

***Habeas corpus* - Direito penal - Exploração clandestina de radiodifusão - Artigo 183 da Lei 9.472/1997 - Princípio da insignificância - Inaplicabilidade - Reprovabilidade da conduta - Expressividade do bem jurídico tutelado - Adequado funcionamento dos serviços de comunicação regularmente instalados - Ordem denegada**

1. Avalia-se a pertinência do princípio da insignificância a partir dos aspectos relevantes da conduta imputada.
2. Inegável a expressividade do bem jurídico tutelado pelo art. 183 da Lei 9.472/1997 consubstanciado no adequado e no seguro funcionamento dos serviços de comunicação regularmente instalados no país.
3. A suposta operação de rádio clandestina em frequência capaz de interferir no regular funcionamento dos serviços de comunicação devidamente autorizados impede a aplicação do princípio da insignificância.
4. Ordem denegada.

HABEAS CORPUS 119.979 - MG - Relatora: MINISTRA ROSA WEBER

Paciente: Alan Valério dos Santos. Impetrante: Defensoria Pública da União. Procurador: Defensor Público-Geral Federal. Coator: Superior Tribunal de Justiça.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade, em denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Dias Toffoli.

Brasília, 10 de dezembro de 2013. - *Ministra Rosa Weber* - Relatora.

Relatório

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (Relatora) - Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de Alan Valério dos Santos contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça que negou provimento ao agravo regimental no AREsp 312.024/MG.

O paciente foi denunciado pelo Ministério Público Federal pela suposta prática do crime de atividade clandestina de telecomunicação, tipificado no art. 183 da Lei 9.472/1997, por ter explorado serviço de comunicação multimídia por intermédio da Rádio Cidade FM, 96,1 MHz, instalada em Belo Horizonte - MG.

O Juízo Federal da 9ª Vara Criminal da Seção Judiciária de Minas Gerais rejeitou a denúncia por falta de justa causa (art. 395, III, do Código de Processo Penal).

Entretanto, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região deu provimento ao recurso em sentido estrito da acusação para receber a denúncia e determinar, em consequência, o retorno dos autos à origem para o regular prosseguimento da ação penal.

Contra esse acórdão, a Defesa manejou recurso especial, inadmitido pelo Tribunal de origem, desafiando a interposição de agravo. No Superior Tribunal de Justiça, o Ministro Marco Aurélio Bellizze negou provimento ao agravo em recurso especial. Submetida a questão ao Colegiado, a Quinta Turma da Corte Superior negou provimento ao agravo regimental em acórdão assim ementado:

Penal e processo penal. Agravo regimental no agravo em recurso especial. 1. Contrariedade ao art. 183 da Lei nº 9.472/1997. Atividade clandestina de telecomunicação. Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. 2. Baixa potência do equipamento. Irrelevância. Crime de perigo abstrato. Desnecessidade de comprovação da lesividade da conduta. Decisão recorrida em consonância com a jurisprudência desta Corte. Súmula 83/STJ. 3. Agravo regimental improvido. 1. Prevalece no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de não ser possível a incidência do princípio da insignificância nos casos de prática do delito descrito no art. 183 da Lei nº 9.472/1997. De fato, a instalação de estação clandestina de radiofrequência sem autorização dos órgãos e entes com atribuições para tanto – Ministério das Comunicações e Anatel –, já é, por si só, suficiente para comprometer a segurança, a regularidade e a operabilidade do sistema de telecomunicações do país, não podendo, portanto, ser vista como uma lesão inexpressiva. Ademais, as particularidades do caso não justificam a excepcional aplicação do referido princípio, pois, ainda que o laudo tenha atestado a potência de 10,37 W, constatou-se que mesmo com esse valor, o equipamento foi capaz de causar interferência em outros serviços, além de estar situado em grande centro urbano - Belo Horizonte. 2. Quanto à alegação de que o delito do art. 183 da Lei nº 9.427/1997 seria de perigo concreto, tem-se que é assente a jurisprudência deste Tribunal Superior no sentido de que se trata de crime de perigo abstrato. Isso porque, para sua consumação, basta que alguém desenvolva de

forma clandestina as atividades de telecomunicações, sem necessidade de demonstrar o prejuízo concreto para o sistema de telecomunicações. Dessa forma, patente que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, tanto no que concerne à não incidência do princípio da insignificância, quanto no que se refere à desnecessidade de demonstração de prejuízo concreto, o que atrai a incidência do enunciado nº 83 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

Neste *habeas corpus*, a Impetrante sustenta a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância, sobretudo porque a rádio operada pelo paciente “desenvolve, exclusivamente, programação musical, sem qualquer divulgação de informes publicitários”, bem como por inexistir dados relevantes sobre a potencialidade lesiva da operação clandestina de radiodifusão.

Requer a concessão da ordem com o trancamento da ação penal por aplicação do princípio da insignificância.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República Cláudia Sampaio Marques, opina pelo não conhecimento do *writ* ou pela denegação da ordem.

Expedido telegrama para dar ciência da sessão de julgamento do feito.

É o relatório.

Voto

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (Relatora) - A tese em debate no presente *habeas corpus* diz com a aplicação ou não do princípio da insignificância ao caso concreto.

Conforme relatado, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região deu provimento ao recurso em sentido estrito e recebeu a denúncia oferecida em desfavor do paciente pela suposta prática do crime de exploração clandestina de radiodifusão, descrito no art. 183 da Lei 9.472/1997. A inaplicabilidade do princípio da insignificância foi corroborada pelo Superior Tribunal de Justiça.

A Impetrante invoca a baixa frequência da rádio comunitária como justificativa para a aplicação do princípio da bagatela.

Esta Suprema Corte, a princípio, tem admitido a aplicação do princípio da insignificância em casos envolvendo crimes de pequena dimensão.

A conduta delitiva seria tão diminuta que não afetaria materialmente o bem jurídico protegido pela norma penal, sendo atípica da perspectiva material.

Tal entendimento encontra-se consubstanciado em diversos acórdãos desta Suprema Corte:

A tipicidade penal não pode ser percebida como o trivial exercício de adequação do fato concreto à norma abstrata. Além da correspondência formal, para a configuração da tipicidade, é necessária análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, no sentido de se verificar a ocorrência de alguma lesão grave, contundente e penalmente

relevante do bem jurídico tutelado. (HC 109.739/SP, Rel. Min. Carmen Lúcia, 1ª Turma, DJe 13.02.2012).

O princípio da insignificância - que deve ser analisado em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material. Doutrina. Tal postulado - que considera necessária, na aferição do relevo material da tipicidade penal, a presença de certos vetores, tais como (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada - apoiou-se, em seu processo de formulação teórica, no reconhecimento de que o caráter subsidiário do sistema penal reclama e impõe, em função dos próprios objetivos por ele visados, a intervenção mínima do Poder Público. (RHC 107264/DF, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, DJe 06.12.2011).

A doutrina majoritária tem se posicionado no sentido de que o princípio da insignificância afeta a tipicidade material. Por todos, considerando a torrencial doutrina existente sobre o tema, cito o eminente e saudoso Ministro Francisco de Assis Toledo:

Note-se que a gradação qualitativa e quantitativa do injusto referida inicialmente (supra, n. 123), permite que o fato penalmente insignificante seja excluído da tipicidade penal, mas possa receber tratamento adequado - se necessário - como ilícito civil, administrativo etc., quando assim o exigirem preceitos legais ou regulamentares extrapenais. (TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*. 5ª ed. São Paulo, Saraiva, 2002, p. 134).

O princípio da insignificância também encontraria fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Impor prisão ou condenação criminal por crimes de diminuta dimensão não se justificaria por sua desproporcionalidade.

Nessa linha, alguns julgados desta Corte, entre eles o seguinte da lavra do eminente Ministro Ayres Britto:

Reiteradas vezes este Supremo Tribunal Federal debateu o tema da insignificância penal. Oportunidades em que me posicionei pelo reconhecimento da insignificância penal como expressão de um necessário juízo de razoabilidade e proporcionalidade de condutas que, embora formalmente encaixadas no molde legal-punitivo, materialmente escapam desse encaixe. (HC 109.277/SE, Rel. Min. Ayres Britto, 2ª Turma, DJe 17.2.2012).

De todo modo, qualquer que seja a base jurídica para a aplicação do princípio da insignificância, a pontual atenuação do rigor da lei em crimes de diminuta expressão é medida necessária sob pena da criação de situações de acentuada injustiça e da incômoda sensação de identificação da Justiça e do acusado com os personagens literários Inspetor Javert e Jean Valjean, da obra imortal de Victor Hugo.

Na espécie, o reconhecimento da prática de crime de perigo abstrato e a potencialidade lesiva da conduta norteariam a inaplicabilidade do princípio da

insignificância pelas Cortes anteriores. Com percuciência, asseverou o Superior Tribunal de Justiça:

Nesta Corte, prevalece o entendimento no sentido de não ser possível a incidência do princípio da insignificância nos casos de prática do delito descrito no art. 183 da Lei nº 9.472/1997. Isso porque se considera que a instalação de estação clandestina de radiofrequência sem autorização dos órgãos e entes com atribuições para tanto - Ministério das Comunicações e Anatel -, já é, por si só, suficiente para comprometer a segurança, a regularidade e a operabilidade do sistema de telecomunicações do país, não podendo, portanto, ser vista como uma lesão inexpressiva.

[...]

Ademais, diversamente do que afirmado pelo agravante, entendo que as particularidades do caso não justificam a excepcional aplicação do referido princípio.

