

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Senhora Presidente, egrégio plenário, ilustre representante do Ministério Público, senhores advogados presentes.

O *thema iudicandum*, com repercussão geral reconhecida, gravita em torno da garantia constitucional do juiz natural. Busca-se definir, à luz da Constituição da República, o órgão jurisdicional competente para processar e julgar o crime de violação de direito autoral, previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal, diante de indícios de transnacionalidade.

Cuida-se, portanto, da definição da tese a ser fixada para o Tema 580 da Repercussão Geral.

I. PREMISSAS TEÓRICAS: A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA FEDERAÇÃO E A JUSTIÇA FEDERAL

A forma federativa do Estado Brasileiro, inaugurada com a Constituição de 1891, inspirou-se na experiência dos Estados Unidos da América, que assim pretendia conciliar a autonomia dos entes da Federação com a existência de um órgão central capaz de defender os interesses comuns a todo o território nacional e, em especial, frente às potências estrangeiras.

No entanto, numerosas são as diferenças históricas envolvendo a trajetória político-institucional norte-americana e brasileira. Nos Estados Unidos há maior atribuição de competências legislativas aos Estados, que se concilia com a existência de um sistema dual de competências jurisdicionais, a possibilitar que, em tese, um mesmo fato de natureza criminal possa ser objeto de processo tanto na justiça federal, por violação à lei criminal federal, quanto na justiça estadual, por violação das leis penais do Estado.

Nessa linha, em 2019, a Suprema Corte americana reafirmou, por maioria (*Gamble v. United States*, 2019), a doutrina da dupla soberania, concluindo que a cláusula do “*double jeopardy*” não é violada quando um indivíduo é processado tanto pelo governo estadual quanto pelo governo

federal em razão da posse de uma arma de fogo.

Ainda a título ilustrativo, o assassinato do Presidente John F. Kennedy, em Dallas, no Texas, no ano de 1963, deu origem a três investigações oficiais: a primeira, por comissão estabelecida pelo Presidente Lyndon Johnson e presidida pelo então Presidente da Suprema Corte Americana, Earl Warren; a segunda pela polícia de Dallas; e a terceira pelo FBI. Da mesma forma, o assassinato de três ativistas dos direitos civis no Estado do Mississippi por integrantes da Ku-Klux-Klan, em 1964, foi objeto de investigações simultâneas da polícia local e do FBI.

No Brasil, a origem unitária do Estado monárquico resultou, no âmbito do movimento centrífugo para a forma federativa, em forte concentração do poder legiferante na União, não se transferindo para as unidades federadas o poder de legislar, entre outras matérias, sobre direito penal.

Por outro lado, a competência jurisdicional dos Estados-membro resultou da delegação do poder aos órgãos locais, razão pela qual lhe coube, tradicionalmente, a aplicação das leis da União a todos os litígios. O surgimento posterior da Justiça Federal, a partir de 1891, manteve a competência residual dos juízes e tribunais estaduais, excluindo-se apenas as hipóteses expressamente determinadas na Constituição, atribuídas à Justiça Federal e à justiça especializada – militar, eleitoral, trabalhista.

Cumprido recordar que, consoante a tradicional definição de Liebman, competência é a "quantidade de jurisdição cujo exercício é atribuído a cada órgão ou grupo de órgãos" (LIEBMAN apud CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo. São Paulo: Malheiros, 31ª ed., 2015, p. 266). Para Mirabete, é "a medida e o limite da jurisdição, é a delimitação do poder jurisdicional" (MIRABETE, Julio Fabbrini. Processo penal. São Paulo: Atlas, 18ª ed., 2007, p. 156).

