

RECURSO ESPECIAL Nº 1.456.239 - MG (2014/0125133-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : EVANDRO FERREIRA DA FONSECA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - "AMICUS CURIAE"

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSAMENTO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. PERÍCIA SOBRE TODOS OS BENS APREENDIDOS. DESNECESSIDADE. ANÁLISE DOS ASPECTOS EXTERNOS DO MATERIAL APREENDIDO. SUFICIÊNCIA. IDENTIFICAÇÃO DOS TITULARES DOS DIREITOS AUTORAIS VIOLADOS. PRESCINDIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso Especial processado sob o regime previsto no art. 543-C, § 2º, do CPC, c/c o art. 3º do CPP, e na Resolução n. 8/2008 do STJ. **TESE: É suficiente, para a comprovação da materialidade do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, a perícia realizada, por amostragem, sobre os aspectos externos do material apreendido, sendo desnecessária a identificação dos titulares dos direitos autorais violados ou de quem os represente.**

2. Não se exige, para a configuração do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, que todos os bens sejam periciados, mesmo porque, para a caracterização do mencionado crime, basta a apreensão de um único objeto.

3. A constatação pericial sobre os aspectos externos dos objetos apreendidos já é suficiente para revelar que o produto é falso.

4. A 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

Superior Tribunal de Justiça

a falsificação do material apreendido.

5. Recurso especial representativo da controvérsia provido para reconhecer a apontada violação legal e, conseqüentemente, cassar o acórdão recorrido, reconhecer a materialidade do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal e determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais prossiga no julgamento da Apelação Criminal n. 1.0024.09.754567-7/001.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial representativo da controvérsia, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 12 de agosto de 2015

Ministro Rogerio Schietti Cruz

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.456.239 - MG (2014/0125133-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECORRIDO : EVANDRO FERREIRA DA FONSECA

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - "AMICUS CURIAE"

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS interpõe recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais** (Apelação Criminal n. 1.0024.09.754567-7/001).

Consta dos autos que o recorrido foi condenado, em primeiro grau, à pena de 2 anos de reclusão, em regime aberto, mais multa, pela prática do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, porque, em 23/7/2009, tinha em depósito e expunha à venda, com intuito de lucro, cópias de obra intelectual e fonogramas reproduzidos com violação de direitos autorais. Com o acusado foram apreendidas 685 mídias de CD e 642 mídias de DVD.

Inconformada com a condenação, a defesa interpôs apelação ao Tribunal de origem, à qual foi dado provimento para absolver o acusado, com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal, por "ausência de prova material válida e escoreita" (fl. 210). Contra esse acórdão, foram opostos embargos de declaração pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, os quais, no entanto, foram rejeitados.

O recorrente alega violação do art. 184, § 2º, do Código Penal, sob o fundamento de que "a perícia realizada por amostragem e por meio da análise das características externas dos CD's e DVD's apreendidos é suficiente para provar a materialidade do delito do art. 184, § 2º, do Código Penal, sobretudo quando amparada na confissão do acusado" (fl. 240).

Argumenta que também "é desnecessária a identificação dos artistas vitimados, pois se trata de crime de ação penal pública incondicionada,

Superior Tribunal de Justiça

que independe de representação do ofendido" e considera que "a simples comprovação pericial de que as mídias foram objeto de falsificação já demonstra a violação dos direitos autorais" (fl. 241).

Nesse sentido, defende que "é inviável analisar o conteúdo de cada CD e DVD apreendido, discriminando os títulos e os autores das obras, dada a limitação de meios da Polícia Civil", mesmo porque "o delito em questão, cuja prova da materialidade depende da realização de exame pericial, geralmente implica a apreensão de grande quantidade e variedade de mídias" (fl. 241).

Assim, pondera que "a análise e descrição, de forma pormenorizada, de todo o material apreendido, implicaria na paralização de todo o trabalho da criminalística por longo período de tempo, apenas para atender a um ou a poucos inquéritos" (fl. 242).

Argumenta que, de acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal, a exigência do legislador de que a perícia seja realizada sobre todos os bens apreendidos se presta, na verdade, não para a comprovação da materialidade delitiva, mas para fins de dosimetria da pena, mais especificamente para a exasperação da reprimenda-base.

