

RELATÓRIO**O EXMO. SR. JUIZ TOURINHO NETO (RELATOR):**

1. Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto Ricardo Augusto Soares Leite, da 10ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que desclassificou o tipo penal do art. 183 da Lei n. 9.472/97 para o crime previsto no art. 70 da Lei 4.117/62 (instalação ou utilização de telecomunicações, sem observância do disposto nesta Lei e nos regulamentos) e, em consequência declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal Criminal (fls. 20/22).

2. Segundo os termos da inicial acusatória, o denunciado JORGE SOUZA DE JESUS desenvolveu clandestinamente atividade de radiodifusão, pois “operava estação de rádio clandestina, ou seja, sem prévia autorização do órgão competente (ANATEL – AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES), quando, em 2 de setembro de 2005, teve seus equipamentos lacrados por agentes de fiscalização da ANATEL e da Polícia Federal. A estação era operada na QR 202, Conjunto 5, Casa 4, São Sebastião/DF, com o nome de **Rádio Satélite FM 101,9 MHz**, a qual operava na frequência 101,9 MHz (fls. 02/03 e fls. 06, em fotocópia).

3. Em razões recursais, o *Parquet* sustenta, em resumo, que o art. 70 da Lei n. 4.117/62 foi revogado pelo art. 183 da Lei n. 9.472/97, haja vista que esse dispositivo regulou inteiramente a matéria, razão porque o entendimento exarado pelo magistrado *a quo* não se sustenta. Alega, outrossim, que o art. 215, I, da Lei n. 9.472/97, ao fazer referência à radiofusão na Lei n. 4.117/62, não quis se referir à matéria penal relativa à radiofusão, mas, sim, aos demais preceitos tratados naquele diploma legal a respeito da radiofusão. Nesse aspecto, argumenta que “sob pena de considerar que a atividade legislativa de editar o art. 183 da Lei n. 9.472/97 foi inócua, bem como de inconstitucionalmente revogá-lo por via judicial, devem ser aplicadas, no caso de conduta de operar rádio clandestina, sem autorização do órgão público competente, as penas previstas no art. 183 da Lei 9472/97 e não as previstas no art. 70 da Lei 4117/62, como se deseja na decisão impugnada”. Requer, assim, a reforma da decisão para que o feito tenha normal prosseguimento perante o Juízo da 10ª Vara Federal da SJ/DF (fls. 24/34).

4. Contra-razões do réu às fls. 35/49, pugnano pela manutenção da decisão recorrida.

5. Nesta Instância, o Ministério Público Federal, por meio do Procurador Regional da República Eugênio Pacelli de Oliveira, opina pelo provimento do recurso (fls. 67/73).

6. É o relatório.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2009.34.00.014835-4/DF

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ TOURINHO NETO (RELATOR):

1. Consoante restou relatado, cuida-se de recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto Ricardo Augusto Soares Leite, da 10ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que desclassificou o tipo penal do art. 183 da Lei n. 183 da Lei n. 9.472/97 para o crime previsto no art. 70 da Lei 4.117/62 (instalação ou utilização de telecomunicações, sem observância do disposto nesta Lei e nos regulamentos) e, em conseqüência, declinou de sua competência para o Juizado Especial Federal Criminal.

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 conseqüência 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 conseqüência, 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.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2009.34.00.014835-4/DF

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

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2009.34.00.014835-4/DF

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 ocorreu em 27/03/2006 (fls. 17), já sob a égide da Lei 9.472/97, e o recurso será examinado pela ótica do art. 183 da citada lei.

3. Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso em sentido estrito, para que o processo tenha seu regular prosseguimento perante o Juízo da 10ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal.

4. É o voto.