



AUTOS DE APELAÇÃO PENAL
PROCESSO N.º 0000165-27.2012.8.14.0401
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DE BELÉM
APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO
APELADA: GERSON FREITAS GALVÃO
PROCURADORA DE JUSTIÇA: CÂNDIDA DE JESUS RIBEIRO
RELATOR: DES.or RONALDO MARQUES VALLE

EMENTA

APELAÇÃO PENAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. COMERCIALIZAÇÃO DE ROUPAS FALSIFICADAS. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROCEDÊNCIA.

1. A materialidade e autoria delitiva foram amplamente demonstradas, vez que, além de ter confessado a conduta por ocasião da audiência de instrução e julgamento, o laudo pericial constatou que as vestimentas existentes para venda no comércio do recorrido eram inautênticas.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a conduta prevista no art. 184, §2º, do Código Penal, é formal e materialmente típica, afastando a aplicação do princípio da adequação social. Súmula 501/STJ.
3. A quantidade de mercadorias apreendidas (aproximadamente 1.200 peças de roupa) demonstra a existência de efetiva lesão ao bem jurídico tutelado pela norma penal, excluindo a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância.
4. Operada a dosimetria penal, restou fixada a pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, a ser iniciada em regime inicial semiaberto, sendo substituída, nos termos do art. 44 do Código Penal, por 02 (duas) restritivas de direito, a ser fixada pelo Juízo da execução.
5. Recurso conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Egrégia 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade de votos, em CONHECER DO RECURSO E DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Desembargador Relator. Julgamento realizado em ambiente virtual do Tribunal de Justiça do Estado do Pará.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta pelo Ministério Público Estadual, contra a r. sentença prolatada pelo Juízo de direito da 13ª Vara Criminal de Belém, que absolveu o recorrido GERSON FREITAS GALVÃO do delito descrito no art. 7º, IX da Lei 8.137/90.

Narra a inicial acusatória que, após denúncias pelo número 181, a Polícia Militar até um depósito situado na Rua João Alfredo, nº 92, de propriedade do ora recorrido, oportunidade em que restou constatado o armazenamento de diversos tipos de roupas falsificadas – fato atestado pericialmente, culminando os fatos com a prisão do apelado e apreensão do material.

Por tais fatos, o recorrente foi denunciado nos termos antes descritos, tendo o



magistrado sentenciante concluído pela absolvição do delito, fixando em sentença o entendimento de que a conduta descrita na inicial era de larga aceitação social, elemento que retiraria a justa causa necessária para exercício da pretensão punitiva estatal.

Inconformado com a sentença prolatada, o Ministério Público interpôs recurso de apelação, pretendendo pela procedência da denúncia manejada, com a conseqüente condenação do recorrido, alterando, contudo, a tipificação dos fatos descritos na inicial, amoldando a conduta descrita na referida peça a normatividade do art. 184, §2º do CP.

Em contrarrazões, o recorrido, através da Defensoria Pública, argumentou:

- Pela impossibilidade de alteração da capitulação penal em sede recursal;
- Pela incidência dos princípios da insignificância e da adequação social a afastar a tipicidade material da conduta delitativa.

A Procuradora de Justiça CÂNDIDA DE JESUS RIBEIRO DO NASCIMENTO manifestou-se pelo conhecimento do recurso, e em seu mérito pelo DESPROVIMENTO. É o relatório.

V O T O

As condições recursais e os pressupostos de admissibilidade foram observados, razão pela qual conheço os recursos.

No mérito, observo que a questão aqui em análise perpassa, necessariamente, pela consideração de 03 vetores processuais, quais sejam: I – Possibilidade de alteração da tipificação penal em sede recursal; II – Existência de Provas de autoria e materialidade em desfavor do recorrido e; III – Possibilidade de incidência de princípios de política criminal de forma a afastar a punibilidade do recorrente por ausência de tipicidade material, elementos que passo a considerar individualmente, adiantando desde logo que a pretensão recursal merece prosperar.

I – ALTERAÇÃO DO CAPITULAÇÃO PENAL EM SEDE RECURSAL.

Preliminarmente, consigno que inexistente óbice que o parquet, ou mesmo esta C. de Justiça, atribua aos fatos debulhados ao longo da instrução processual, capitulação penal diversa daquela inicialmente pretendida, é o que se infere da normatividade legal inerente ao tema, destaco:

Art. 383. O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em conseqüência, tenha de aplicar pena mais grave.

Em sede recursal, é vedada apenas que se proceda alteração da tipificação penal quando decorrente de inovação na dinâmica fática, conforme estabelecido na Súmula 453 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 453

Não se aplicam à segunda instância o art. 384 e parágrafo único do Código de Processo Penal, que possibilitam dar nova definição jurídica ao fato delituoso, em virtude de circunstância elementar não contida, explícita ou implicitamente, na denúncia ou queixa.