Nessa linha, Cintra, Grinover e Dinamarco preconizam:

"[...] a função jurisdicional, que é uma só e atribuída abstratamente a todos os órgãos integrantes do Poder Judiciário, passa

por um processo gradativo de concretização, até chegar-se à determinação do juiz competente para determinado processo. Através das regras legais que atribuem a cada órgão o exercício da jurisdição com referência a dada categoria de causas (regras de competência) excluem-se os demais órgãos jurisdicionais para que só aquele deva exercê-la ali, em concreto". (CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do processo . São Paulo: Malheiros, 31ª ed., 2015, p. 266).

Como consectário, o "conflito de competências" deve ser resolvido mediante a definição do órgão competente.

A delimitação da competência da Justiça Federal, na primeira Constituição Republicana, envolvia a atribuição aos juízes ou tribunais federais do processo e julgamento das "*questões de direito criminal ou civil internacional*" (artigo 60, letra "h").

Estabelecia, ainda, a Constituição de 1891, a exclusividade das jurisdições federal e estadual para o processo e julgamento da questão litigiosa, estatuinto no artigo 62 que "*As justiças dos Estados não podem intervir em questões submetidas aos Tribunais Federais, nem anular, alterar ou suspender as suas sentenças ou ordens. E, reciprocamente, a justiça federal não pode intervir em questões submetidas aos Tribunais dos Estados, nem anular, alterar ou suspender as decisões ou ordens destes, excetuados os casos expressamente declarados nesta Constituição*".

A Constituição seguinte, de 1934, manteve, ainda que com redação diversa, a competência dos juízes federais para processar e julgar "*as questões de direito internacional privado ou penal*" (artigo 80, letra "h").

Em 1937, a Carta deixou de prever a Justiça Federal, consignando em seu artigo 107 que "*Excetuadas as causas de competência do Supremo Tribunal Federal, todas as demais serão da competência da justiça dos Estados, do Distrito Federal ou dos Territórios*". Se a União fosse parte ou interviesse como assistente ou oponente, o foro competente era o "*da Capital do Estado em que for domiciliado o réu ou o autor*" e o recurso seria julgado diretamente pelo Supremo Tribunal Federal (artigos 107 a 109).

Em seguida, na Constituição de 1946, estabeleceu-se, como único

órgão da justiça federal, o Tribunal Federal de Recursos, sem previsão de juízes federais de primeira instância. As questões envolvendo a União eram decididas pelos juízes dos Estados e ao Tribunal Federal de Recursos competia, além da competência originária para as ações rescisórias de seus acórdãos e dos mandados de segurança contra Ministro de Estado, o próprio Tribunal ou seu Presidente, “*julgar, em grau de recurso: a) as causas decididas em primeira instância, quando a União for interessada como autora, ré, assistente ou oponente, exceto as da falência; ou quando se tratar de crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesses da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral e da Justiça Militar*” (artigo 104, II, letra “a”).

A Constituição de 1967 voltou a prever, depois de 30 anos de ausência, os “juízes federais” entre os órgãos do Poder Judiciário (artigo 107, II). Entre as competências dos juízes federais, estabeleceu-se o processo e julgamento, em primeira instância, dos “*crimes previstos em tratado ou convenção internacional e os cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar*” (artigo 119, V).

Finalmente, na Carta de 1969, atribuiu-se aos juízes federais o processo e julgamento, em primeira instância, dos “*crimes previstos em tratado ou convenção internacional em que, iniciada a execução no País, seu resultado ocorreu ou deveria ter ocorrido no estrangeiro, ou, reciprocamente, iniciada no estrangeiro, seu resultado ocorreu ou deveria ter ocorrido no Brasil*” (redação dada pela EC n. 7, de 1977).

Esta breve síntese histórica revela uma antiga tradição, interrompida no período entre as grandes guerras mundiais, de atribuir à Justiça Federal competência para o processo e julgamento de crimes cuja punição seja objeto de tratados ou convenções internacionais, adicionando-se, a partir de 1977, o requisito da transnacionalidade da ação criminosa, que entre 1967 e 1977 era fator autônomo de atribuição de competência à Justiça Federal.