Considera, ainda, que "é desnecessário apontar os artistas vitimados, pois se trata de crime de ação penal pública incondicionada, que independe de representação do ofendido, bastando a ocorrência do crime" (fl. 244).

Enfatiza que, "em recente decisão, o Superior Tribunal de Justiça exarou o entendimento de que o delito do art. 184, § 2º, do Código Penal, é crime formal, não se exigindo, para a sua consumação, a ocorrência de qualquer resultado naturalístico (consistente na diminuição do patrimônio daquele que teve seu direito autoral violado)" (fl. 246).

Salienta, por fim, que a própria Corte estadual concluiu pela existência de conteúdo gravado nas mídias submetidas a exame.

Requer o provimento do recurso especial, para que seja cassado o acórdão recorrido e, conseqüentemente, seja restabelecida a sentença que condenou o acusado como incurso no art. 184, § 2º, do Código Penal.

Contrarrazões às fls. 252-263.

Superior Tribunal de Justiça

Por meio da decisão de fls. 287-288, determinei que este recurso fosse processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n. 8/2008 deste Superior Tribunal.

Feitas as comunicações de praxe, a Defensoria Pública da União manifestou-se, às fls. 304-310, na qualidade de *amicus curiae*.

O Ministério Público Federal reiterou parecer de fls. 281-283, em que se manifestou pelo **provimento** do recurso (fl. 314).



RECURSO ESPECIAL Nº 1.456.239 - MG (2014/0125133-0)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSAMENTO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. PERÍCIA SOBRE TODOS OS BENS APREENDIDOS. DESNECESSIDADE. ANÁLISE DOS ASPECTOS EXTERNOS DO MATERIAL APREENDIDO. SUFICIÊNCIA. IDENTIFICAÇÃO DOS TITULARES DOS DIREITOS AUTORAIS VIOLADOS. PRESCINDIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso Especial processado sob o regime previsto no art. 543-C, § 2º, do CPC, c/c o art. 3º do CPP, e na Resolução n. 8/2008 do STJ. **TESE: É suficiente, para a comprovação da materialidade do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, a perícia realizada, por amostragem, sobre os aspectos externos do material apreendido, sendo desnecessária a identificação dos titulares dos direitos autorais violados ou de quem os represente.**

2. Não se exige, para a configuração do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, que todos os bens sejam periciados, mesmo porque, para a caracterização do mencionado crime, basta a apreensão de um único objeto.

3. A constatação pericial sobre os aspectos externos dos objetos apreendidos já é suficiente para revelar que o produto é falso.

4. A 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 a falsificação do material apreendido.

5. Recurso especial representativo da controvérsia provido para reconhecer a apontada violação legal e, consequentemente, cassar o acórdão recorrido, reconhecer a materialidade do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal e determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais prossiga no julgamento da Apelação Criminal n. 1.0024.09.754567-7/001.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

De início constato a tempestividade do recurso especial, interposto com espeque no 105, III, "a", da Constituição da República e verifico o preenchimento dos requisitos constitucionais, legais e regimentais para seu processamento.

Houve prequestionamento do tema objeto da impugnação, esgotaram-se os recursos ordinários, indicou-se o dispositivo de lei federal alegadamente contrariado e se expuseram os fatos e o direito de modo a permitir o exame da aventada questão jurídica.

Por conseguinte, conheço do Recurso Especial.

I. Questão jurídica

A controvérsia posta neste recurso especial cinge-se a saber: a) se a materialidade do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal pode ser comprovada mediante laudo pericial feito por amostragem do produto apreendido; b) se é suficiente a análise de características externas do material apreendido para a aferição da falsidade necessária à tipificação do delito descrito no art. 184, § 2º, do Código Penal; c) se, para a configuração do crime em questão, é indispensável a identificação dos titulares dos direitos autorais violados ou de quem os represente.

Os direitos autorais, objeto de regulação pela Lei n. 9.610/1998, são denominações utilizadas em referência ao rol de direitos dos autores e de suas obras intelectuais, as quais podem ser literárias, artísticas ou científicas. Para Luiz Regis Prado, são direitos que, "em sentido lato, têm natureza mista, de cunho pessoal ou moral e patrimonial" (*Curso de Direito Penal Brasileiro. Parte Especial. v. 2, 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 669*). De acordo com a Lei de Direitos Autorais (Lei n. 9.610/1998), esses direitos são, para os efeitos legais, bens móveis (art. 3º), com características, ao mesmo tempo, de direito pessoal e de direito real.

