



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 5000356-30.2016.4.04.7103/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : MALVES FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BRAVO CASSALES

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO. CRIME CONTRA AS TELECOMUNICAÇÕES. ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97. HABITUALIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO NA DENÚNCIA E DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS QUE A DEMONSTREM. ARTIGO 70 DA LEI 4.117/62. DESCLASSIFICAÇÃO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PENA MÁXIMA EM ABSTRATO.

1. A utilização de rádio transmissor sem autorização, sem que se verifique a habitualidade da conduta, configura o crime do artigo 70 da Lei 4.117/62 e não o do artigo 183 da Lei 9.742/97.

2. Partindo do critério da habitualidade, eleito pela Suprema Corte o traço distintivo do delito em tela, conclui-se que a prática delitiva requer um comportamento comissivo do agente, não sendo razoável que, tão somente, a posse do aparelho constitua crime habitual.

3. Salienda-se, em que pese a dificuldade de obtenção de provas em se tratando do crime do artigo 183 da Lei 9.472/97, a necessária observância de critérios probatórios que partam da inocência do acusado em direção à sua responsabilidade, sendo constitucionalmente vedado o raciocínio inverso. Assim, ainda que se considere pouco provável que alguém possua aparelho comunicador instalado em veículo, sem que chegue a operá-lo de forma frequente, na busca pela verdade no processo penal não se permite que qualquer juízo de probabilidade converta-se em presunção de culpabilidade.

4. Fluído lapso temporal superior ao prazo prescricional entre a data do fato e a do recebimento da exordial acusatória, há prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa, com base na pena máxima em abstrato, impondo-se a declaração da extinção da punibilidade do recorrido, estendendo-se os efeitos para o corrêu, nos termos do artigo 580 do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 8ª Turma do

EAT©/IFFJ

5000356-30.2016.4.04.7103

8319324.V007





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, conceder, de ofício, ordem de *habeas corpus*, para desclassificar a conduta imputada para a prevista no artigo 70 da Lei 4.117/62 e julgar extinta a punibilidade em face da prescrição da pretensão punitiva pela pena máxima em abstrato, estendendo-se os efeitos ao corréu, e julgar prejudicado o recurso criminal em sentido estrito, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre - RS, 01 de junho de 2016.



Documento eletrônico assinado por **Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8319324v7** e, se solicitado, do código CRC **1F18802F**.

EAT©/IFF]

5000356-30.2016.4.04.7103

8319324.V007





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 5000356-30.2016.4.04.7103/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : MALVES FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BRAVO CASSALES

RELATÓRIO

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor de Luis Alberto Nobre Martins (nascido em 20-3-1965) e MALVES FERNANDES RIBEIRO (nascido em 23-9-1960), dando-os como incurso, em tese, nas penas do artigo 183 da Lei 9.472/97, na forma do artigo 29 do Código Penal, assim narrando os fatos (evento 01, "INIC1", da ação penal 5001861-90.2015.4.04.7103):

"Desde data não estabelecida no sumário-base até o dia 01 de junho de 2010, em Alegrete/RS, LUIZ ALBERTO NOBRE MARTINS e MALVES FERNANDES RIBEIRO, em unidade de desígnios e união de esforços, conscientes da reprovabilidade de sua conduta, desenvolveram atividade de telecomunicação, consiste na utilização de um transceptor/receptor VHF, marca Yaesu, modelo 'FM Transceiver - FT - 1802', acompanhado de um microfone e uma antena, sem a competente concessão, permissão ou autorização de serviço de uso de radiofrequência1, violando as normas previstas na Lei nº 9.472/97 e na Resolução nº 506/2008 da ANATEL.

Consoante se colhe do caderno apuratório, no dia 01 de junho de 2010, na BR 209, Km 625, por volta das 17h15min, na área rural de Alegrete/RS, os denunciados LUIZ e MALVES foram abordados pelos Policiais Rodoviários Federais Gabriel Fidelis Narvaes Neto, Linck e Paulo Ricardo na posse do rádio transceptor, do microfone e da antena, todos instalados no veículo Fiat Strada, placas MHJ-3439, conduzido na ocasião pelo denunciado LUIZ.