Assim, inexistente vício procedimental decorrente de ter, o parquet, considerando os mesmos fatos descritos ao longo de toda a instrução penal, entendido apenas em



sede recursal pela alteração da capitulação penal estabelecida em desfavor do recorrente, motivo porque passo a considerar as razões recursais, dentro do prisma normativo do art. 184, §2º do Código Penal.

II – DA CONDENAÇÃO DO RECORRIDO.

O tipo penal descritivo do art. 184, §2º assim normatiza:

Art. 184. Violar direitos de autor e os que lhe são conexos:

(omissis)

§1º (...)

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§2º Na mesma pena do § 1º incorre quem, com o 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 de 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.

Nesse sentido, inexistem dúvidas quanto a materialidade delitiva, vez que o laudo pericial encartado às fls. 36/42, atesta que as 56(cinquenta e seis) peças de vestuário apreendidas em poder do recorrente e submetidas ao exame técnico tratavam-se de simulações de logomarcas registradas de conhecimento nacional e internacional, bem como não se enquadra nas especificações da Resolução nº 06/2019, sendo consideradas inautênticas. A autoria delitiva, igualmente, resta incontestada, é que, por ocasião da audiência de instrução, o recorrido confessou não só a propriedade do material apreendido, mas também a prática comercial de vender produtos sem origem comprovada ou nota fiscal.

Nesse contexto, entendo como plenamente demonstrados os vetores de autoria e materialidade a sustentar a condenação do recorrido.

Por fim, quanto a alegada incidência dos princípios da Adequação Social e da Insignificância, entendo por necessário destacar a Súmula 502 do Superior Tribunal de Justiça, que assim declara:

Enunciado 502

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

Ainda que o verbete circunscreva mercadoria diversa daquela comercializada pelo recorrido Gerson Galvão, é inegável que a norma que dela se extrai é igualmente aplicável ao caso em análise, é que, o comércio de mercadorias falsificadas, independentemente de qual extrato social se beneficie dos produtos pirateados, não pode ser considerado como conduta socialmente aceitável, vez que fornecedores e consumidores têm consciência da ilicitude da atividade, que permanece sendo reiteradamente combatida pelos órgãos governamentais – nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. VENDA DE CD E DVD PIRATAS. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ADEQUAÇÃO SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA



POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há ofensa ao princípio da colegialidade quando o relator, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil/1973, aplicável subsidiariamente no âmbito penal, negou seguimento ao recurso em virtude da decisão impugnada estar em consonância com jurisprudência dominante da Corte Suprema ou de Tribunal Superior.

2. Consoante jurisprudência pacificada deste Superior Tribunal de Justiça, não se aplica o princípio da adequação social à conduta de vender cd's e dvd's falsificados, sendo, portanto típica, formal e materialmente, nos termos do artigo 184, § 2º, do Código Penal.

3. Agravo regimental de fls. 336-342 (e-STJ) não provido. Agravos regimentais de fls. 343-349, 350-356 e 357-363 (e-STJ) não conhecidos por serem reiterações do primeiro.

(AgRg no REsp 1351687/AC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 18/10/2017)

Outrossim, o auto de apresentação e apreensão constantes a fl. 05 destes autos, demonstra que o recorrido foi flagranteado em posse de:

- 60 (sessenta) bermudas similares a marca adidas;
- 10 (dez) bermudas similares a marca nike;
- 20 (vinte) camisas similares a marca Adidas;
- 15 (quinze) camisas similares a marca PITBULL;
- 30 (trinta) camisas similares a marca lacoste;
- 03 (três) camisas similares a marca Bad Boy;
- 460 (quatrocentas e sessenta) bermudas similares as marcas Nike, Puma, Adidas e Olympikus;
- 140 (cento e quarenta) camisas c/ mangas similares as marcas Nike, Puma, Adidas, Olympikus, Reebok e Lotto;
- 322 (trezentos e vinte e dois) camisetas das marcas Nike, Puma, Adidas, Olympikus, Reebok e Lotto;
- 140 (cento e quarenta) cuecas das marcas Versace, Nike, Calvin Klein e Emporio Armani.

Nesse contexto, a elevada quantidade de material apreendido, demonstra a existência de efetiva lesão ao bem jurídico tutelado pela norma penal, afastando a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância.

Assim, reformo a sentença recorrida, condenando o apelado Gerson Freitas Galvão nos termos do art. 184, §2º do Código Penal.

III -DA DOSIMETRIA.

Passo a análise da dosimetria penal a ser fixada em desfavor do recorrido:

1ª Fase:

Nesta esteira, quanto a valoração atinente a culpabilidade prevista no art. 59 do CP, imperioso ressaltar, como ensina Guilherme Nucci, que na ótica causalista, não mais se deve discutir dolo ou culpa, que compõe a culpabilidade, considerada como elemento do crime. No máximo, passa-se à verificação da intensidade do dolo (direto ou eventual) e ao grau de culpa (leve ou grave). (NUCCI, Guilherme de Souza. Individualização da pena. 7ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015. P. 154), devendo-se, dentro de tais parâmetros, estabelecer como negativo o referido vetor, conquanto o recorrente tenha estabelecido verdadeiro



comércio ilegal dentro do centro comercial da capital paraense, fazendo o comércio de grande quantidade de mercadorias falsificadas pelo local.

