

RELATÓRIO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL ROBERTO VELOSO (RELATOR CONVOCADO):

1. Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Sete Lagoas/MG, Grigório Carlos dos Santos, que deu nova capitulação aos fatos narrados na denúncia oferecida contra VALDECI CARLOS SANTIAGO [do art. 183 da Lei n. 9.472/97 para o art. 70 da Lei 4.117/62] e, em conseqüência, intimou o *Parquet* para manifestar-se sobre a aplicação dos institutos da Lei n. 9.099/95 (fls. 86/89).

2. A inicial acusatória relata que (fls. 1-B/1-C):

“No dia 29/02/2000, por volta das 10:40 horas, os agentes da Agência Nacional de Telecomunicações detectaram o funcionamento de uma rádio clandestina, transmitindo na frequência FM, 87,9 Mhz. A estação tinha a denominação de “Rádio Verdade” e operava no Município de Papagaios – MG (fls. 16/17). Na oportunidade, os agentes da ANATEL efetivaram a interrupção dos serviços de radiodifusão, lacrando os equipamentos de transmissão, tendo sido constatado que o transceptor tinha potência suficiente para interferir no espectro radioelétrico concedido pelo Poder Público (fl.19).

Posteriormente, a mesma emissora foi fiscalizada em abril/2000 (fls. 11/14), em novembro/2001 (fls. 05/09) e em junho/2005 (fls. 21/26), tendo sido constatado, em todas as oportunidades, o seu funcionamento clandestino. O laudo pericial de fls. 48/49, inclusive, corrobora tal situação, uma vez que atesta o efetivo funcionamento da rádio.”

3. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, em razões recursais, sustenta que o crime previsto no art. 70 da Lei n. 4.117/62 tipifica a instalação e a exploração dos serviços de telecomunicações sem obediência às normas legais, ou seja, criminaliza-se a conduta irregular daquele que recebeu do Estado a devida outorga para o exercício da atividade. Diz que, ao contrário, a conduta prevista no art. 183 da Lei n. 9.472/97 criminaliza a conduta destinada a explorar de forma clandestina os serviços de telecomunicação, situação caracterizada na hipótese dos autos em que o recorrido foi flagrado exercendo, clandestinamente, os serviços de radiodifusão. Sobre a matéria, cita precedentes deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça respaldando sua pretensão recursal. Requer, assim, o provimento do recurso para que a denúncia seja recebida pelo tipo penal previsto no art. 183 da Lei n. 9.472/97 (fls. 92/95).

4. Em contra-razões, o recorrido VALDECI CARLOS SANTIAGO requer seja negado provimento ao recurso ministerial, mantendo-se a decisão em todos os seus termos (fls. 114/117).

5. Nesta Instância, o Ministério Público Federal, por meio do Procurador Regional da República Zilmar Antônio Drumond, opina pelo provimento do recurso para que o feito seja encaminhado à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal (fls. 123/129).

6. É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL ROBERTO VELOSO (RELATOR CONVOCADO):

1. Como relatado, cuida-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da Vara Única da Subseção Judiciária de Sete Lagoas/MG, Grigório Carlos dos Santos, que deu nova capitulação aos fatos narrados na denúncia oferecida contra VALDECI CARLOS SANTIAGO [do art. 183 da Lei n. 9.472/97 para o art. 70 da Lei 4.117/62] e, em consequência, intimou o *Parquet* para manifestar-se sobre a aplicação dos institutos da Lei n. 9.099/95.

2. Em que pese o posicionamento do magistrado *a quo*, tenho que assiste razão ao Ministério Público Federal, haja vista o entendimento que os tribunais têm emprestando à controvérsia, no sentido de que houve a revogação tácita do art. 70 da Lei 4.117/62 pelo art. 183 da Lei 9.472/97, por tratarem da mesma matéria. Em consequência disso, a interpretação é de que compete ao Juízo Comum Federal, e não ao Juizado Especial Criminal, o julgamento dos feitos relativos a crime de radiofusão, tendo em vista que a Lei 9.472/97 derogou, com o art. 183, o art. 70 da Lei 4.117/62, passando a pena máxima para quatro anos.