Ocorre que as condições impostas pela ANATEL - constantes na Resolução nº 506/2008 - estabelecem, dentre outras exigências, que os rádios comunicadores devem operar nas faixas de frequência de 462,53 MHz a 462,74 MHz e de 467,53 MHz a 467,74 MHz e que a potência efetivamente radiada nas frequências não deve exceder a 500 mW.

Os denunciados, todavia, conforme o Laudo de Perícia Criminal Federal nº 307/2014 da SETEC/SR/DPF/RS3, portavam aparelho transceptor cujo funcionamento era regular e operava na frequência 143,35 MHz, com potência de transmissão de 60W.

Ainda, a ANATEL informou que os denunciados nunca possuíram licença para utilização do rádio transceptor apreendido.

Assim, verifica-se que a utilização do aparato pelos denunciados estava em desacordo com as condições estabelecidas pela ANATEL para o uso de transceptores de radiofrequência, podendo afetar ou pôr em risco a regular operacionalidade do sistema de telecomunicações, incluindo a comunicação entre órgãos, sendo capaz de provocar interferência em outros sistemas de comunicação via rádio que operem na mesma frequência, em frequências próximas

EAT©/EATJ

5000356-30.2016.4.04.7103

8319322.V008





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

ou frequências múltiplas (harmônicas) quando alimentado e conectado a uma antena.

A MATERIALIDADE E DA AUTORIA

A materialidade do crime em tela exsurge cristalina de todos os elementos coligidos no expediente investigativo, em especial do Auto de Apreensão, o Laudo de Perícia Criminal Federal nº 307/2014 da SETEC/SR/DPF/RS7 e do Boletim de Ocorrência nº 150608/2010/4256 - DPPA-Alegrete. Por seu turno, a autoria delitiva também resta cabalmente evidenciada, uma vez que o rádio transceptor, o microfone e a antena foram encontrados na posse dos denunciados.

ASSIM AGINDO, LUIZ ALBERTO NOBRE MARTINS e MALVES FERNANDES RIBEIRO incorreram nas sanções do art.183 da Lei nº 9.472/97, na forma do art. 29 do Código Penal."

O juízo de origem requereu o aditamento da denúncia em relação ao denunciado MALVES (evento 03, "DESPADEC1", *idem*).

O Ministério Público Federal ofertou a emenda à inicial acusatória, nos seguintes termos (evento 07, "PROMOÇÃO1", *idem*):

"MALVES, no seu depoimento policial, declarou já ter sido detido duas vezes por contrabando de cigarros. Ainda, verificou-se que, no último processo respondido pelo denunciado, um dos efeitos da condenação criminal foi a inabilitação para dirigir veículo pelo tempo equivalente ao cumprimento da pena corporal aplicada.

Como bem referido pelo denunciado, este ainda está cumprindo a pena que lhe foi impingida.

Assim, pode-se denotar que, apesar de o proprietário do veículo ser o denunciado LUIS, MALVES somente não estava revezando a direção devido a estar inabilitado a dirigir por sentença criminal.

Usualmente, os rádios de radiofrequência instalados em veículos automotivos servem para realizar a atividade de contrabando, já bem conhecida por MALVES.

Assim, sua alegação de que, junto a LUIS, não possuía conhecimento do rádio instalado no veículo não deve proceder. Conforme o Boletim de Ocorrência nº 4256/20103, o rádio encontrava-se 'instalado dentro do painel do veículo atrás do porta-luvas e com interruptor instalado sob o painel próximo à coluna de direção e acionador do microfone escondido dentro do cinzeiro'.

Obviamente o proprietário anterior do veículo não o venderia com um rádio oculto, instalado e perfeitas condições, sem cobrar nada a mais de LUIS.

Assim, denota-se que LUIS comprou o veículo sabendo da presença do rádio e MALVES, mesmo estando no banco da carona, tinha perfeito conhecimento da existência do rádio transceptor, sendo que é muito provável que estivessem atuando como batedores de alguma carga ou se deslocando para tanto.