Segundo lições de Eduardo Pimenta e Rui Caldas Pimenta, os direitos autorais

são o conjunto de prerrogativas jurídicas atribuídas, com exclusividade, aos autores e titulares de direitos sobre obras intelectuais (literárias, científicas e artísticas) para opor-se a todo atentado contra estas prerrogativas exclusivas, como também os que são direitos conexos (intérprete ou executante, produtores fonográficos e empresa de radiodifusão) aos direitos do autor, aos quais, para efeitos legais, aplicar-se-ão as normas relativas aos direitos do autor. (*Dos crimes contra a propriedade intelectual*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 29)

Ainda, trago os ensinamentos de Cezar Roberto Bitencourt, segundo o qual os direitos autorais consistem "nos benefícios, vantagens, prerrogativas e direitos patrimoniais, morais e econômicos provenientes de criação artísticas, científicas, literárias e profissionais de seu criador, inventor ou autor." (*Tratado de Direito Penal*. Parte Especial. v. 3, 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 399).

O direito autoral, portanto, disciplina a atribuição de direitos relativos às obras literárias, científicas e artísticas, englobando tanto o direito do autor quanto os conexos, tais como os direitos dos artistas, intérpretes ou executantes, dos produtores de fonogramas e dos organismos de radiodifusão.

Ao tornar-se signatário de diversos acordos e tratados internacionais que tutelam os direitos autorais, o Brasil assumiu o compromisso de respeitar aqueles direitos mínimos de referência. A Constituição Federal, em seu art. 5º, XXVII, dispõe que "aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar". Já a Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais, "entendendo-se sob esta denominação os direitos de autor e os que lhe são conexos" (art. 1º da referida Lei).

Assinale-se também que o Brasil é membro de diversas convenções internacionais que corroboram a proteção prevista na legislação pátria, entre elas a Convenção de Berna, a Convenção Universal sobre os Direitos do Autor e a Convenção Interamericana sobre os direitos de autor em obras literárias, científicas e artísticas.

A Lei de Direitos Autorais conceitua, em seu art. 5º, VI, o termo **reprodução** como "a cópia de um ou vários exemplares de uma obra literária, artística ou científica ou de um fonograma, de qualquer forma

tangível, incluindo qualquer armazenamento permanente ou temporário por meios eletrônicos ou qualquer outro meio de fixação que venha a ser desenvolvido". Define, ainda, no art. 5º, VII, o termo **contrafação**, usualmente denominada pirataria, que é a reprodução não autorizada.

O Código Penal, por sua vez, em seu Título III, denominado "Dos crimes contra a propriedade imaterial", especificamente no Capítulo I, intitulado "Dos crimes contra a propriedade intelectual", disciplina, em seu art. 184, o crime de violação de direito autoral.

Ao tratar das consequências geradas pelo uso indevido da propriedade intelectual, Jansen Amadeu do Carmo Madeira observa que:

A proteção ao direito de propriedade intelectual (direito autoral e industrial) ganhou relevo constitucional e possui ampla rede normas capazes de assegurar ao proprietário pleno direito da obra e/ou invento. Contudo, a realidade demonstra que, a cada dia, uma vasta gama de produtos e criações sofre com o uso indevido da propriedade intelectual, **gerando comércio de produtos piratas que inundam a vida social e causam prejuízo aos consumidores, aos proprietários legítimos, ao comércio e ao Estado.** (*Desafios atuais no Combate às Infrações de Propriedade Industrial*. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 3. p, 1. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/3/Combate_a_Pirataria_e_Agressao_71.pdf> Acesso em 3 ago. 2015).

Luciano Silva Barreto, por sua vez, complementa:

O comércio ilegal de produtos contrafeitos é uma prática muito comum e vem gerando enormes prejuízos financeiros para os autores das obras, para o comércio e para a sociedade como um todo, **diantes dos impostos que deixam de ser arrecadados e os postos de empregos que deixam de ser efetivados.** (*Desafios atuais no Combate às Infrações de Propriedade Industrial*. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 3. p, 1. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/3/Combate_a_Pirataria_e_Agressao_100.pdf> Acesso em 3 ago. 2015).

