



ACÓRDÃO N.º
PROCESSO N.º 0011088-72.2009.8.14.0401
RECURSO: APELAÇÃO PENAL
ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DE ORIGEM: BELÉM/PA
APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
APELADO: JÚLIO ALBERTO BATISTA (DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL)
APELADO: ADRIANO COSTA CONCEIÇÃO (DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL)
APELADO: DIEGO DE SOUZA BRITO (DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL)
PROC. DE JUSTIÇA: DR. FRANCISCO BARBOSA DE OLIVEIRA
RELATORA: DESA. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA

APELAÇÃO PENAL. ART. 184, § 2º DO CPB. SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA INTERVENÇÃO MÍNIMA, FRAGMENTARIEDADE E SUBSIDIARIEDADE. RECURSO DO ÓRGÃO MINISTERIAL. PLEITO CONDENATÓRIO. PROCEDENTE. EXISTÊNCIA DE TIPICIDADE MATERIAL. INAPLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS REFERIDOS. SÚMULA N.º 502 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA CONDENAR OS ACUSADOS JÚLIO ALBERTO BATISTA E DIEGO SOUZA DE BRITO NOS TERMOS DO ART. 184, § 2º DO CPB E PARA DETERMINAR QUE O FEITO CONTINUE SUSPENSO EM RELAÇÃO AO RÉU ADRIANO COSTA CONCEIÇÃO.

1. Estando a sentença penal absolutória embasada, de forma equivocada, em causas supralegais de exclusão de ilicitude, como o princípio da intervenção mínima, da fragmentariedade e da subsidiariedade, deve o decisum ser reformado, já que a ação narrada na denúncia possui tipicidade formal e material, pois se mostra lesiva de forma considerável tanto ao ordenamento jurídico quanto à realidade material de uma sociedade, acolher a tese é, na verdade, incentivar que a massificação de atividades ilegais se proliferem, gerando desemprego e fuga de investimentos no país. Ademais, a Súmula 502 do STJ tipifica de forma material a conduta prevista no art. 184, § 2º do CP.

2. Com relação aos acusados JÚLIO ALBERTO BATISTA E DIEGO SOUZA DE BRITO as penas foram fixadas de forma definitiva em 02 (dois) anos de reclusão, com o pagamento de 10 (dez) dias-multa em regime inicial aberto, as quais foram convertidas em duas restritivas de direitos, uma de prestação pecuniária, outra de prestação de serviços à comunidade;

3. Com relação ao réu ADRIANO COSTA CONCEIÇÃO, deve o processo continuar suspenso, já que ele não foi encontrado para ser citado pessoalmente e há justa causa para o prosseguimento do feito, devendo os processos serem separados, nos termos do art. 80 do CPP;

4. Recurso conhecido e provido, nos termos do voto da Des. Relatora

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto da Desembargadora Relatora. Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezesseis dias do mês de maio de 2017.



Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria Edwiges de Miranda Lobato
Belém, 16 de maio de 2017.

Desa. VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ, objetivando reformar a decisão da Vara de Crimes Contra o Consumidor e Contra a Ordem Tributária de Belém, que absolveu os acusados JÚLIO ALBERTO BATISTA, ADRIANO COSTA CONCEIÇÃO e DIEGO DE SOUZA BRITO da acusação dos crimes tipificados no art. 184, § 2º do CPB c/c art. 29 do CP e art. 7º, IX da Lei n.º 8.137/90.

Narra a denúncia, em suma, que no dia 08 de junho de 2009, policiais militares, durante uma ronda, flagraram os denunciados JÚLIO ALBERTO BATISTA, ADRIANO COSTA CONCEIÇÃO e DIEGO DE SOUZA BRITO, nas adjacências do Terminal Rodoviário de Belém, vendendo mídias falsificadas, ocasião em que foram apreendidos o total de 700 (setecentos) DVDs.

Em laudo pericial, elaborado por peritos do CPC Renato Chaves, foi atestada a não originalidade dos produtos.

Em razões recursais, alega o Órgão Ministerial que a respeitável sentença deve ser reformada, a fim de que os recorridos sejam condenados pelo crime previsto no art. 184, § 2º do CP, tendo em vista que obrou em erro o magistrado quando aplicou o princípio da insignificância para absolvê-los, já que tal entendimento incita a prática criminosa, sendo certo que a sentença exara o entendimento de que o crime narrado na denúncia deve ser aceito pela sociedade o que é, no mínimo, um desrespeito às lei penais.

Com relação ao réu ADRIANO COSTA CONCEIÇÃO, como o feito está suspenso, pugna para que seja mantida a suspensão e os autos sejam separados.

