando-se de fatos delituosos em momento anterior ao da vigência desse diploma legislativo, a inexistência de con-

denação penal, ainda que recorrível. Condenado o réu, ainda que em momento anterior ao da vigência da Lei dos Juizados Especiais Criminais, torna-se inviável a incidência do art. 89 da Lei nº 9.099/1995, eis que, com o ato de condenação penal, ficou comprometido o fim precípua para o qual o instituto do *sursis* processual foi concebido, vale dizer, o de evitar a imposição da pena privativa de liberdade. Precedente (STF - HC 74.463-SP - 1ª T. Rel. Min. Celso de Mello - DJU de 07.03.1997).

Finalmente, descabida a alegação recursal de que a prestação pecuniária se mostrou astronômica.

Escudou-se o Sentenciante no grande número de fitas apreendidas, num total de 239 (duzentas e trinta e nove), fixando a pena alternativa em R\$1.040,00 (mil e quarenta reais), o que não demonstra demasia, porquanto tal valor equivale a mais ou menos três salários mínimos atuais, bem próximo do mínimo previsto para a espécie, nos termos do que dispõe o § 1º do art. 45 do Estatuto Repressivo Penal.

Isso posto, e acolhendo o parecer da douta Procuradoria de Justiça, nego provimento ao recurso.

Custas, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os Desembargadores *Edelberto Santiago e Márcia Milanez*.

Súmula - À UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO.

-:-:-