Entre os prejuízos causados pelas violações dos direitos

autorais, no Brasil, o Sistema Firjan contabiliza que a pirataria, como um todo, afeta a arrecadação de R\$ 40 bilhões em impostos e promove a perda de 2 milhões de empregos formais, sendo mais de 20 mil vagas somente na indústria cinematográfica. (Disponível em: <<http://www.firjan.org.br/data/pages/2C908CE9229431C90122AA7E89491E75.htm>>).

Vê-se, portanto, que o mercado ilegal de produtos contrafeitos alimenta o crime em várias dimensões, causando grandes prejuízos financeiros não só aos titulares dos direitos autorais e enfraquecendo o comércio regular, com relevante impacto na arrecadação tributária.

II. Contextualização

Consta dos autos que o recorrido foi denunciado pela prática do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, porque tinha em depósito e expunha à venda, com intuito de lucro, cópias de obra intelectual e fonogramas, em um total de 685 mídias de CD e 642 mídias de DVD apreendidas.

O Juiz sentenciante julgou procedente a denúncia para condenar o acusado à pena de 2 anos de reclusão, em regime aberto, mais multa, como incurso no art. 184, § 2º, do Código Penal, pelos fundamentos abaixo delineados (fls. 138-139):

Em relação ao pedido de nulidade do presente processo, devido à ausência de materialidade, entendo-o impertinente. Como já dito, a materialidade restou satisfatoriamente comprovada no caso em exame, inclusive pelo laudo pericial (fls. 52/54), necessário às infrações que deixam vestígio, conforme determina o art. 158 do CPP.

É certo que, mesmo quando realizado por amostragem, o laudo é considerado válido e suficiente, sendo desnecessário periciar todo o material apreendido para se constatar a falsidade dele.

Ademais realizou-se um segundo exame pericial, complementar, acostado às fls. 94/95. Em ambos os laudos, consta a devida descrição dos objetos apreendidos e periciados, de modo que é possível registrar os sujeitos passivos desse tipo penal, isto é, quais os autores foram lesionados com a contrafação de suas obras.

Portanto, é forçoso concluir a violação de direitos autorais, uma vez que o acusado expunha à venda CD's e DVD's comprovadamente "pirateados".

Inconformada com a condenação, a defesa interpôs apelação ao Tribunal de origem, à qual foi dado provimento para absolver o acusado, com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal, nos termos a seguir expostos (fls. 209-211):

Com efeito, deve ser decretada a absolvição do apelante, haja vista que a materialidade do fato considerado delituoso não restou devidamente comprovada.

Foram apreendidos 685 (seiscentos e oitenta e cinco) CD's e 642 (seiscentos e quarenta e dois) DVDs que estariam expostos à venda (fl. 10).

Realizadas as perícias do material apreendido (fls. 52/54 e 94/95), as senhoras peritas concluíram pela falsidade em virtude de haver divergências do material apreendido com as características de fabricação comuns aos utilizados no padrão, por confronto.

É notório que os peritos criminais não examinaram ou periciaram o conteúdo dos "CD's", ao afirmarem nas "Considerações iniciais: ... as signatárias do presente laudo submeteram as peças motivo e padrão a sucessivas análises individuais e comparativas"...

Afirmaram, ainda, que o material padrão era constituído de DVDs e CD's similares autênticos, bem como, bibliografia específica utilizada na análise de elementos de segurança disponibilizada pela ADEPI (Associação de Defesa de Propriedade Intelectual) e APDIF (Associação Protetora dos Direitos Intelectuais Fonográficos) do Brasil" (fls. 52/54), acrescentando o laudo de fls. 94/95, que o material era também constituído de "mídias autênticas diversas".

As perícias realizadas levam à incerteza se o material examinado continha ou não gravações caracterizadoras da contrafação e se estava apto a ser utilizado como obra falsificada porque, apesar de consta laudo de fls. 94/96 que as mídias "exibem conteúdo gravado", nada especificou a perícia acerca do procedimento adotado para se chegar a conclusão de que tal conteúdo era falsificado.

A infração denunciada deixa vestígios, sendo indispensável exame de corpo de delito, como determina o art.158 do Código de Processo Penal.