Em contrarrazões, a Defensoria Pública sustenta que o recurso deve ser improvimento, pois não houve tipicidade material no caso, já que a conduta do recorrido não violou os princípios da intervenção mínima e da subsidiariedade.

Nesta Superior Instância, o douto Procurador de Justiça Geraldo de Mendonça Rocha manifesta-se pelo conhecimento e provimento do apelo.

É O RELATÓRIO

À DOUTA REVISÃO

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A materialidade do delito descrito na denúncia se encontra provada no



laudo de fls. 16/18, de onde se observa que os materiais apreendidos não são originais.

Quanto à autoria do delito em questão, nada há a se discutir, tendo em vista que as provas testemunhais produzidas durante a instrução processual se mostram, uníssonas em apontar os recorridos como sendo os agentes do crime cometido, conforme se vê nos depoimentos prestados pelas testemunhas e também pela própria confissão dos réus JÚLIO ALBERTO BATISTA e DIEGO SOUZA DE BRITO.

Com efeito, essas informações, colhidas sob o manto do contraditório, confirmam aquelas produzidas ainda na fase inquisitiva, as quais apontam, sem qualquer dúvida, que a conduta restou provada.

Passo então a enfrentar a tese de atipicidade da conduta pela aplicação dos princípios da fragmentariedade, subsidiariedade e intervenção mínima.

2. DA APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA FRAGMENTARIEDADE, SUBSIDIARIEDADE E INTERVENÇÃO MÍNIMA.

Ao absolver os acusados, o magistrado sentenciante afirmou expressamente que a conduta praticada não era típica, já que a tipicidade, no caso, não teria dimensões aptas a caracterizar a conduta como crime, tendo em vista a insignificância da ação e, ainda, porque a sociedade não rechaça tal prática, a qual é aceita como adequada.

Ao exarar o édito absolutório, sua Exa. assim buscou fundamentar o decísum:

Analisando sob o ponto de vista formal as condutas de Júlio e Diego, embora se subsumam ao tipo formal acima descrito, que traz inserto na sua norma a proibição de comercialização de produtos falsificados, entendo que para que haja a punição, também é necessário que o delito atenda ao aspecto material.

Nesse sentido, a fragmentariedade, subsidiariedade e de mínima intervenção do Direito Penal devem exercer função hipertrófica dentro desse contexto, ou seja, deve ser revelado a ofensividade e lesividade da conduta, de acordo com as teorias funcionalistas e constitucionalistas do delito.

Sob o aspecto da lesividade, conseqüentemente, entre a tipicidade objetiva e subjetiva, se obtempera, valorativa ou normativa, o alcance material da tipicidade penal, tornando indispensável o elemento da ofensividade para configuração da tipicidade penal.

(...)

Nessa perspectiva, se atenta ao princípio da intervenção mínima do Estado, de modo que, apenas aquelas efetivamente causadoras de lesões importantes a bens jurídicos relevantes sejam por ele tuteladas e despertem efetivo perigo à harmonia e à paz social.

Ao desate da presente contenda, se ressalta que não há descrição da quantidade de mídias que pertenciam a cada réu ou se todos era propriedade dos três, apenas o réu Julio no seu depoimento aponta como sua a quantidade de 70 mídias.

Inexorável, desta forma, é a aplicação do princípio da insignificância, pois a conduta do réu que produziu o resultado, cujo desvalor, por não importar



em lesão significativa a bens jurídicos relevantes, não representou prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social (...).

Da mesma forma, aplico o entendimento com relação a réu Diego de Souza Brito, que pelo faturamento que tinha mensal com as vendas de DVDs não ultrapassavam o valor de um salário mínimo atuais. Consequentemente, não há justa causa para o processamento penal do réu Adriano Costa Conceição, vez que este não foi citado pessoalmente e a denúncia nem sequer demonstra sua participação, sendo descrito como flanelinha que trabalhava nas imediações e que estava oferecendo o produto.

(...)

Do exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado na denúncia para ABSOLVER os réus DIEGO DE SOUZA BRITO E JULIO ALBERTO BATISTA, das imputações que lhe são feitas, há que ser excluída a tipicidade, o que impõe o fundamento absolutório de acordo com o art. 386, III do Código de Processo Penal; e extingo a ação com relação à ADRIANO COSTA CONCEIÇÃO com fundamento no art. 395, III do CPP.