Com efeito, a Terceira Turma deste TRF 1ª Região e a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça seguem a orientação, conforme demonstram as ementas a seguir:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ATIVIDADE CLANDESTINA DE TELECOMUNICAÇÕES. LEI Nº 4.117/1962 (ART. 70), DERROGAÇÃO PELA LEI Nº 9.472/1997 (ART. 183). PENA MÁXIMA COMINADA DE 04 (QUATRO) ANOS. COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL.

1. O preceito incriminador do art. 183 da Lei nº 9.472/1997 ("Desenvolver clandestinamente atividades de telecomunicação") derogou tacitamente o art. 70 da Lei nº 4.117/1962 ("Constitui crime punível com a pena de detenção de 01 (um) a 02 (dois) anos, aumentada da metade se houver dano a terceiro, a instalação ou utilização de telecomunicações, sem observância do disposto nesta Lei e nos regulamentos."), pois, mesmo com redação diferente, tratou da mesma matéria: os núcleos típicos "instalação" ou "utilização", da lei anterior, estão contidos no núcleo "desenvolver", da nova lei.

2. A Lei nº 9.472/1997 manteve, na lei anterior, a matéria penal não inovada (arts. 56, 58, 72 etc) e os preceitos relativos à radiodifusão (art. 215, I), mas não o art. 70, ao qual deu novo tratamento redacional (art. 183), extensivo ao aumento da pena, retirando o delito do rol dos crimes de menor potencial ofensivo e, por consequência, da competência do Juizado Especial Federal Criminal.

3. Provimento do recurso criminal.

(RCCR 2006.35.00.017130-0/GO, Rel. Desembargador Federal Olindo Menezes, Terceira Turma, DJ p.1444 de 01/02/2008)

PENAL. PROCESSO PENAL. EXPLORAÇÃO DE RÁDIO SEM AUTORIZAÇÃO LEGAL. ART. 21 DA CF. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97.

I - Orientação desta Corte no sentido de que o art. 70 da Lei 4.117/62 foi revogado pelo art. 183 c/c art. 215, I, da Lei 9.472/97, por tratarem da mesma matéria.

II - Nos termos da Constituição, arts. 21, inciso XII, e 223, compete ao Poder Executivo a outorga de concessão, permissão e autorização para o serviço público de radiodifusão sonora e de sons e imagens.

III - Materialidade e autoria suficientemente comprovadas, uma vez que a estação de rádio operada pelo acusado funcionava sem a devida concessão do Poder Público, infringindo-se o art. 183 da Lei 9.472/97.

IV - Dosimetria da pena reformada para refletir a medida da reprovabilidade da conduta do acusado.

V - Apelo provido em parte.

(ACR 2004.33.00.022331-4/BA, Rel. Desembargador Federal Cândido Ribeiro, Terceira Turma, DJ p.15 de 30/03/2007)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ATIVIDADE CLANDESTINA DE RADIODIFUSÃO COMUNITÁRIA. ART. 70. LEI 4.117/62. DERROGAÇÃO TÁCITA. ART. 183 DA LEI 9.472/97. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO IN CASU.

1. Infraconstitucionalmente, a radiodifusão continua sendo regida pela Lei 4.117/62 em razão do disposto no art. 215, I, da Lei 9.472/97. Esta norma manteve, na lei anterior, a matéria penal não inovada (arts. 56, 58, 72 etc).

2. O art. 70 da Lei 4.117/97 não mais subsiste, pois o art. 183 da Lei 9.472/97 conferiu nova redação ao delito, aumentando a pena anteriormente prevista, afastando a competência do Juizado Especial Federal Criminal, uma vez que o crime deixou de integrar o rol dos potencialmente menos ofensivos. A competência, nesses casos, é da Justiça Federal. A 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 1ª Região consolidou o entendimento segundo o qual o art. 183 da Lei 9.472/97 derogou tacitamente o art. 70 da Lei 4.117/62.

3. A Ausência de consulta prévia ao órgão concessor da licença confirma a clandestinidade da rádio.

4. Inexistência de laudo pericial informando o verdadeiro alcance do transmissor ou se o mesmo pode causar interferência em outros sistemas de comunicação, são incertezas que conduzem à não aplicação prematura do princípio da insignificância in casu.