A Constituição de 1988 realizou a expressa repartição das competências jurisdicionais do Supremo Tribunal Federal (art. 102), do Superior Tribunal de Justiça (art. 105), da Justiça Federal (arts. 108 e 109), da Justiça do Trabalho (art. 114) e da Justiça Militar (art. 124). Delegou à lei complementar a fixação da competência dos tribunais e juízes

eleitorais (art. 121) e atribuiu à Justiça Estadual a competência comum residual (arts. 125 e 126).

A competência da Justiça Federal alcança todas as matérias de interesse da União, não atribuídas à justiça especializada, conforme a seguinte disciplina:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

II - as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País;

III - as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional;

IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral;

V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

V-A - as causas relativas a direitos humanos a que se refere o §5º deste artigo;

VI - os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira;

VII - os habeas corpus, em matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição;

VIII - os mandados de segurança e os habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;

IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;

X - os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após o exequatur, e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à

naturalização;

XI - a disputa sobre direitos indígenas.”

Observa-se, assim, a previsão de competência da Justiça Federal para o processo e julgamento de diversos crimes, nos termos dos incisos IV, V, V-A, VI, IX e X. Cuida-se: (1) dos crimes políticos; (2) dos crimes praticados em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas; (3) dos crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente (transnacionalidade); (4) dos crimes que envolvam a violação de direitos humanos; (5) dos crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira; (6) dos crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar; e (7) dos crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro.

O multilateralismo, a globalização e a diminuição das distâncias entre os países proporcionada, não apenas pela expansão das rotas aéreas, terrestres e marítimas, mas também pelo exponencial desenvolvimento tecnológico, multiplicaram os instrumentos internacionais voltados à proteção dos interesses comuns e recíprocos, ampliando as competências da Justiça Federal no Brasil.

II. A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DA PROPRIEDADE INTELLECTUAL E A CRIMINALIZAÇÃO INTERNA DA SUA VIOLAÇÃO

Parte da doutrina aponta um atraso de 40 anos na proteção da propriedade intelectual no Brasil, dificultada, sobretudo, pela descentralização do controle e da fiscalização, em comparação com seu tratamento no Direito Internacional e comparado (CARDOSO, Oscar Valente. A competência da justiça federal na tutela dos direitos da Propriedade intelectual. Revista CEJ, Brasília, Ano XII, n. 43, p. 51-56, out./dez. 2008).

A proteção dos direitos autorais constitui obrigação assumida pela República Federativa do Brasil perante a comunidade internacional,

mediante ratificação e promulgação das seguintes convenções:

(1) **Convenção de Berna de 1886, revista em Paris em 1971 e promulgada no Brasil pelo Decreto 75.699, de 06 de maio de 1975**, nos termos da qual *“Os países a que se aplica a presente Convenção constituem-se em União para a proteção dos direitos dos autores sobre as suas obras literárias e artísticas”*.

(2) **Convenção Interamericana sobre os Direitos do Autor em obras Literárias, Científicas e Artísticas**, firmada em Washington em 1946 e promulgada no Brasil pelo Decreto 26.675, de 18 de maio de 1949, nos termos da qual *“Os Estados Contratantes comprometem-se a reconhecer e a proteger o direito de autor sobre as obras literárias, científicas e artísticas, de conformidade com as estipulações da presente Convenção”*;

(3) **Convenção Universal sobre o Direito de Autor, assinada em Genebra, de 06 de setembro de 1952**, em que os Estados Contratantes se declararam *“Convencidos de que um regime de proteção dos direitos dos autores apropriado a todas as nações e expresso numa convenção universal, juntando-se aos sistemas internacionais já em vigor, sem os afetar, é de natureza a assegurar o respeito dos direitos da pessoa humana e a favorecer o desenvolvimento das letras, ciências e das artes”*.

