



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**COMARCA DE SÃO CARLOS**  
**1ª VARA CRIMINAL**

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-648 - SP

**TERMO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO, DEBATES E JULGAMENTO**

Processo nº: **0004671-27.2017.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Violação de direito autoral**  
 Documento de Origem: **IP, BO - 132/2017 - 2º Distrito Policial de São Carlos, 793/2017 - 2º Distrito Policial de São Carlos**  
 Autor: **Justiça Pública**  
 Réu: **FERNANDO HENRIQUE CAETANO**

Justiça Gratuita

Aos 08 de maio de 2018, às 16:00h, na sala de audiências da 1ª Vara Criminal do Foro de São Carlos, Comarca de São Carlos, Estado de São Paulo, sob a presidência do MM. Juiz de Direito Dr. **ANTONIO BENEDITO MORELLO**, comigo Escrevente ao final nomeada, foi aberta a audiência de instrução, debates e julgamento, nos autos da ação entre as partes em epígrafe. Cumpridas as formalidades legais e apregoadas as partes, verificou-se o comparecimento do Dr. José Guilherme Silva Augusto, Promotor de Justiça, bem como do réu **FERNANDO HENRIQUE CAETANO**, acompanhado da Dra. Amanda Grazielli Cassiano Diaz, Defensora Pública. Iniciados os trabalhos foram inquiridas as testemunhas de acusação Leandro Aparecido Gomes e Rodrigo Deroide Simão, sendo o réu interrogado ao final. A colheita de toda a prova (depoimentos das testemunhas e interrogatório do acusado) foi feita através de gravação em arquivo multimídia no sistema SAJ e nos termos dos Provimentos nº 866/04 do Conselho Superior da Magistratura e 23/04 da Corregedoria Geral de Justiça, com as alterações previstas na Lei nº 11419/06, sendo impressas as qualificações de todos em separado e anexadas na sequência, tudo em termos apartados. Estando encerrada a instrução o MM. Juiz determinou a imediata realização dos debates. **Dada a palavra ao DR. PROMOTOR:** MM. Juiz: **FERNANDO HENRIQUE CAETANO** foi denunciado e está sendo processado como incurso no artigo 184, §2º, do CPP, pois, na data e local descritos na denúncia, expunha à venda e vendia, com intuito de lucro, 1.500 mídias digitais (CD/DVDs), com títulos diversos de filmes, shows e músicas. O acusado foi citado e ofereceu resposta à acusação. Em audiência de instrução e julgamento foram ouvidas as testemunhas e, ao final, o acusado foi interrogado. Eis a síntese do necessário. O pedido condenatório é procedente. A materialidade está provada pelo auto de fls. 05 e laudo pericial de fls. 15/21. A autoria é inconteste e recai sobre o acusado. De proêmio, cumpre destacar que apesar de comum entre a sociedade, a prática de vender CDs e DVDs piratas é crime e não se admite a aplicação do princípio da adequação social. O Superior Tribunal de Justiça, que já havia pacificado o entendimento sobre o assunto, editou a Súmula 502, que consolida a questão. De acordo com o texto aprovado pela 3ª Seção do STJ, “presentes a materialidade e a autoria, afigura-se típica, em relação ao crime previsto no artigo 184, parágrafo 2º, do CP, a conduta de expor à venda CDs e DVDs piratas”. Assim, fica afastada a tese da adequação social, que afasta a tipicidade penal de condutas socialmente aceitas. Imprescindível dizer, ainda, que é desnecessária a perícia em cada uma das peças apreendidas, isto conforme já assentado pelo E. STJ nos termos do que fora decidido em sede de recurso repetitivo – tema 926. O Policial Militar Leandro Aparecido Gomes, ouvido em juízo, afirmou que em apoio a fiscalização da prefeitura sobre “mercadorias piratas” localizaram no estabelecimento da vítima diversos cds e dvds falsificados. As mídias estavam expostas e outras tantas guardadas, bastava chegar que era possível visualizar as peças. O outro policial militar, Rodrigo Deroide Simão, afirmou que durante apoio à operação da prefeitura de fiscalização em estabelecimentos comerciais se dirigiram à loja do acusado e ele estava lá quando então foram apreendidos diversos cds e dvds, mas não se recorda se eles estavam expostos a venda. O acusado, em seu interrogatório, afirmou que os Cds e Dvds estavam em sua loja, mas não estavam expostos à venda. Afirmou que buscava as peças em São Paulo e os revendia nesta cidade. Diante disto, o crime está provado, pois a materialidade é certa e a autoria indubitosa. Quanto à dosimetria de pena, verifica-se que nada deve ser alterado. Quanto ao regime, outro não pode ser que não o



# TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

## COMARCA DE SÃO CARLOS

### 1ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-648 - SP

aberto. Além disso, possível a substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Aguarda-se, portanto, a condenação. **Dada a palavra À DEFESA:** MM. Juiz: O acusado foi denunciado como incurso no artigo 184, §2º, do Código Penal, porque, nas circunstâncias narradas na exordial acusatória, teria exposto à venda, com intuito de lucro direto, CDs e DVDs de títulos e autores diversos, reproduzidos com violação de direito autoral. Uma vez encerrada a instrução, o Ministério Público pugnou pela procedência da ação penal nos termos da denúncia. Contudo, em que pesem os judiciosos argumentos articulados pelo *Parquet*, seu pleito não merece prosperar. O réu deve ser absolvido, eis que a prova da materialidade delitiva restou prejudicada, uma vez que o laudo pericial não cumpriu o disposto no art. 530-D, do Código de Processo Penal. Isso porque seria obrigatória a realização de exame de corpo de delito de TODOS os bens apreendidos, o que é imprescindível, nos termos do artigo 158 do Código de Processo Penal. No caso em questão, foi verificado o *conteúdo* de apenas parte das mídias. Contudo, a lei veda que se proceda a “perícia por amostragem” no caso de delito contra a propriedade imaterial, pois determina que a perícia seja realizada sobre todos os bens – art. 530-D do Código de Processo Penal. Logo, nos termos do art. 564, III, *b*, do CPP, não houve respeito às fórmulas e aos termos legais na produção da prova pericial, de modo que é nula sua produção, restando a prova da materialidade delitiva prejudicada, motivo pelo qual se requer a absolvição do réu, nos termos do art. 386, II, do Código de Processo Penal. Não sendo este o entendimento, ainda assim se faz de rigor a absolvição do acusado, uma vez que para a configuração do delito do art. 184, §2º, do Código Penal deve haver prova da efetiva violação ao direito do autor, o que, contudo, não é o caso dos autos. De fato, não há no laudo pericial a indicação efetiva das vítimas, e, inclusive, não há sequer na denúncia a qualificação das vítimas supostamente prejudicadas com a conduta da acusada. Com efeito, o laudo pericial limitou-se a qualificar os CDs e DVDs simplesmente com as nomenclaturas das capas. A perícia, do modo como vazada, não é capaz de identificar os titulares de eventual direito autoral violado, de maneira que inexiste prova do elemento do tipo VIOLAÇÃO AO DIREITO DO AUTOR. Ausente, portanto, prova da existência de um dos elementos do tipo, a acusada deve ser absolvida, com fundamento no art. 386, inciso II, do Código de Processo Penal. Ainda em caráter subsidiário, pugna-se pelo reconhecimento de que a venda de CDs e DVDs ditos “piratas”, ou seja, fonogramas e videofonogramas produzidos sem a autorização do titular do direito autoral, é conduta socialmente aceita, de maneira que não há tipicidade material. Não bastasse, a aplicabilidade da norma prevista no artigo 184, §2º, do Código Penal no caso concreto pode ser questionada também tendo em vista o princípio da intervenção mínima: ressaltando-se o caráter subsidiário e a natureza de *ultima ratio* do Direito Penal, deve-se questionar sobre a necessidade da interferência desse ramo jurídico na esfera de liberdade da acusada, tendo em vista que a aplicação de punições na esfera administrativa, como, por exemplo, a apreensão das mercadorias (que efetivamente ocorreu), já seria suficiente para proteger o bem jurídico tutelado pela norma. Havendo atipicidade material, requer-se, mais uma vez, a absolvição do acusado, agora com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal. Ainda no tocante ao mérito, requer-se, por fim, a absolvição ante à insuficiência probatória. Isso porque os verbos imputados ao acusado na peça inaugural da acusação foram “expor à venda” e “vender”, não ter em depósito, e o acusado narrou que as mídias que possuía estavam guardadas. A narrativa do acusado não foi afastada pela prova produzida pela acusação em juízo, de forma que o réu deve restar absolvido, com fundamento no art. 386, inciso VII, do CPP. Em caso de condenação, requer-se a aplicação da reprimenda base no mínimo, por não haver circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, considerando-se que ele é confesso e primário. Requer-se a fixação do regime aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea *c*, do Código Penal. Por derradeiro, por estarem presentes os requisitos do artigo 44, do Código Penal, requer-se a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Em seguida, pelo MM. Juiz foi dito que passava a proferir a seguinte sentença: **VISTOS. FERNANDO HENRIQUE CAETANO**, RG 33.407.234, qualificado nos autos, foi denunciado como incurso nas penas do artigo 184, § 2º do Código Penal, porque no dia 25 de abril de 2017, por volta das 10h00, no interior do



# TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

## COMARCA DE SÃO CARLOS

### 1ª VARA CRIMINAL

Rua Conde do Pinhal, 2061, Centro, São Carlos - 13560-648 - SP

estabelecimento comercial situado na Avenida Vicente Laurito, n.º 797-B – Jardim Social Presidente Collor, neste Município e Comarca de São Carlos, expunha à venda e vendia, com o intuito de lucro, 1.500 mídias digitais (CD/DVD), com títulos diversos de filmes, shows e músicas, cópias 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, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente. Segundo foi apurado, na data e local dos fatos o denunciado, proprietário do estabelecimento comercial Mundo Digital, expunha à venda e vendia, em via pública, as mídias “piratas”. Com FERNANDO foram apreendidos as 1.500 mídias de títulos diversos, os quais, de acordo com o laudo pericial, “não apresentavam características de originalidade”. Recebida a denúncia (pag.59), o réu foi citado (pag.69/70) e respondeu a acusação através da Defensoria Pública (pag.74/75). Sem motivos para a absolvição sumária designou-se audiência de instrução e julgamento realizada nesta data, quando foram ouvidas duas testemunhas de acusação e o réu foi interrogado. Nos debates o Dr. Promotor opinou pela condenação e a Defesa requereu a absolvição alegando atipicidade do fato. **É o relatório. DECIDO.** Policiais militares acompanhando fiscalização municipal constataram que no estabelecimento comercial do réu havia farta quantidade de mídias (CD/DVD) que não eram autênticas, ou seja, mera reprodução, conhecido como material “pirata”. A materialidade está comprovada no laudo pericial de fls. 18/24. O réu confessou que efetivamente estava promovendo a venda de tal material, adquirido de forma clandestina. Os argumentos da defesa não são suficientes para afirmar a atipicidade do fato, especialmente agora com a proclamação pelo STJ da Súmula 512. Está comprovado que o réu vinha promovendo a venda de cópias de CD e DVD reproduzidos com violação do direito autoral de seus autores. A condenação é medida que se impõe. Pelo exposto e por tudo o mais que dos autos consta, **JULGO PROCEDENTE A DENÚNCIA** para impor pena ao réu. Observando todos os elementos que formam os artigos 59 e 60, do Código Penal, que o réu é primário e confesso, fixo desde logo a pena no mínimo, ou seja, em dois anos de reclusão e 10 dias-multa, no valor mínimo. O regime será o aberto. Condeno, pois, **FERNANDO HENRIQUE CAETANO**, à pena de **dois (2) anos de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 10 dias-multa, no valor mínimo**, por ter infringido **o artigo 184, § 2º, do Código Penal**. Presentes os requisitos legais, concedo-lhe o “sursis”, por dois anos, com a obrigação de não mudar de endereço sem prévia comunicação ao juízo e comparecer mensalmente em juízo para justificar suas atividades. A admonitória será realizada oportunamente. **Em caso de cumprimento da pena o regime será o aberto.** Deixei de substituir a pena restritiva de liberdade por pena restritiva de direito, por entender ser esta medida mais gravosa para o réu do que a concessão do “sursis”. Desejando a substituição, poderá pleiteá-la na fase de execução. Deixo de responsabilizá-lo pelo pagamento da taxa judiciária por ser beneficiário da justiça gratuita. Por último, destruam-se as mídias apreendidas caso esta providência ainda não tenha sido tomada. Dá-se a presente por publicada na audiência de hoje, saindo intimados os interessados presentes. **NADA MAIS.** Eu, \_\_\_\_\_, Eliane Cristina Bertuga, Escrevente Técnico Judiciário, digitei e subscrevi.

MM. Juiz(a):

Promotor(a):

Defensor(a):

Réu: