



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000449144

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501302-13.2020.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante MARCIO AURELIO DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Recurso desprovido, com redimensionamento, de ofício, da pena. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), RICARDO SALE JÚNIOR E GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

TERESA DE ALMEIDA RIBEIRO MAGALHÃES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1501302-13.2020.8.26.0576

Apelante: Marcio Aurélio da Silva

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Origem: 2ª Vara Criminal da Comarca de São José do Rio Preto

Voto nº: 379

APELAÇÃO CRIMINAL. Violação de direito autoral qualificada (art. 184, § 4º, do Código Penal). Recurso defensivo. Pleito de absolvição por excludente de antijuridicidade com base no princípio da adequação social. Impossibilidade. Conduta que se amolda ao tipo penal incriminador. A tipificação da conduta de violação de direito autoral constitui opção legítima do legislador. Materialidade e autoria bem demonstradas. Condenação mantida.

Dosimetria – 1ª Fase: Pena-base fixada em 1/2 (metade) acima do mínimo legal em razão dos maus antecedentes. Coeficiente readequado para 1/3 (um terço). 2ª Fase: Pena agravada em 1/3 (um terço) em razão da compensação parcial da reincidência com a confissão. Adequação. 3ª Fase: Ausentes causas de aumento ou de diminuição. Regime aberto mantido. Réu reincidente. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade (art. 44, inc. II, do CP) ou concessão de *sursis* (art. 77, inc. I, do CP).

Recurso desprovido, com redimensionamento, de ofício, da pena.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de págs. 187/189, do MM. Juiz de Direito Dr. Cristiano Mikhail, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal para condenar **Marcio Aurélio da Silva** como incurso no artigo 184, § 2º, do Código Penal, à pena de 4 (quatro) anos de reclusão, no

regime aberto, e ao pagamento de 20 (vinte) dias-multa no valor unitário mínimo.

Inconformada, a Defesa interpôs o competente recurso e pleiteia a absolvição do apelante sob o argumento de excludente de antijuridicidade da adequação social (págs. 195/198).

Regularmente processado, com o oferecimento das contrarrazões (págs. 201/204), manifestou-se a Douta Procuradoria-Geral de Justiça pelo desprovimento do recurso defensivo (págs. 201/204).

É o relatório.

O recurso deve ser desprovido.

O réu foi processado e condenado pela prática do crime de violação de direito autoral qualificada, porque, segundo consta na denúncia:

“[...] no dia 21 de setembro de 2018, por volta de 8h50min, na Rua Antônio de Godói, n. 5674, Jardim Vivendas, nesta cidade e Comarca de São José do Rio Preto/SP, MARCIO AURELIO DA SILVA, qualificado a fls. 84, com o intuito de lucro direto ou indireto, vendia e tinha em depósito, para fins de comércio, CDs e DVDs de filmes e músicas variadas, totalizando 726 (setecentos e vinte e seis) mídias, que foram reproduzidas com violação do direito dos autores, do direito de artistas intérpretes ou executantes e do direito dos produtores de fonogramas” (pág. 101).

Muito embora não tenha havido irresignação quanto às provas para condenação do apelante, anoto que a materialidade e a autoria do delito ficaram bem demonstradas pelo boletim de ocorrência (págs. 3/4), pelo auto de exibição e apreensão de 127 CDs e 599 DVDs (págs. 5/6), laudo pericial (págs. 8/13), bem como pela prova oral colhida.

Não merece acolhimento a tese de exclusão de antijuridicidade por incidência do princípio da adequação social.

Como é cediço, o Direito Penal é orientado pelo princípio da intervenção mínima e tutela os bens jurídicos mais importantes para a sociedade por meio de normas proibitivas, figurando-se como a última esfera de atuação do ordenamento jurídico (*ultima ratio*).

O princípio da adequação social reforça a excepcionalidade da intervenção do Direito Penal, vedando que o ordenamento jurídico incrimine comportamentos socialmente adequados ou condutas úteis para a sociedade. Exige-se, assim, racionalidade do legislador na criminalização das condutas.

Referido princípio, todavia, não deve ser confundido com mera leniência, uma vez que a tolerância de um determinado setor da sociedade não qualifica o comportamento, por si só, como socialmente adequado.

De acordo com a Constituição Federal: “*aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar*” (art. 5º, XXVII).

Desse modo, verifica-se que proteção do direito autoral foi consagrado como um direito fundamental e constitui legítimo bem jurídico a ser tutelado na seara penal, conforme opção legítima do legislador (artigo 184, § 2º, do Código Penal).

A propósito da não aplicação do princípio da adequação social ao crime de violação de direito autoral, é a lição de

André Estefam:

“É importante, todavia, não confundir adequação social com mera leniência ou indulgência. Aquilo que pode ser tolerado por um setor da sociedade jamais será, só por isso, socialmente adequado [...]

Outra situação em que se debate a aplicação do princípio da adequação social diz respeito à venda de CDs ou DVDs “piratas”, ou, como é mais comum nos dias atuais, a disponibilização ilegal, com intuito de lucro, de download de fonogramas ou videofonogramas (como filmes, documentários ou séries). Essas condutas constituem, em tese, crime de violação de direitos autorais (CP, art. 184, § 2º). Cuida-se de um comportamento que fragiliza, sobremaneira, a proteção da propriedade intelectual alheia, bem jurídico relevante para o fomento da atividade artística, científica e intelectual” (ESTEFAM, André. Direito Penal - Parte Geral - Arts. 1º a 120 - Vol. 1. 12. ed. Rio de Janeiro: SRV, 2023, p. 152).