Nos termos do Artigo I da referida Convenção, *“Os Estados Contratantes comprometem-se a **tomar todas as disposições necessárias para assegurar a proteção suficiente e eficaz dos direitos dos autores e de quaisquer outros titulares dos mesmos direitos sobre as obras literárias, científicas e artísticas, tais como os escritos, as obras musicais, dramáticas e cinematográficas, as pinturas, gravuras e esculturas”***.

Além do sistema internacional centralizado pela ONU, a propriedade intelectual integra também o rol de interesses de organismos multilaterais, como é o caso da OMC, cujo escopo abrange negócios relacionados à propriedade intelectual (TRIPS - *Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*), no Anexo 1C do Acordo Constitutivo da OMC. O Acordo passou ao direito interno brasileiro por meio do Decreto n. 1.355, de 30/12/1994, guiando-se pela *“necessidade de um marco teórico multilateral de princípios, regras e disciplinas aplicáveis ao comércio internacional de mercadorias falsificadas”* e pela promoção de *“políticas públicas dos Estados-partes para a proteção da propriedade intelectual, visando fins desenvolvimentistas e tecnológicos”*. Prevê, ainda, *“a faculdade de adotar*

proteção mais ampla” (art. 1.1).

Como se observa neste evoluir histórico, “A tendência, na medida em que os países tiveram sua produção intelectual desenvolvida, mercê de seu próprio desenvolvimento econômico, com todas as consequências da internacionalização de suas economias, especialmente as européias, foi a de estabelecerem convenções multilaterais, englobando um número cada vez maior de países” (Fragoso, João Henrique da Rocha. Direito Autoral: Da Antiguidade à Internet. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p.77).

À luz desta normatividade internacional, é de se compreender que a criminalização da violação da propriedade intelectual, como gênero de que os direitos autorais são espécie, encontra previsão em Tratados e Convenções internacionais, ainda que a título de ampliação da proteção neles propugnada.

No Brasil, o Código Penal de 1890 previu crimes de violação dos direitos da propriedade literária e artística (artigos 342 a 350), dos direitos de patentes e invenção de descobertas (artigos 351 e 352) e dos direitos de marcas e fábricas de comércio (artigos 353 a 355), todos punidos com multa, apreensão e perda do produto, do objeto e dos instrumentos do crime.

Atualmente, o Código Penal prevê, no artigo 184 do Código Penal, o crime de violação dos direitos de autor. Os demais dispositivos do Código de 1940 criminalizadores de violação da propriedade intelectual foram substituídos pela Lei 9.279/96, que definiu os crimes contra a propriedade industrial. Por fim, a Lei 9.609/98 criminaliza a violação dos direitos de autor de programa de computador (artigo 12).

Cuida-se de delitos voltados à guarda de bens jurídicos de projeção nacional e também transnacional, que merecem guarida no Brasil e no exterior, sejam seus titulares nacionais ou estrangeiros, e que, por isso, são objeto de instrumentos internacionais voltados à sua proteção.

III. INTERPRETAÇÃO DO ART. 109, V, DA CONSTITUIÇÃO

Cumprido, então, definir a interpretação a ser dada ao artigo 109, V, da

Constituição, ao prever a competência da Justiça Federal para o julgamento de “*crimes previstos em tratado ou convenção internacional*”.

Três são as principais vias semânticas oferecidas pelo texto:

(1) o fato deve estar definido como crime em Tratado ou Convenção internacional;

(2) o Tratado ou Convenção internacional deve determinar aos Estados-parte a criminalização do fato;

(3) é suficiente que o Tratado ou Convenção internacional determine aos Estados-parte a proteção legal do direito, ainda que não contenha mandado de criminalização.

A interpretação mais restritiva do artigo 109, V, da Constituição levaria à equivocada compreensão de que a competência da Justiça Federal somente incide em caso de crime diretamente tipificado em Tratado ou Convenção internacional.