Por curiosidade apenas, cumpre destacar que no processo que cumpre pena atualmente, MALVES também alegou que estava somente de carona para mostrar o caminho ao outro apenado, quando na verdade estava ajudando a transportar uma grande carga de cigarros. Ironicamente, MALVES sempre alega desconhecer as práticas delituosas e estar somente de carona durante as empreitadas criminosas de seus conhecidos."

Em 20-01-2016, a denúncia foi rejeitada em relação ao denunciado MALVES por ausência de justa causa, e recebida em relação ao denunciado Luis (evento 09, "DESPADEC1", *idem*).

Irresignado, o Ministério Público Federal interpôs recurso criminal em sentido estrito, sustentando o recebimento da denúncia também contra MALVES, alegando estar a autoria demonstrada, uma vez que o rádio

EAT©/EATJ

5000356-30.2016.4.04.7103

8319322.V008





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

transceptor instalado no veículo auxilia para o êxito dos delitos de contrabando, espécie de crime pelo qual o recorrido já foi condenado duas vezes (evento 01, "INIC1", do recurso em sentido estrito originário 5000356-30.2016.4.04.7103).

Apresentadas as contrarrazões e mantido o decisório vergastado por seus próprios fundamentos (respectivamente, eventos 07 e 10, *idem*), ascenderam os autos a este Regional.

O órgão ministerial atuante nesta instância ofereceu parecer, manifestando-se pela desclassificação da conduta imputada para a prevista no artigo 70 da Lei 4.117/62, com a conseqüente extinção da punibilidade do recorrido pela prescrição com base na pena máxima em abstrato, e por extensão, do correu (evento 05, "PARECER1").

É o relatório.

Peço dia para o julgamento.



Documento eletrônico assinado por **Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8319322v8** e, se solicitado, do código CRC **1C313642**.

EAT©/EAT]

5000356-30.2016.4.04.7103

8319322.V008





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 5000356-30.2016.4.04.7103/RS

RELATOR : Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : MALVES FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BRAVO CASSALES

VOTO

Trata-se de recurso criminal em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal, em face de decisão que rejeitou denúncia veiculada em desfavor de MALVES FERNANDES RIBEIRO e Luis Alberto Nobre Martins pelas infrações previstas no 183 da Lei 9.472/97 (evento 09, "DESPADEC1", da ação penal 5001861-90.2015.4.04.7103).

O delito do artigo 183 da Lei 9.472/97 está assim redigido:

*"Art. 183. **Desenvolver clandestinamente** atividades de telecomunicação:*

Pena - detenção de dois a quatro anos, aumentada da metade se houver dano a terceiro, e multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais)." (Grifei)

No tocante à escorrelta capitulação de tal atividade, a Quarta Seção deste Regional recentemente fixou, à unanimidade, a orientação de que o exercício de atividade de telecomunicação, quando presente a habitualidade da conduta, subsume-se, em tese, ao tipo previsto no artigo 183 da Lei 9.472/97, e não ao artigo 70 da Lei 4117/62, consoante aresto que reproduzo a seguir:

"PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E VARA FEDERAL. ESTAÇÃO DE RÁDIO CLANDESTINA. ART. 183 DA LEI 9.472/97. ART. 70 DA LEI 4.117/62. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM. A prática habitual de atividade de telecomunicação sem a devida autorização dos órgãos públicos competentes subsume-se no tipo previsto no art. 183 da Lei 9.472/97, ao contrário da conduta descrita no art. 70 da Lei 4.117/62, em que se pune aquele que, previamente autorizado, exerce a atividade de telecomunicação de forma contrária aos preceitos legais e aos regulamentos de modo não rotineiro. Precedentes das Cortes Superiores." (CC 00051696720104040000, Rel^{ra}. Juíza Federal Cláudia Cristina Cristofani, D.E. 28-6-2010)

Tal entendimento restou firmado no esteio da jurisprudência da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o caráter habitual da conduta constitui o traço distintivo entre os referidos tipos penais, conforme se extrai do seguinte precedente, noticiado, à época do paradigmático julgamento deste Regional, no Informativo 583 do Pretório Excelso:

"HABEAS CORPUS. ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES CONTRA O DISPOSTO EM LEI. TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. ART. 70 DA LEI Nº 4.117/62. IMPOSSIBILIDADE. HABITUALIDADE DA CONDUTA. INCIDÊNCIA DO ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. ORDEM DENEGADA.

1. A diferença entre a conduta tipificada no art. 70 do antigo Código Brasileiro de telecomunicações e a do art. 183 da nova lei de telecomunicações está na habitualidade da conduta.

EAT©/EATJ

5000356-30.2016.4.04.7103

8319323.V006





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

2. Quando a atividade clandestina de telecomunicações é desenvolvida de modo habitual, a conduta tipifica o disposto no art. 183 da Lei nº 9.472/97, e não o art. 70 da Lei nº 4.117/62, que se restringe àquele que instala ou utiliza sem habitualidade a atividade ilícita em questão.
3. A denúncia narrou o uso ilegal das telecomunicações de modo habitual pelo réu, sendo correta a tipificação que lhe foi dada.
4. Ordem denegada." (HC 93.870, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, DJe 10-9-2010, grifei)

Destarte, para além da ausência de autorização da autoridade competente, a caracterização do tipo penal previsto no artigo 183 da Lei de telecomunicações exigiria a demonstração da habitualidade da conduta.

Ainda, partindo do critério da habitualidade, eleito pela Suprema Corte o traço distintivo do delito em tela, conclui-se que a prática delitiva requer um comportamento comissivo do agente, não sendo razoável que, tão somente, a posse do aparelho constitua crime habitual.

Portanto, para que se configure o delito do artigo 183 da Lei 9472/97, mister que o agente tenha operado, de forma habitual, o aparelho. É o que se extrai da própria lei em análise, a qual, em seu artigo 60, §1º, assim esclarece:

"Art. 60. Omissis.

§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."

Igualmente ilustram a relação direta entre a prática de telecomunicações e a utilização do equipamento, os artigos 160, parágrafo único, 162, §§ 1º e 2º e 163, *caput* e §1º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 160. A Agência regulará a utilização eficiente e adequada do espectro, podendo restringir o emprego de determinadas radiofrequências ou faixas, considerado o interesse público.
Parágrafo único. O uso da radiofrequência será condicionado à sua compatibilidade com a atividade ou o serviço a ser prestado, particularmente no tocante à potência, à faixa de transmissão e à técnica empregada.

Art. 161. Omissis.

Art. 162. A operação de estação transmissora de radiocomunicação está sujeita à licença de funcionamento prévia e à fiscalização permanente, nos termos da regulamentação.
§1º Radiocomunicação é a telecomunicação que utiliza frequências radioelétricas não confinadas a fios, cabos ou outros meios físicos.
§2º É vedada a utilização de equipamentos emissores de radiofrequência sem certificação expedida ou aceita pela Agência.
§3º Omissis.

Art. 163. O uso de radiofrequência, tendo ou não caráter de exclusividade, dependerá de prévia outorga da Agência, mediante autorização, nos termos da regulamentação.
§1º Autorização de uso de radiofrequência é o ato administrativo vinculado, associado à concessão, permissão ou autorização para prestação de serviço de telecomunicações, que atribui a interessado, por prazo determinado, o direito de uso de radiofrequência, nas condições legais e regulamentares. (...)"

No caso, o magistrado de primeiro grau, não se alinhando à orientação acima referida, entendeu, posteriormente, que a clandestinidade do agir garantiria subsunção ao tipo legal capitulado no artigo 183 da Lei

EAT©/EATJ

5000356-30.2016.4.04.7103

8319323.V006





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

9.472/97 (evento 26, "DESPADEC1", da ação penal 5001861-90.2015.4.04.7103).

Pois bem. Entendo que, na hipótese dos autos, o órgão acusatório deixou de descrever adequadamente a conduta de desenvolver atividade de telecomunicações, imputando aos denunciados terem instalado o rádio, naquela oportunidade.

Ademais, compulsando o caderno inquisitorial, verifico inexistir elementos suficientes a demonstrar que o réu e correu faziam uso reiterado dos equipamentos apreendidos.

Salienta-se, em que pese a dificuldade de obtenção de provas em se tratando do crime em comento, a necessária observância de critérios probatórios que partam da inocência do acusado em direção à sua responsabilidade, sendo constitucionalmente vedado o raciocínio inverso. Assim, ainda que se considere pouco provável que alguém possua o aludido equipamento sem que chegue a operá-lo de forma freqüente, na busca pela verdade no processo penal não se permite que qualquer juízo de probabilidade converta-se em presunção de culpabilidade.

Destarte, diante, verifico inexistir elementos indiciários mínimos acerca da ocorrência do crime capitulado no artigo 183 da Lei 9472/97. Por outro lado, a Lei 4117/62, em seu artigo 70, alhures transcrito, prevê, expressamente, as hipóteses de "instalação" e "utilização" de telecomunicações, sem que seja exigida a habitualidade da conduta, *in verbis*:

"Art. 70. Constitui crime punível com a pena de detenção de 1 (um) a 2 (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."

A propósito do tema, colhe-se do Informativo 583 da Suprema Corte, alhures mencionado, que "quem, uma vez ou outra, utiliza atividades de telecomunicações, sem habitualidade, não pratica o crime definido no artigo 183 da Lei 9472/97, mas sim o disposto no artigo 70 da Lei 4117/62".

Assim sendo, forçosa é a desclassificação do delito imputado ao réu - artigo 183 da Lei 9.472/97 - para o crime tipificado no artigo 70 da Lei 4.117/62, delito de menor potencial ofensivo cuja competência para o seu processamento é do Juizado Especial Criminal.

No entanto, o órgão acusatório atuante desta instância manifestou-se em parecer pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva entre a data do fato e a data de recebimento da denúncia pela pena máxima em abstrato.

Com razão.

O delito previsto no artigo 70 da Lei 4.117/62 prevê reprimenda de 01 (um) a 02 (dois) anos de detenção, o que significa dizer que o prazo prescricional aplicável à hipótese corresponde a 04 (quatro) anos, na forma do artigo 109, V, do Código Penal.

Gize-se que, considerando que a prescrição penal é instituto de natureza material e que o presente feito diz respeito a fatos ocorridos em momento posterior ao advento da Lei 12.234, de 05-5-2010, e aplicam-se,

EAT©/EATJ

5000356-30.2016.4.04.7103

8319323.V006





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

in casu, as alterações introduzidas pelo referido diploma legal no Estatuto Repressivo, no que interessa a este julgamento, em observância ao princípio da anterioridade da lei penal, não se cuidando, ademais, de hipótese de aplicação da Súmula 711 do Supremo Tribunal Federal.

Assim, tendo em vista que, entre a data do fato (01-6-2010) e o recebimento parcial da denúncia em 20-01-2016, transcorreu período superior a 04 (quatro) anos.

Fluído lapso temporal superior ao prazo prescricional entre a data do fato e a do recebimento da exordial acusatória, há prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa, com base na pena em abstrato, impondo-se a declaração da extinção da punibilidade do acusado MALVES, estendendo-se ao denunciado Luís, nos termos do artigo 580 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, voto no sentido de **conceder, de ofício**, ordem de *habeas corpus*, para **desclassificar** a conduta imputada para a prevista no artigo 70 da Lei 4.117/62 e **declarar** extinta a punibilidade em face da prescrição da pretensão punitiva pela pena máxima em abstrato, estendendo os efeitos ao corrêu, e **julgar prejudicado** o recurso criminal em sentido estrito.



Documento eletrônico assinado por **Des. Federal VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8319323v6** e, se solicitado, do código CRC **ECAD47BC**.

EAT©/EATJ

5000356-30.2016.4.04.7103

8319323.V006