Por seu turno, o artigo 160 da lei adjetiva penal, determina que os senhores peritos, no caso, oficiais, descrevam minuciosamente o que examinaram. Constata-se, de uma simples leitura do laudo, que não atenderam a norma cogente do citado artigo 160, porque não descreveram minuciosamente o que continham os objetos examinados. Isto posto, por ausência de prova material válida e escoreita, dá-se provimento ao recurso para, em reformando a sentença hostiliza

absolver a apelante da imputação relativa ao crime previsto no artigo 184, § 2º do Código Penal, nos termos do artigo 386, III, do Código de Processo Penal.

Contra esse acórdão, foram opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

III. O delito de violação de direito autoral (art. 184, § 2º, do Código Penal)

Conforme doutrina Luiz Regis Prado, a preocupação com a violação dos direitos autorais teve início no mundo a partir da criação da imprensa e, principalmente, com a Revolução Francesa, que proclamou a liberdade de imprensa. (*Curso de Direito Penal Brasileiro*. Parte Especial. v. 2, 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 665-668).

O referido autor registra que, no Brasil, a primeira previsão sobre o assunto se deu com as Ordenações Filipinas, que dispunham sobre o delito de imprimir livros sem licença do rei. O Código Criminal do Império de 1830, por sua vez, trouxe norma sobre a violação dos direitos autorais, que se tratava, na verdade, de uma modalidade do delito de furto. E o Código Penal de 1890 previu a violação dos direitos autorais em condutas distribuídas em nove dispositivos.

Ainda, segundo anota Luiz Regis Prado (op. cit., p. 665-668), com o Código Penal de 1940, as condutas anteriormente previstas foram sintetizadas na forma do art. 184, alterado pelas Leis n. 6.895/1980, 8.635/1993 e 10.695/2003, esta denominada Lei Antipirataria, que, com o fim de enrijecer o combate à pirataria, cada vez mais crescente em decorrência, especialmente, dos avanços tecnológicos, introduziu significativas alterações na redação do artigo, inserindo novas figuras típicas, além de conferir maior amplitude às existentes e de majorar o *quantum* das penas abstratamente cominadas.

Atualmente, assim dispõe o art. 184 do Código Penal, *in verbis*:

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 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 do 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 n. 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.

Segundo Cezar Roberto Bitencourt, "o bem jurídico protegido é o direito autoral, que, na verdade, constitui um complexo de direitos – morais e patrimoniais – nascidos com a criação da obra". Outrossim, "a violação dos direitos de autor pode concretizar-se de formas variadas, tais como a reprodução gráfica da obra original, ou comercialização de obras originais, sem a autorização do autor ou seu representante legal." (*Tratado de Direito Penal. Parte Especial. v. 3. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 398*).

Para a caracterização do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, é indispensável, além do dolo (consistente na vontade livre e consciente de o sujeito violar direito autoral), o especial motivo de agir, contido na expressão "com o intuito de lucro direto ou indireto", de se obter qualquer

ganho, proveito ou vantagem econômica.

Por sua vez, a violação de direito autoral, em regra, é crime que deixa vestígios e, portanto, demanda, necessariamente, prova pericial para sua comprovação. (NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014, p. 982).

Sobre a comprovação desses delitos, a Lei n. 10.695/2003, Lei Antipirataria, além de modificar o art. 184 do Código Penal, conforme já exposto, incluiu os arts. 530-A e seguintes ao Código de Processo Penal, para facilitar a apuração dos crimes contra a propriedade intelectual. Com tal intuito, o legislador previu a possibilidade de elaboração de laudo pericial por apenas um perito e, nos crimes de ação penal pública incondicionada, possibilitou à autoridade policial agir de ofício, apreendendo o produto ilícito e tomando as medidas necessárias para cessar a atividade criminosa.

Daí o debate sobre se a materialidade do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal pode ser comprovada mediante laudo pericial feito por amostragem do produto apreendido; se é suficiente a análise de características externas do material para a aferição da falsidade necessária à tipificação do delito descrito no art. 184, § 2º, do Código Penal e, ainda, se, para a configuração do delito em questão, é indispensável a identificação dos titulares dos direitos autorais violados.

IV. Prova pericial realizada por amostragem

Um dos aspectos atinentes ao delito em questão consiste em saber se a materialidade do crime positivado no art. 184, § 2º, do Código Penal pode ser comprovada mediante laudo pericial feito por amostragem do produto apreendido.

Segundo o Código de Processo Penal, nos casos de delitos contra a propriedade imaterial, perseguidos mediante ação penal pública, como é o caso, deve ser observado o procedimento previsto nos arts. 530-B a 530-H, para a comprovação da materialidade dos referidos crimes.