Seria o caso, *e. g.*, dos crimes tipificados no Estatuto de Roma, quais sejam: o genocídio, os crimes contra a humanidade e os crimes de guerra. Os tipos penais encontram-se expressamente definidos nos artigos 6º, 7º e 8º do referido diploma, promulgado no Brasil pelo Decreto 4.388, de 25 de setembro de 2002.

Pode-se objetar, de saída, que nem mesmo a previsão dos crimes no Estatuto de Roma preencheria a exigência de criminalização em Tratado ou Convenção internacional, porquanto ausente preceito penal secundário. Inexistindo previsão de pena para as condutas de genocídio, crimes de guerra e crimes contra a humanidade, tais dispositivos carecem de condição inerente à sua aplicabilidade: a previsão da sanção penal, nos termos do *nulla poena sine lege praevia*.

Esta Suprema Corte, ao tratar do tema das “organizações criminosas”, firmou a compreensão de que a Convenção de Palermo, embora assinada pelo Brasil e devidamente promulgada no plano interno, não se revelava suficiente para a tipificação da referida conduta no território nacional (HC 96.007, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello, j. 12.06.2012; AP 407, Tribunal Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17.12.2012, HC 121.835, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j.

13.10.2015).

Em outro giro, o art. 109, V, da Constituição poderia ser lido como atributivo de competência à Justiça Federal para o processo e julgamento de fatos delituosos que, embora não estejam tipificados em Tratados e Convenções internacionais, fossem objeto de mandados expressos de criminalização.

Como exemplo, embora não tipifiquem diretamente ilícitos penais, poderíamos mencionar tratados envolvendo o tráfico internacional de drogas, a lavagem de dinheiro e as organizações criminosas.

Embora mais arejada do que a interpretação anterior, a exigência de que, para que incida este primeiro elemento determinador da competência da Justiça Federal, os tratados e convenções contenham mandados expressos de criminalização para os Estados-parte não é a que melhor reflete a evolução do tratamento histórico-constitucional deste tema.

Com efeito, as Convenções internacionais sobre direito autoral, promulgadas internamente no Brasil incorporam as normas internas de criminalização das condutas violadoras do direito à propriedade imaterial. São elas:

I - Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas, de 9 de setembro de 1886, revista em Paris, em 24 de julho de 1971 (ratificada pelo Decreto Legislativo nº 94, de 1974, em vigor no Brasil desde 06 de maio de 1975, promulgado pelo Decreto nº 75.699/1975);

II - Convenção Interamericana sobre os Direitos de Autor em Obras Literárias, Científicas e Artísticas, firmada em Washington, em 22 de junho de 1946 (ratificada pelo Decreto Legislativo nº 12, de 1948, em vigor no Brasil desde 18 de maio de 1949, promulgada pelo Decreto 26.675/1949);

III - Convenção Universal Sobre Direito do Autor, concluída em Genebra, em 6 de setembro de 1952 (ratificada pelo Decreto Legislativo nº 12, de 1959, em vigor no Brasil desde 04 de julho de 1960, promulgada pelo Decreto 48.458/1960);

IV - Convenção sobre Proteção de produtores de Fonogramas contra a Reprodução não Autorizada de seus

Fonogramas, concluída em Genebra, em 29 de outubro de 1971 (ratificada pelo Decreto Legislativo nº 59, de 1975, em vigor no Brasil desde 24 de dezembro de 1975, promulgada pelo Decreto 76.906/1975).

A *ratio essendi* de todas essas normas permite que se conclua que, diante da necessidade de se proteger os direitos autorais, revela-se imprescindível a colaboração de todas as nações no intuito comum de estabelecer meios legais para impedir a violação aos bens jurídicos que se elencam em tais documentos internacionais e, se violados, meios punitivos, inclusive em âmbito penal, com o objetivo de “favorecer o desenvolvimento das letras, das ciências e das artes”, conforme consignado na convenção universal sobre o direito do autor.