Os antecedentes dos acusados não podem ser valorados negativamente, tendo em vista o teor da Súmula nº 444 do STJ, que proíbe a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base, razão pela qual mantenho a valoração positiva para ambos. Quanto a conduta social, destaco que ela se refere a forma como o agente se comporta no meio social, familiar e profissional ao tempo do crime. A doutrina nos ensina que a conduta social se traduz num verdadeiro exame da culpabilidade do agente pelos fatos da vida, ao invés da análise da culpabilidade pelo fato delituoso praticado. Trata-se da avaliação do comportamento do sentenciado, basicamente por meio de três fatores que fazem parte da vida de qualquer cidadão: convívio social, familiar e laboral. Portanto, é o exame do comportamento do agente no seio social, familiar e profissional, sem se confundir com os antecedentes criminais e a reincidência (...) (Schmitt, Ricardo Augusto. Sentença penal condenatória. 10ª ed. rev. e atual. Salvador. Ed. JusPodivm. 2016, p.147-148). Assim, se não foram coletadas maiores informações a respeito da atuação do réu em tais esferas, impõe-se a neutralidade do vetor.

Quanto a valoração da personalidade, esta pressupõe a síntese das qualidades morais do indivíduo, a ensejar uma análise pormenorizada de toda a vida do agente, de forma que, para que possa ser considerada negativa, torna-se imprescindível a presença de laudo específico (Apelação Criminal n. 2011.084043-9, de Balneário Camboriú, rel. Des. Francisco Oliveira Neto, Segunda Câmara Criminal, j. 19-06-2012), pois se trata de conjunto dos atributos psicológicos que determinam o caráter e a postura social da pessoa e, inexistindo estudo específico para esse fim, deve ser considerada neutra ao acusado.

Os motivos do crime – auferir lucro – devem ser considerados de forma neutra, pois inerente ao tipo penal.

Atinente às circunstâncias do crime, a doutrina conceitua que: (...) entendem-se todos os elementos do fato delitivo, acessórios ou acidentais, não definidos na lei penal. Compreendem, portanto, as singularidades do próprio fato que ao juiz cabe ponderar. Trata-se do modus operandi empregado na prática do delito. São elementos que não compõem o crime, mas que influenciam em sua gravidade, tais como (...) o local da ação delituosa (...), as condições e o modo de agir (...). (Schmitt, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória. Teoria e Prática. Editora Jus Podivm. 10ª edição, revista, atualizada e ampliada: p. 157-158). Atento a esta baliza legal, não vislumbro maior censura a se impor em desfavor do recorrente.

Atinente as consequências do crime, a doutrina nos ensina que a valoração das consequências do crime exige um plus que deriva do ato ilícito praticado pelo agente, não podendo ser o próprio tipo (Schmitt, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória. 10 ed. ver. e atual.. Salvador: Ed. JusPodivm, pag. 159), o que não ocorreu no caso em comento, mantendo-se de forma neutra em relação ao delito descrito na inicial.

Por fim, quanto ao comportamento da vítima tenho que deve ser aplicada a Súmula nº 18 deste E. TJE-PA, no sentido de que o comportamento da vítima é circunstância judicial que nunca será avaliada desfavoravelmente, ou seja, ou será positiva, quando a vítima contribui para a prática do delito, ou será neutra, quando não há contribuição, razão pela qual considero-a como circunstância neutra.

Atento a tais vetores, e considerando a negatização de apenas 01 (um) destes, e ainda aos ditames da Súmula 23 deste TJPA, fixo a pena base em 03 (três) anos



de reclusão e 30 (trinta) dias multa.

2ª Fase.

Ausente causas genéricas de aumento de pena.

Presente a atenuante genérica do art. 65, III, d do Código Penal, por ter o agente confessado o delito, motivo por que atenuo a pena em 06 (seis) meses, restando a pena intermediária de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão 20 (vinte) dias multa.

3ª Fase.

Inexistem causas especiais de aumento ou diminuição de pena, motivo porque a torno como concreta e definitiva em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, estabelecendo para tanto o regime aberto de cumprimento de pena, em estrita observância do art. 33, §2º do Código Penal, e 20 (vinte) dias multa, que fixo em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente a época dos fatos.

Igualmente atento aos ditames do art. 44 do Código Penal, pois presentes seus requisitos, substituto a pena privativa de liberdade aplicada, por duas restritivas de direito, a serem fixadas pelo Juízo da Execução quanto a sua natureza.

IV – DISPOSITIVO

Diante das irrefutáveis provas da materialidade e autoria delitivas, inviável se torna a manutenção da decisão absolutória, motivo porque, conheço e dou provimento ao apelo, para condenar o recorrido Gerson Freitas Galvão, nos termos antes deduzidos.

É o meu voto.

Belém (PA), 04 de agosto de 2020.

Des.or RONALDO MARQUES VALLE
Relator