Segundo a sentença, a conduta narrada na denúncia não enseja a atuação do Direito Penal, pois a ciência criminal se rege pelo princípio da intervenção mínima e só abarca a análise das condutas significantes do ponto de vista da lesividade e, que, a venda de produtos piratas já é corriqueira no âmbito social, sendo até aceita pelas pessoas, que compram normalmente os produtos vendidos.

Contudo, é de todo improcedente a fundamentação.

Acatar esse entendimento é dar azo à afirmação de que todos na sociedade concordam com condutas criminosas que lhes beneficiem, ainda que sejam ações violadoras do Código Penal vigente.

É ainda incentivar que se massifiquem as atividades clandestinas e feitas ao arrepio da lei, simplesmente porque ensejam facilidades para as pessoas.

De bom alvitre sempre lembrar que é exatamente esse tipo de raciocínio que cria um país sem valores morais e sem a cultura do respeito às leis, pois, por mais injusta que venha a parecer, uma norma penal só é revogada por outra de igual hierarquia, ou mesmo pelo advento de uma nova ordem constitucional, o que, como cediço, não é o caso.

Além de ter sido encontrada considerável quantidade de DVD's piratas na posse dos acusados, cerca de 700 (setecentas) mídias, há de se lembrar que a produção desses produtos originais, demanda investimentos milionários, infraestrutura, investimento em tecnologia e o mais importante, mão de obra especializada, de modo que, a se permitir que uma ação como aquela narrada na denúncia possa ser praticada livremente, estar-se-á incentivando o fechamento de empregos formais e também a fuga de investimentos em atividades produtivas do país.

Os princípios da intervenção mínima e também o da subsidiariedade do Direito Penal são efetivos e plenamente aplicáveis em nosso ordenamento jurídico, mas não se deve desvirtuar ou mesmo banalizar o conteúdo de ambos tentando aplicá-los em fatos não condizentes com objetivo buscado.

Ademais, o STJ pacificou o assunto com edição da Súmula 502 nos seguintes termos:



Presentes a materialidade e autoria, afigura-se típica, em relação ao crime previsto no art. 184, parágrafo 2º, do Código Penal, a conduta de expor à venda CDs e DVDs piratas.

Assim, há crime na conduta narrada na inicial acusatória, já que é possível observar a presença tanto da tipicidade formal quanto da material, devendo, pois, os recorridos serem condenados pelo crime previsto no art. 184, parágrafo 2º, do Código Penal, já que restou suficientemente provado que o crime foi cometido tanto na modalidade distribuir, vender e expor a venda o produto pirateado.

Assim, passo à dosimetria da sanção em iniciando com o acusado DIEGO DE SOUZA BRITO, em observância ao princípio constitucional da individualização da pena e de acordo com o art. 59 e 68 do Código Penal.

Culpabilidade – é normal à espécie, não havendo que se considerá-la em desfavor do apelado, já que todas as circunstâncias descritas já são valoradas negativamente pelo tipo penal;

Antecedentes – o acusado não aponta antecedentes criminais (fls. 53);

Conduta social – nada há a se valorar nessa circunstância;

Personalidade – não foi possível se valorar;

Motivos – Com sua conduta delituosa, buscava simplesmente auferir lucro, não havendo maiores malefícios objetivados;

Circunstâncias – normais à espécie;

Consequências – não foi possível se aferir maiores consequência extrajudiciais in casu;

Comportamento da vítima – neutro, segundo entendimento da Súmula n.º 18 deste Tribunal de Justiça.

Diante da análise das circunstâncias judiciais acima analisadas e, verificando-se que nem todas se mostraram favoráveis ao réu, entendo como necessário e suficiente a fixação da pena base em 02 (dois) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, cada um equivalente a um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Inexistindo circunstâncias atenuantes ou agravantes, bem como, causas de aumento ou diminuição de pena, torno a pena definitiva no patamar acima fixado, fixando, ainda, o regime inicial de cumprimento de pena aberto.

É cabível, no caso, a substituição da pena privativa de liberdade, uma vez que o Réu preenche os requisitos do art. 44 do CPB, revelando sua substituição suficiente à repreensão do delito.

Assim sendo, observado o disposto no art. 44, § 2º, 2ª parte e na forma do art. 46, ambos do CPB, substituo a pena privativa de liberdade anteriormente fixada para o réu por duas restritivas de direitos, quais sejam, pena de prestação pecuniária, onde o mesmo deverá distribuir uma cesta básica de produtos alimentícios, no período de 05 (cinco) meses à entidade que será determinada pela Vara de Penas Alternativas, cujo valor da cesta básica será de 1/2 (meio) salário mínimo, na época do fato, bem como entendo que também se faz necessário a aplicação de pena de prestação de serviços à comunidade (art. 44, inciso IV), por um período de 06 meses (art. 46, § 4º), na razão de cinco horas semanais, serviço a ser prestado em entidade cadastrada no fórum criminal, a ser posteriormente especificada, exercendo atividades de serviços gerais.