A preocupação com a proteção dos direitos autorais para além das fronteiras nacionais está na raiz dos tratados e convenções internacionais, tanto para fins de responsabilização dos Estados-parte no plano de suas relações internacionais como, ainda, para garantir que tais direitos serão respeitados em sua máxima extensão e violações punidas.

Sem prejuízo, merece destaque o contido no art. 3 da Convenção sobre proteção de produtores de fonogramas contra a reprodução não autorizada de seus fonogramas, ratificada pelo Decreto Legislativo nº 59, de 1975, em vigor no Brasil desde 24 de dezembro de 1975, promulgada pelo Decreto 76.906/1975:

“ARTIGO 3

São reservados à legislação nacional dos Estados Contratantes os meios pelos quais a presente Convenção será aplicada, e que compreenderão um ou vários dos seguintes meios: a proteção pela outorga de um direito de autor ou de um outro direito específico; a proteção mediante a legislação relativa à concorrência desleal; a proteção mediante sanções penais.”

Ressoa inequívoco, portanto, que ao menos um dos instrumentos internacionais aos quais o Brasil aderiu exorta a adoção, entre outros, de sanções penais voltadas à proteção dos direitos autorais.

Nesta linha, cabe registrar que mesmo para aqueles que eventualmente adotem a interpretação de que os tratados e convenções

internacionais devem conter mandados expressos de criminalização, este requisito verificar-se-ia preenchido no caso da violação de direitos autorais.

O aprofundamento da análise do tema, inclusive sob a perspectiva histórico-constitucional, recomenda interpretação abrangente também dos mandados de criminalização implícitos e dos mandados de proteção do bem jurídico, contidos nos referidos diplomas.

A consolidação do multilateralismo e, em certa medida, do que a academia chama de “transconstitucionalismo” (NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo. São Paulo: Martins, 2009), moldou a tipificação de diversas condutas criminosas em nosso ordenamento interno, promanadas dos diálogos internacionais orientadores dos instrumentos bilaterais ou multilaterais que expressam a relevância dos respectivos bens jurídicos.

Precedentes das últimas duas décadas do Supremo Tribunal Federal revelam-se em harmonia com esta evolução.

Cito, inicialmente, trecho da manifestação do eminente Ministro Sepúlveda Pertence no julgamento do HC 86.289/GO (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 06/06/2006):

“Não dou à locução constitucional ‘crimes previstos em tratados ou convenção internacionais’ o sentido de crimes tipificados nos tratados ou convenções: ou seria a mais inócua das disposições constitucionais, porque, séculos afora, não conheço nenhuma convenção ou tratado que haja tipificado crime e cominado pena”.

Corroborando este entendimento, o Ministro Ayres Brito sublinhou:

“Também, como Vossa Excelência, não interpreto o artigo 109, V, da Constituição com esse rigor científico a ponto de exigir que tratado ou convenção internacional defina, contenha todos os elementos do crime. A mim me basta a previsibilidade, que, aliás, encontramos até na carta da ONU, embora não se possa considerá-la rigorosamente um tratado ou convenção (...).”

Esta Corte aprovou, também em sede de Repercussão Geral, duas teses que consolidam a interpretação do art. 109, V, da Constituição, no sentido de atribuir à Justiça Federal a competência para processar e julgar os crimes que, referidos a mandados de proteção contidos em Tratados e Convenções internacionais, revelem indícios de transnacionalidade.

No julgamento do RE 628.624, dispensando a transposição física das fronteiras nacionais para a caracterização da transnacionalidade, o Tribunal Pleno fixou, em sede de repercussão geral, a seguinte tese alusiva ao Tema 393:

“Compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes consistentes em disponibilizar ou adquirir material pornográfico envolvendo criança ou adolescente (arts. 241, 241-A e 241-B da Lei 8.069/1990) quando praticados por meio da rede mundial de computadores (RE 628.624, Plenário, rel. p/ o ac. min. Edson Fachin, j. 29.10.2015, DJE de 6.4.2016, Tema 393)”.