Dispõe o art. 530-D do Código de Processo Penal que: "Subsequente à apreensão, será realizada, por perito oficial, ou, na falta deste, por pessoa tecnicamente habilitada, perícia sobre todos os bens apreendidos e elaborado o laudo que deverá integrar o inquérito policial ou o processo".

Sobre o tema, Heráclito Antônio Mossin esclarece que "a

finalidade do exame é a demonstração dos elementos sensíveis da prática delitiva. A perícia se torna imprescindível por ser ela o mecanismo legal demonstrador da materialidade da infração típica que deixa rastros." (*Comentários ao Código de Processo Penal à luz da doutrina e da jurisprudência* . 2. ed. São Paulo: Manole, 2012, p. 1.080).

Ainda que o mencionado dispositivo legal literalmente disponha que a perícia deva ser realizada sobre todos os bens apreendidos, certo é que **não se tem acolhido tal exigência para fins de comprovação da materialidade do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, mesmo porque a apreensão de um único objeto basta para que, realizada a perícia e identificada a falsidade dos bem periciado, se tenha como configurado o delito em questão.**

Essa também é a compreensão de Eduardo Pimenta e Rui Caldas Pimenta, segundo os quais "A comercialização da obra reproduzida sem autorização proporciona normalmente ao violador um ganho, sendo necessário apenas a venda de um exemplar para se configurar a ação criminosa." (*Dos crime contra a Propriedade Intelectual*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 207).

Conforme ressaltado pela Sexta Turma deste Superior Tribunal, por ocasião do julgamento do **HC n. 213.758/SP** (DJe 10/4/2013), de relatoria do Ministro Sebastião Reis Júnior:

Hoje, há critérios estatísticos aptos a permitir que o perito conclua sobre a falsidade ou autenticidade dos bens a partir de exemplares representativos da amostra apreendida, sobretudo quando verificado que os objetos apreendidos são idênticos, de forma que se revela, na verdade, contraproducente a análise de dezenas ou mesmo de centenas de produtos praticamente idênticos para fins de comprovação da materialidade do delito de violação de direito autoral.

Entender de forma diversa o disposto no art. 530-D do Código de Processo Penal apenas dificultaria a apuração do delito em questão e retardaria o término do processo judicial, em inobservância ao princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII).

Dessa forma, "a exigência do legislador de que a perícia seja realizada sobre todos os bens apreendidos se presta, na verdade, **não para fins de comprovação da materialidade delitiva, mas para fins de dosimetria**

da pena, mais especificamente para a exasperação da reprimenda-base, uma vez que se mostra mais acentuada a reprovabilidade do agente que reproduz, por exemplo, com intuito de lucro, 500 obras intelectuais, [...], do que aquele que, nas mesmas condições reproduz apenas 20." (HC n. 213.758/SP).

Também a **Quinta Turma** deste Superior Tribunal possui o entendimento de que a materialidade do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal pode ser comprovada mediante **perícia por amostragem** no material apreendido. Exemplificativamente:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE DIREITOS AUTORAIS. ARTIGO 184, § 2.º, DO CÓDIGO PENAL. PROVA DA MATERIALIDADE. DESNECESSIDADE DE IDENTIFICAÇÃO DAS SUPOSTAS VÍTIMAS DO CRIME. PERÍCIA DO MATERIAL POR AMOSTRAGEM. POSSIBILIDADE.

É dispensável a identificação das supostas vítimas para a configuração do delito de violação de direito autoral. Dessa forma, não há se falar em ausência de prova da materialidade quando a perícia - **mesmo que feita por amostragem** - realizada sobre os aspectos externos do material apreendido comprova a falsidade do produto (precedentes).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.451.608/SP, Rel. Ministro **Felix Fischer**, DJe 5/6/2015).

No caso, não obstante hajam sido apreendidas com o recorrido 685 mídias de CD e 642 mídias de DVD, "foram alvo das análises periciais 54 unidades de mídias de DVD's [...] de filmes e músicas, e 81 unidades de mídias de CD's" (fls. 66-68).

Após a análise do material, concluíram os peritos que "as mídias periciadas são produtos de contrafação (pirataria) e foram reproduzidas com violação dos direitos autorais inerentes a estas obras intelectuais, pois não apresentam as características de originalidade comuns às legítimas, como qualidade e/ou tipos de impressão, numeração IFPI, caixa de acondicionamento, entre outras" (fl. 67).