Com efeito, ainda que o laudo tenha atestado a potência de 10,37 W, constatou-se que mesmo com esse valor, o equipamento foi capaz de causar interferência em outros serviços (fl. 14). E, ao contrário do caso analisado pelo Supremo Tribunal Federal, a rádio não se encontra em município pequeno afastado de grandes centros urbanos, e sim na região de Belo Horizonte, capaz, assim, de vir a causar prejuízos à segurança dos meios de comunicação.

[...]

Portanto, não há se falar em aplicação do princípio da insignificância.

Quanto à alegação de que o delito do art. 183 da Lei nº 9.472/1997 seria de perigo concreto, verifico, da mesma forma, que a irresignação também não deve prosperar. De fato, é assente a jurisprudência deste Tribunal Superior no sentido de que se trata de crime de perigo abstrato. Isso porque, para sua consumação, basta que alguém desenvolva de forma clandestina as atividades de telecomunicações, sem necessidade de demonstrar o prejuízo concreto para o sistema de telecomunicações.

[...]

Dessarte, constato que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, tanto no que concerne à não incidência do princípio da insignificância, quanto no que se refere à desnecessidade de demonstração de prejuízo concreto. Diante disso, incide no caso o enunciado nº 83 da Súmula desta Corte: 'não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida'.

Igualmente corroboro a expressividade do bem jurídico tutelado, obstáculo intransponível à aplicação do princípio da insignificância no caso em apreço. A Lei 9.472/1997 foi editada com o propósito de garantir o adequado e o seguro funcionamento dos serviços de comunicação regularmente instalados no país - como os utilizados pela polícia, pelo corpo de bombeiros, nos aeroportos, no âmbito doméstico -, evitando-se possíveis interferências prejudiciais ao seu bom funcionamento.

Na hipótese, sobressai, também, a efetiva possibilidade de interferência em outros meios de comunicação decorrente do funcionamento da rádio clandestina, operada na potência de 10,3W, consoante conclusão do parecer técnico elaborado por agentes da Anatel: "O conjunto transmissor/antena interfere

no espectro radioelétrico destinado ao serviço de Radiodifusão Sonora em FM concedido pelo poder público federal”.

A propósito da controvérsia, esta Primeira Turma, no julgamento do HC 104.530/RS, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 07.12.2010, por empate de votação, concedeu a ordem em acórdão assim ementado:

Habeas corpus. Penal. Rádio comunitária. Operação sem autorização do Poder Público. Imputação aos pacientes da prática do crime previsto no artigo 183 da Lei 9.472/1997. Bem jurídico tutelado. Lesão. Inexpressividade. Princípio da insignificância. Aplicabilidade. Critérios objetivos. Excepcionalidade. Presença. Apuração na esfera administrativa. Possibilidade. Ordem concedida. I – Consta dos autos que o serviço de radiodifusão utilizado pela emissora é considerado de baixa potência, não tendo, deste modo, capacidade de causar interferência relevante nos demais meios de comunicação. II – Rádio comunitária localizada em pequeno município do interior gaúcho, distante de outras emissoras de rádio e televisão, bem como de aeroportos, o que demonstra que o bem jurídico tutelado pela norma – segurança dos meios de telecomunicações – permaneceu incólume. III - A aplicação do princípio da insignificância deve observar alguns vetores objetivos: (i) conduta minimamente ofensiva do agente; (ii) ausência de risco social da ação; (iii) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (IV) inexpressividade da lesão jurídica. IV – Critérios que se fazem presentes, excepcionalmente, na espécie, levando ao reconhecimento do denominado crime de bagatela. V – Ordem concedida, sem prejuízo da possível apuração dos fatos atribuídos aos pacientes na esfera administrativa.

Como bem destacado pelo Superior Tribunal de Justiça, o precedente permitiu a aplicação do princípio da bagatela diante das situações excepcionalíssimas naquela oportunidade constadas - rádio comunitária localizada

em um pequeno município, distante de rádios, emissoras de televisão e aeroportos -, sobretudo porque incólume o bem jurídico tutelado pela norma, hipótese que não se amolda ao caso em apreço.

Na espécie, o paciente, sem autorização do poder público, estaria a explorar serviço de radiodifusão sonora na metrópole de Belo Horizonte, com interferência “no espectro radioelétrico” da região.

Em síntese, a reprovabilidade da conduta atribuída ao paciente impede a aplicação do princípio da insignificância que ensejaria o reconhecimento da pretendida atipicidade.

Ante o exposto, denegou a ordem de *habeas corpus*.
É como voto.

Extrato da ata

Decisão: A Turma denegou a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto da Relatora. Unânime. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Dias Toffoli. Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. 1ª Turma, 10.12.2013.

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Rosa Weber e Roberto Barroso. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Dias Toffoli. Compareceu o Senhor Ministro Teori Zavascki para julgar processos a ele vinculados.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Edson Oliveira de Almeida.

Carmen Lilian Oliveira de Souza - Secretária da Primeira Turma.

(Publicado no DJe de 03.02.2014.)

...