No RE 835.558, de minha Relatoria, o Tribunal, no julgamento do Tema 648, estabeleceu a seguinte tese, por unanimidade:

“Compete à Justiça Federal processar e julgar o crime ambiental de caráter transnacional que envolva animais silvestres, ameaçados de extinção e espécimes exóticas ou protegidas por Tratados e Convenções internacionais” (RE 835.558, Plenário, rel. min. Luiz Fux, j. 09.02.2017, DJE de 16.02.2017, Tema 648).

Este raciocínio encontra apoio também na doutrina nacional. Neste sentido, lecionam Pacelli e Fischer:

“Ora, tratando-se de delitos cuja repressão tenha sido objeto de subscrição nacional a tratado ou convenção internacional, não há de causar qualquer surpresa ou embaraço a jurisdição federal, já que se cuida da possível responsabilização da União ou do Governo Federal.

A primeira exigência, portanto, é que se trate de crimes de interesse da comunidade internacional, cuja reprovação seja compartilhada para além das fronteiras nacionais, e para os quais o Brasil tenha se comprometido a diligenciar no seu enfrentamento” (PACELLI, Eugênio; FISCHER, Douglas. Comentários ao Código de Processo Penal e sua

jurisprudência. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 146).

Especificamente quanto aos crimes de violação de direito autoral, manifestam-se Eduardo Pimenta e Rui Caldas Pimenta no sentido da aplicação do art. 109, V, da Lei Maior, em caso de sua transnacionalidade:

“(...) o texto do art. 109, V, foi alterado, acrescido da palavra crime, que antes não havia. Assim, numa interpretação estrita da atual Constituição, ficou estatuída a competência dos juízes federais para processar e julgar os crimes de violação de direito autoral previstos em tratado internacional, que tenha se iniciado no País e cujo resultado ocorreria no estrangeiro, ou vice-versa.

A Constituição de 1988 confirmou o posicionamento internacional ao qual o Brasil aderiu, não havendo detrimento aos tratados e à Lei de Direito Autoral Brasileira, ficando facultado às partes as sanções cíveis e penais cabíveis (art. 101 da Lei 9.610/98).

O art. 15, alínea I, da Convenção de Berna implicitamente prevê o crime de violação de direito autoral quando admite ao criador intelectual ‘proceder judicialmente contra os contrafadores’. Ora, contrafator é o violador de um direito autoral passível de um procedimento judicial com a pretensão indenizatória e/ou punitiva do violador.

Contudo, se o ofendido for estrangeiro, lhe será facultado avocar, como defesa do seu direito autoral violado, a Convenção de Berna. A competência jurisdicional da ação penal passa a ser, conforme o art. 109, V, da CF, da Justiça Federal, por se tratar de crime (violação de direito autoral – contrafação) previsto em convenção internacional.

Lembrando que, no art. 5º, § 2º, da CF, é assegurada a isonomia dos princípios que existem nos tratados aos princípios constitucionais. Assim, as obras publicadas no Brasil estariam asseguradas por lei interna brasileira, conforme estabeleceu a Convenção de Berna, art. 5º alínea I (princípio do tratamento nacional), que equipara o estrangeiro e os nacionais na proteção das suas obras” (Dos crimes contra a propriedade intelectual/Eduardo Pimenta, Rui Caldas Pimenta. – 2. ed. rev., e atual. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. P. 280.)

Configurada esta hipótese, a competência da Justiça Federal, sob o ângulo da Constituição de 1988, incidirá sempre que a ação delituosa envolva bem jurídico objeto de mandados de proteção em Tratado ou Convenção internacional e, simultaneamente, seja caracterizada pela

transnacionalidade, pela transposição de fronteiras, consumada ou iniciada.