Tais circunstâncias, a toda evidência, comprovam a **materialidade** do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, ainda que,

conforme mencionado, a perícia haja sido realizada sobre parte do material apreendido.

V. Perícia realizada em características externas do material apreendido

Outro ponto que se discute neste recurso especial é se a análise de características externas do material apreendido se mostra suficiente para a aferição da falsidade necessária à tipificação do delito descrito no art. 184, § 2º, do Código Penal.

Sobre a matéria posta em discussão, destaco que este Superior Tribunal possui o entendimento de que **é dispensável excesso de formalismo para a constatação da materialidade do crime de violação de direito autoral**, de modo que a simples análise de aspectos externos dos objetos apreendidos é suficiente para a comprovação da falsidade necessária à configuração do delito.

Registro que a análise das características externas, tais como a padronização das impressões gráficas, presença de logotipo padrão, códigos IFPI, nome do fabricante, cor do disco, e a conclusão de que os objetos não possuem características de fabricação comuns, são suficientes a atestar a falsificação, "até mesmo porque, na maioria dos casos, o conteúdo da mídia falsificada é idêntico ao produto original, situando a diferença unicamente em seus aspectos externos." (AgRg no REsp n. 1.359.458/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJe 19/12/2013).

Assim, seguindo o intuito da legislação pátria de facilitar o combate à pirataria, não seria razoável exigir minúcias no laudo pericial, como a análise do conteúdo das mídias apreendidas, mesmo porque "a caracterização da materialidade delitiva [...] pode ser afirmada [até mesmo] por exames visuais sobre a mídia fraudada." (AgRg no REsp n. 1.441.840/MG, Rel. Ministro Moura Ribeiro, 5ª T., DJe 10/6/2014).

Nesse sentido, menciono o seguinte julgado da Quinta Turma desta Corte:

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de ser **dispensável excessivo formalismo no que concerne à constatação da materialidade do delito de violação de direito autoral**. Verificando-se que a perícia realizada sobre os aspectos externos do material apreendido revelou que todo o produto é falso,

haja vista não possuir características de fabricação comuns aos utilizados no padrão de confronto, não há se falar em ausência de prova da materialidade.

(AgRg nos EDcl no REsp. 1.387.261/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, 5ª T., DJe 12/11/2013, destaquei).

Idêntica compreensão possui a Sexta Turma acerca da questão:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 184, § 2º, DO CP. OCORRÊNCIA. VENDA DE CD'S E DVD'S "PIRATAS". MATERIALIDADE COMPROVADA. PERÍCIA REALIZADA NOS ELEMENTOS EXTERNOS. POSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. **É assente nesta Corte Superior o entendimento de que é suficiente a análise das características externas dos objetos para aferição da falsidade necessária à tipificação do crime do artigo 184, § 2º, do Código Penal.**

2. O reconhecimento da validade da perícia realizada nos elementos externos não implica o reexame de fatos e provas, inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp n. 1.499.185/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 9/3/2015).

No caso, o laudo pericial complementar acostado às fls. 120-121 evidenciou que "as mídias periciadas exibem conteúdo gravado, sendo produto de contrafação (pirataria), uma vez que não apresentam as características de originalidade comuns às legítimas", de modo que não há como absolver o recorrido por ausência de provas acerca da materialidade delitiva.

VI. Desnecessidade de identificação dos titulares do direito autoral violado ou de quem os represente

Por fim, o terceiro ponto que se discute neste recurso especial é se, para a configuração do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, é indispensável a identificação dos titulares dos direitos autorais violados ou de quem os represente.

A violação de direito autoral extrapola a individualidade do titular do direito, devendo ser tratada como ofensa ao Estado e a toda a

coletividade, visto que acarreta a diminuição na arrecadação de impostos, reduz a oferta de empregos formais, causa prejuízo aos consumidores e aos proprietários legítimos e fortalece o poder paralelo e a prática de atividades criminosas conexas à venda, aparentemente inofensiva, desses bens.

Daí a prescindibilidade de se identificar individualmente os respectivos titulares dos direitos autorais diretamente prejudicados pela contrafação e distribuição não autorizada da obra.