5. Recurso em sentido estrito provido.

(RCCR 2006.39.00.004180-4/PA, Rel. Juiz Tourinho Neto, Terceira Turma, e-DJF1 p.11 de 20/06/2008)

HABEAS CORPUS. USO CLANDESTINO DE SERVIÇO DE RADIODIFUSÃO. ART. 183 DA LEI 9.472/67. COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL CRIMINAL. ORDEM DENEGADA.

1. Aquele que instala ou utiliza de serviços de telecomunicações sem prévia autorização do órgão regulador está sujeito às penas cominadas no art. 183 da Lei 9.472/97.

2. Ordem denegada.

(HC 77.887/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2007, DJ 07/02/2008 p. 1)

É que, embora a radiodifusão (art. 21, inciso XII, "a") tenha recebido tratamento diferenciado, na Constituição Federal de 1988, daquele dispensado às telecomunicações (art. 21, inciso XI), por força da EC nº 08/95, isso é apenas aparente, pois aquela deve ser compreendida

como espécie desta. Tanto assim que o § 1º do art. 60 da Lei 9.472/97 define o que vem a ser telecomunicação:

Serviço de telecomunicações é o conjunto de atividades que possibilita a oferta de telecomunicação.

§ 1º Telecomunicação é a transmissão, emissão ou recepção, por fio, radioeletricidade, meios ópticos ou qualquer outro processo eletromagnético, de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza.

Em abono a esse entendimento, o artigo 158, também da Lei 9.472/97, ao tratar das atividades de telecomunicações, destina, por intermédio da agência reguladora, o espectro de radiofrequência para os serviços de radiodifusão, tido, dentre outros, como atividade de telecomunicação, se observados os incisos do parágrafo primeiro desse dispositivo, principalmente os de números III e V.

Na verdade, com a EC nº 08/95, o legislador pretendeu separar os temas para operacionalizar o processo de privatização da empresa estatal de telecomunicações (Telebrás).

Infraconstitucionalmente, a radiodifusão continua sendo regida pela Lei 4.117/62 em razão do disposto no art. 215, I, da Lei 9.472/97. Esta norma manteve, na lei anterior, a matéria penal não inovada (arts. 56, 58, 72 etc). No entanto, o art. 70 não mais subsiste, pois o art. 183 da novel lei conferiu outra redação ao delito, aumentando a pena anteriormente prevista, afastando a competência do Juizado Especial Federal Criminal, uma vez que o crime deixou de integrar o rol dos potencialmente menos ofensivos.

Portanto, o art. 183 da Lei 9.472/97 derogou tacitamente o art. 70 da Lei 4.117/62.

O crime imputado ao recorrido fora, supostamente, praticado em junho/2005 (fls. 21/26), já sob a égide da Lei 9.472/97, e o recurso será examinado pela ótica do art. 183 da citada lei.

Entendo ser desnecessária a remessa dos autos à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, conforme opinou, em seu parecer, o ilustre Procurador Regional da República Zilmar Antônio Drumond.

Ocorre que, tendo o recurso alcançado sua finalidade, ou seja, que prevalecesse a capitulação legal dada pelo Ministério Público na denúncia, remeter o processo ao órgão superior do Ministério Público somente porque, em tese, a modificação da capitulação legal feita pelo juiz *a quo*, do art. 183 da Lei 9.472/97 para o art. 70 da Lei 4.117/62, consistiria "*em arquivamento indireto da investigação*" quanto ao delito do art. 183 da lei 9.472/97, sem a manifestação prévia do órgão acusador e com afronta ao art. 28 do Código Penal, é preciosismo que fere o princípio da celeridade e economia processuais, sendo, demais, inócuo para a solução do processo.

Além disso, tal providência, a princípio, só se justificaria caso o Tribunal estivesse mantendo a capitulação dada pelo MM. Juiz *a quo*, o que não é o caso, tendo em vista que a decisão de primeiro grau está sendo alterada para manter os termos da denúncia.

4. Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso em sentido estrito, para receber a denúncia conforme formulada.

5. É o voto.