Nos termos do dispositivo constitucional em comento, apenas a presença desses dois requisitos tornará competente a Justiça Federal para o julgamento em questão. Deveras, a transnacionalidade, *per se*, não gera a competência da Justiça Federal. Tampouco a previsão de crime em tratado ou convenção internacional do qual faça para a República Federativa do Brasil, isoladamente, constitui-se como requisito suficiente, à luz da norma constitucional, para deslocar o julgamento, automaticamente, para a Justiça Federal.

Assim, imperioso reconhecer que compete à Justiça Federal o processo e julgamento de quaisquer delitos contra a propriedade intelectual que tenham sua execução iniciada no Brasil, e que o resultado ocorra ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente (art. 109, V, da Constituição Federal).

IV. O CASO CONCRETO

À luz das premissas fixadas, passo a analisar o caso concreto *sub judice*, no que pertine ao conflito de competência para o julgamento do delito **contra a propriedade imaterial de que cuidam os autos de origem**.

In casu, o fato imputado envolveu a **importação** de mídias reproduzidas com violação ao direito do autor. Consta da denúncia que o recorrido foi abordado, no dia 07 de dezembro de 2009, na BR 277, no Posto fiscal Bom Jesus, em Medianeira/PR, onde foi constatado que Renato dos Santos Woloski trazia consigo diversos CDs gravados com indícios de falsificação. A materialidade restou comprovada por meio de laudo pericial e o recorrido confessou, em sede policial, que obteve o material apreendido no Paraguai.

A denúncia, na origem, foi oferecida pelo Ministério Público Federal perante a Justiça Federal, imputando ao ora recorrido a prática do crime previsto no art. 184, § 2º, do Código Penal.

Em primeiro grau, o Juízo Federal declinou da sua competência, ao

entendimento de que, **em regra, compete à Justiça Estadual processar e julgar os de violação de direitos autorais.**

O Tribunal Regional, ao julgar o recurso em sentido estrito, manteve a decisão de declínio de competência, ao argumento de que, em tese, a ofensa envolve apenas interesses particulares, afastando a configuração de lesão direta a qualquer bem, serviço ou interesse da União, de suas autarquias ou empresas públicas.

O Ministério Público Federal, nas razões do recurso extraordinário, sustenta que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao declarar a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação penal ajuizada em virtude de suposto crime do artigo 184, § 2, do Código Penal, violou o disposto no artigo 109, V, da Constituição Federal, uma vez que o *“recorrido importou as mídias com violação de direitos autorais, retirando-as do território de outro país e as introduzindo no território nacional”*, e o Brasil é signatário de vários documentos internacionais que protegem os direitos autorais.

A Procuradoria-Geral da República manifestou-se pelo provimento do apelo extremo, cujo parecer recebeu a seguinte ementa:

“Ementa. Recurso extraordinário. Violação de direito autoral. Transnacionalidade. Crime previsto em tratado e convenção internacional. Competência da justiça federal. Provimento do recurso.”

À luz do exposto ao longo deste voto, assento que a transnacionalidade, em tais casos, atrai a competência da Justiça Federal, ainda que o delito não esteja expressamente tipificado em tratado ou convenção, uma vez que resta configurado o compromisso assumido pela República Federativa do Brasil de proteger os direitos autorais.

Assim, diante do quadro probatório coligido aos autos, verifica-se a imputação de fatos que se amoldam a infração penal de caráter transnacional, violadora de bem jurídico que, por meio de tratado ou convenção internacional, o Brasil se obrigou a proteger, razão pela qual compete à Justiça Federal seu processo e julgamento, nos termos do art. 109, V, da CF/88.

Ex positis, DOU PROVIMENTO ao recurso extraordinário, com a fixação da seguinte tese jurídica para o Tema 580 da Repercussão Geral: “*Compete à Justiça Federal processar e julgar o crime de violação de direito autoral de caráter transnacional*”.

É como voto.