Nesse norte, cito o seguinte precedente da **Sexta Turma** desta Corte Superior:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PERÍCIA DE MATERIAL POR AMOSTRAGEM. VALIDADE. IDENTIFICAÇÃO DOS TITULARES DOS DIREITOS AUTORAIS. NÃO NECESSÁRIA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A materialidade do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal pode ser comprovada mediante perícia por amostragem no material apreendido, uma vez que a simples análise de seu aspecto externo já permite identificar a falsidade.
2. Para sua configuração não é necessária a identificação dos titulares dos direitos autorais.
3. Agravo regimental não provido.
(**AgRg no AREsp n. 416.554/SC**, de **minha relatoria**, DJe 26/3/2015).

O entendimento da **Quinta Turma** sobre a questão também não diverge:

[...]

1. O procedimento a ser observado nos casos de crimes contra a propriedade imaterial perseguidos mediante ação penal pública, como é o caso dos autos, encontra-se disposto nos artigos 530-B a 530-H do Código de Processo Penal, merecendo destaque o que contido nos artigos 530-B a 530-D, pelos quais a autoridade policial apreenderá os bens objeto do delito, que serão submetidos à perícia, que integrará os autos do processo.
2. O exame técnico tem por finalidade atestar a ocorrência ou não de reprodução procedida com violação aos direitos autorais, sendo desnecessária a identificação das supostas vítimas, até mesmo porque

o ilícito em exame é perseguido mediante ação penal pública incondicionada, nos termos do inciso II do artigo 186 do Estatuto Repressivo.

3. Demonstrada a materialidade do crime previsto no § 2.º do artigo 184 do Código Penal por meio da perícia que atestou serem falsificados os CD's e DVD's apreendidos com os pacientes, mostra-se totalmente dispensável e irrelevante a comprovação de que não haveria autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 273.164/ES, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, 5ª T., DJe 5/2/2014).

Vale ressaltar que o tipo penal descrito no art. 184, § 2º, do Código Penal, nos termos do art. 186, II, do mesmo diploma normativo, é perseguido mediante **ação penal pública incondicionada**, de modo que não é exigida nenhuma manifestação do detentor do direito autoral violado para que se dê início à ação penal; consequentemente, não é coerente se exigir a sua individualização para a configuração do delito em questão.

Saliento, ainda, que o delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal é de natureza formal, que, portanto, **não demanda, para sua consumação, a ocorrência de resultado naturalístico**, o que corrobora a prescindibilidade de identificação dos titulares dos direitos autorais violados ou de quem os represente para a configuração do crime em questão.

VII. Conclusão

Diante de tais considerações, registro que, para a configuração do delito de violação de direito autoral (art. 184 do Código Penal) e a comprovação de sua materialidade, é suficiente a perícia realizada por amostragem do produto apreendido, nos aspectos externos do material, sendo desnecessária a identificação dos titulares dos direitos autorais violados ou de quem os represente.

Por conseguinte, a tese jurídica fixada, para os fins previstos no art. 543-C do Código de Processo Civil, é a seguinte:

É suficiente, para a comprovação da materialidade do delito previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, a perícia realizada, por amostragem, sobre os aspectos externos do material apreendido, sendo desnecessária a identificação dos titulares

dos direitos autorais violados ou de quem os represente.

VIII. Dispositivo

À vista do exposto, **dou provimento** ao recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, para reconhecer a apontada violação legal e, consequentemente, cassar o acórdão recorrido, reconhecer a materialidade do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal e determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais prossiga no julgamento da Apelação Criminal n. 1.0024.09.754567-7/001.

Por se tratar de recurso representativo da controvérsia, determino o envio de cópia do inteiro teor deste acórdão, após a devida publicação, à Presidência deste Superior Tribunal, aos Presidentes dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e dos Territórios, bem como aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, para o cumprimento do disposto no art. 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil e no art. 5º da Resolução n. 8/2008 deste Superior Tribunal.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2014/0125133-0

PROCESSO ELETRÔNICO

REsp 1.456.239 /

MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10024097545677 10024097545677001 10024097545677002 10024097545677003
24097545677

PAUTA: 12/08/2015

JULGADO: 12/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO MOREIRA DE ALMEIDA

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : EVANDRO FERREIRA DA FONSECA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - "AMICUS CURIAE"

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Propriedade Intelectual - Violação de direito autoral

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Seção, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial representativo da controvérsia, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.