A pena restritiva de direitos aplicada converter-se-á em privativa de liberdade se ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta nos termos do art. 44, § 4º, do Código Penal Brasileiro.

Concedo ao réu o direito de, se quiser, recorrer em liberdade desta decisão.

Com relação ao acusado JÚLIO ALBERTO BATISTA, passo à dosimetria da pena, em observância ao princípio constitucional da individualização da pena e de acordo com o art. 59 e 68 do Código Penal.

Culpabilidade – é normal à espécie, não havendo que se considerá-la em desfavor do apelado, já que todas as circunstâncias descritas já são valoradas negativamente pelo tipo penal;

Antecedentes – o acusado não aponta antecedentes criminais (fls. 53);

Conduta social – nada há a se valorar nessa circunstância;

Personalidade – não foi possível se valorar;

Motivos – Com sua conduta delituosa, buscava simplesmente auferir lucro, não havendo maiores malefícios objetivados;

Circunstâncias – normais à espécie;

Consequências – não foi possível se aferir maiores consequência extrajudiciais in casu;

Comportamento da vítima – neutro, segundo entendimento da Súmula n.º 18 deste Tribunal de Justiça.

Diante da análise das circunstâncias judiciais acima analisadas e, verificando-se que nem todas se mostraram favoráveis ao réu, entendo como necessário e suficiente a fixação da pena base em 02 (dois) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, cada um equivalente a um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Inexistindo circunstâncias atenuantes ou agravantes, bem como, causas de aumento ou diminuição de pena, torno a pena definitiva no patamar acima fixado, fixando, ainda, o regime inicial de cumprimento de pena aberto.

É cabível, no caso, a substituição da pena privativa de liberdade, uma vez que o Réu preenche os requisitos do art. 44 do CPB, revelando sua substituição suficiente à apreensão do delito.

Assim sendo, observado o disposto no art. 44, § 2º, 2ª parte e na forma do art. 46, ambos do CPB, substituo a pena privativa de liberdade anteriormente fixada para o réu por duas restritivas de direitos, quais sejam, pena de prestação pecuniária, onde o mesmo deverá distribuir uma cesta básica de produtos alimentícios, no período de 05 (cinco) meses à entidade que será determinada pela Vara de Penas Alternativas, cujo valor da cesta básica será de 1/2 (meio) salário mínimo, na época do fato, bem como entendo que também se faz necessário a aplicação de pena de prestação de serviços à comunidade (art. 44, inciso IV), por um período de 06 meses (art. 46, § 4º), na razão de cinco horas semanais, serviço a ser prestado em entidade cadastrada no fórum criminal, a ser posteriormente especificada, exercendo atividades de serviços gerais.

A pena restritiva de direitos aplicada converter-se-á em privativa de liberdade se ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta nos termos do art. 44, § 4º, do Código Penal Brasileiro.

Concedo ao réu o direito de, se quiser, recorrer em liberdade desta decisão.

Por fim, com relação ao denunciado ADRIANO COSTA CONCEIÇÃO, dever ser reformada a sentença que julgou extinta a ação por falta de justa causa,



tendo em vista que há um conjunto probatório suficiente para que o feito tramite, a fim de apurar sua culpabilidade. Contudo, com fundamento no art. 80 do CPP, determino que os autos sejam separados, pois ele se encontra foragido.

Transitada em julgado esta decisão, baixem os autos para as providências cabíveis.

Pelo exposto, conheço do recurso e, corroborando o ilustre parecer ministerial, dou-lhe provimento, para reformar a sentença recorrida e condenar os réus JÚLIO ALBERTO BATISTA e DIEGO DE SOUZA BRITO pela prática do crime previsto no 184, § 2º do CPB à pena de 02 (dois) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, cada um equivalente a um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, em regime inicial aberto, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, uma de prestação pecuniária, outra de prestação de serviços a comunidade, tudo nos termos da fundamentação.

E, por fim, reformar o decisum em relação ao acusado ADRIANO COSTA CONCEIÇÃO, a fim de que o feito continue suspenso em relação a ele, já que não há que se falar em falta de justa causa diante da condenação dos outros acusados, devendo haver a separação dos processos.

É O VOTO.

Belém/PA, 16 de maio de 2016.

Desembargadora VÂNIA LÚCIA SILVEIRA
Relatora