No mesmo sentido, é o enunciado da Súmula 502 do Superior Tribunal de Justiça: *“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”*.

De igual modo, é o entendimento desta 15ª Câmara de Direito Criminal:

VIOLAÇÃO A DIREITO AUTORAL
QUALIFICADA. APELO DEFENSIVO.
ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA
PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS
ROBUSTAS. Materialidade e autoria bem
demonstradas nos autos. [...] ATIPICIDADE
MATERIAL DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA
ADEQUAÇÃO SOCIAL. INAPLICABILIDADE.
AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA.
IMPOSSIBILIDADE. Comprovada a conduta típica,
com o intuito de lucro direto ou indireto, contendo obra
intelectual ou fonograma reproduzido com violação do
direito de autor, resta configurado o crime previsto no
artigo 184, § 2º, do Código Penal, não havendo que se
falar em atipicidade material da conduta pela incidência
do princípio da adequação social (Súmula 502 do STJ),
tampouco em afastamento da qualificadora.

Condenação mantida. PENAS. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DO PRECEITO SECUNDÁRIO PREVISTO NO ART. 184, § 2º, DO CP. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E IGUALDADE. INEXISTÊNCIA. A Lei nº 10.695/03, que exasperou a pena mínima cominada ao crime de violação de direito autoral qualificada (CP, art. 184, § 2º), foi emanada de Poder Competente e resultou de regular processo legislativo, além de encontrar guarida na Constituição Federal, que incluiu no catálogo de direitos e garantias fundamentais a proteção ao direito autoral (CF, art. 5º, XXVII), não havendo, pois, que se falar em inconstitucionalidade do preceito secundário do tipo penal incriminador em questão. PENAS. Base fixada no mínimo legal e assim tornada definitiva, ante a inexistência de atenuantes, agravantes e causas especiais de aumento ou diminuição. Penas mantidas. [...].

(TJSP; Apelação Criminal 0002798-67.2021.8.26.0625; Relatora: Gilda Alves Barbosa Diodatti; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Data do Julgamento: 13/09/2022).

Portanto, no caso dos autos, não há que se falar em absolvição do apelante pela excludente de antijuridicidade, com base no princípio da adequação social.

Desta feita, o quadro probatório formado é sólido e bem demonstrou a responsabilidade do réu pelo crime do artigo 184, § 2º, do Código Penal.

Passa-se à análise das reprimendas lançadas.

1ª Fase. Na primeira fase, a reprimenda foi exasperada na fração de 1/2 (metade) acima do mínimo legal, ou seja, em 3 (três) anos de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, em razão dos

maus antecedentes (autos nº 0021493-37.2012.8.26.0576, 0025391-58.2012.8.26.0576, 0026066-21.2012.8.26.0576 e 0002923-22.2008.8.26.0615 – págs. 118/124).

Respeitado o entendimento da r. sentença, o aumento aplicado foi um tanto excessivo, sendo adequada e proporcional a redução da exasperação para a fração de 1/3 (um terço), resultando na pena intermediária de 2 (dois) anos e 8 (oitos) meses de reclusão, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa.

2ª Fase. Na fase intermediária, houve parcial compensação da multirreincidência (autos nº 0003958-95.2012.8.26.0576; 0027585-65.2011.8.26.0576; 0029151-15.2012.8.26.0576; 0032729-49.2013.8.26.0576 e 0032785-53.2011.8.26.0576 – págs. 118/124) com a atenuante da confissão espontânea, agravando-se a pena em 1/3 (um terço). Reputo adequado o coeficiente adotado, resultando na pena intermediária em 3 (três) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e ao pagamento de 17 (dezessete) dias-multa.

3ª Fase. Ausentes causas de aumento ou de diminuição, torno definitiva a 3 (três) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e ao pagamento de 17 (dezessete) dias-multa, no valor unitário mínimo.

Em que pese a reincidência e os maus antecedentes do réu, escorreita a fixação do regime aberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, tendo em vista ser medida socialmente recomendável, conforme bem fundamentado pelo Juízo de primeiro grau:

“Apesar da multirreincidência e dos péssimos antecedentes criminais do acusado, observo que tais processos referem-se a fatos praticados nos anos de 2011 e 2012, já tendo o réu, inclusive, cumprido penas em regime fechado. Além disso, não há notícias de novo envolvimento com práticas ilícitas. Aliás, ao contrário, vê-se que o réu já se ressocializou e encontra-se bem estabelecido atualmente, não havendo sentido, hoje, já passado tanto tempo, seu retorno ao sistema prisional. Desse modo, excepcionalmente, fixo o regime aberto para o cumprimento da pena de reclusão imposta” (pág. 189).

Diante da reincidência e dos maus antecedentes, inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos nos termos do art. 44, inc. II, do Código Penal, tampouco a concessão de *sursis* (art. 77, inc. I, do CP).

Ex positis, pelo meu voto, **nego provimento** ao recurso defensivo e, de ofício, redimensiono a reprimenda final para **3 (três) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, no regime aberto, e ao pagamento de 17 (dezessete) dias-multa.**

Teresa de Almeida Ribeiro Magalhães

Relatora