



MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES
Assessoria Especial de Assuntos Parlamentares e Federativos

OFÍCIO Nº 6135/2023/MCOM

Brasília, 13 de março de 2023.

A Sua Excelência o Senhor
Senador Rogério Carvalho (PT-SE)
Primeiro-Secretário do Senado Federal
Senado Federal - Bloco 2 – Pavimento Térreo
CEP 70165-900 – Brasília/DF

Assunto: Resposta ao Ofício nº 35 (SF)- Requerimento (REQ) nº 35/2022.

Senhor Primeiro-Secretário,

1. Faço referência ao Ofício em epígrafe, pelo qual V. Exa. encaminha a este Ministério cópia do Requerimento (REQ) nº 35/2022, de autoria da Comissão de Ciência, Tecnologia, Comunicação e Informática, que requer "informações referentes à renovação da autorização para a execução do serviço de radiodifusão comunitária de que trata o Projeto de Decreto Legislativo nº 316, de 2019".
 2. Em atendimento ao expediente referenciado, encaminho a Nota Informativa nº 360/2023/MCOM, elaborados pela Secretaria de Comunicação Social Eletrônica (SECOE) desta Pasta, que fornecem informações e esclarecimentos pertinentes ao mencionado Requerimento de Informação.
 3. Permaneço à disposição para esclarecimentos adicionais, caso necessário.
- Atenciosamente,

JUSCELINO FILHO
Ministro de Estado das Comunicações



Documento assinado eletronicamente por **José Juscelino dos Santos Rezende Filho, Ministro de Estado das Comunicações**, em 13/03/2023, às 14:57 (horário oficial de Brasília), com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.mcom.gov.br/sei/verifica>, informando o código verificador **10778800** e o código CRC **80C44E71**.

Anexos:

- Nota Informativa nº 360/2023/MCOM (10768001).

Referência: Processo nº 53115.003717/2023-87

Documento nº 10778800

MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES

Secretaria de Comunicação Social Eletrônica

Departamento de Inovação, Regulamentação e Fiscalização

Coordenação-Geral de Inovação, Regulamentação e Sistemas

Assessoria da Coordenação-Geral de Inovação, Regulamentação e Sistemas

NOTA INFORMATIVA Nº 360/2023/MCOMNº do Processo: **53115.003717/2023-87.**Documento de Referência: **Requerimento nº 35, de 2022 (10707385).**Interessado: **Senado Federal. Comissão de Ciência, Tecnologia, Inovação, Comunicação e Informática (CCT).**Assunto: **Processo de renovação nº 53000.055380/2013-17.****SUMÁRIO EXECUTIVO**

1. A CCT do Senado Federal, por meio do Requerimento nº 35, de 2022 (10707385), solicita “confirmação da inexistência de vínculo” e “comprovação de que os dirigentes da entidade residem na área da comunidade a ser atendida” relativos ao processo nº 53000.055380/2013-17, que trata da renovação da outorga do serviço de radiodifusão comunitária, na localidade de Valinhos/SP, de interesse da Associação Comunitária de Comunicação e Cultura de Valinhos (CNPJ nº 02.130.718/0001-28).

INFORMAÇÕES

2. Inicialmente, sobre a “comprovação de que os dirigentes da entidade residem na área da comunidade a ser atendida”, informe-se que, nos autos da Ação Civil Pública nº 0013818-13.2012.4.03.6100, a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça afastou a restrição de que a residência dos dirigentes das rádios comunitárias esteja na área de alcance da antena transmissora, bastando que esteja na mesma comunidade beneficiada pelo serviço:

EMENTA ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE RADIODIFUSÃO. RÁDIO COMUNITÁRIA. LIMITAÇÃO À RESIDÊNCIA DOS DIRIGENTES DAS RÁDIOS COMUNITÁRIAS NA MESMA ÁREA DE ALCANCE DA ANTENA TRANSMISSORA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública contra a União com o objetivo de ver afastadas certas restrições ao funcionamento das rádios comunitárias previstas em atos normativos infralegais, a saber: (i) área de execução do serviço limitada ao raio de 1.000 (mil) metros da antena transmissora; e (ii) exigência de comprovação de residência de seus dirigentes dentro dessa mesma área.

2. O Tribunal Regional Regional da 3ª Região manteve a sentença de improcedência dos pedidos; inconformado, o MPF recorre quanto ao **segundo tema** com o objetivo de **afastar a restrição de ordem métrica quanto à residência dos dirigentes das rádios comunitárias**.

3. Com razão o Parquet federal, pois, nos termos do parágrafo único do art. 7º da Lei 9.612/1998, “[o]s dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida”, ou seja, basta que residam na comunidade atendida pela rádio comunitária, ainda que fora do alcance da respectiva antena transmissora.

4. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento: “A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do

voto do Sr. Ministro Relator." A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília (DF), 15 de março de 2022. [grifou-se]

3. A decisão possui exequibilidade imediata, conforme Parecer de Força Executória nº 00967/2022/PGU/AGU (10767995). Assim, a declaração mencionada pela CCT, por ora, não pode ser exigida.

4. Neste momento é importante destacar que essa declaração de residência só começou a ser exigida nos processos de renovação de radiodifusão comunitária (radcom) com a publicação da Portaria nº 4.334/2015/SEI-MC, no Diário Oficial da União de 21/9/2015, que previu a obrigatoriedade do envio do "Anexo 5 - MODELO DE REQUERIMENTO DE RENOVAÇÃO DE OUTORGA – RADIODIFUSÃO COMUNITÁRIA", acompanhado da declaração de que "IX - todos os dirigentes da entidade residem dentro da área pretendida para prestação do serviço, que corresponde à área limitada por um raio igual ou inferior a quatro mil metros a partir da antena transmissora".

5. No entanto, em consulta ao processo nº 53000.055380/2013-17, que trata da renovação da outorga para o serviço de radcom, verificou-se que a Portaria nº 3.608/2015/SEI-MC, que formalizou a renovação, data de **19 de agosto de 2015, ou seja, anterior à alteração normativa**.

6. Além disso, nos documentos previstos para a renovação não consta(va) a exigência de comprovante de endereço, motivo pelo qual o processo nº 53000.055380/2013-17 não foi instruído com esse tipo de documento. Assim, neste momento, não é possível atender à solicitação.

7. Após esses esclarecimentos, se ainda assim o Poder Legislativo entender que é impreterível a comprovação de residência dos dirigentes, solicita-se que seja concedido um prazo maior para resposta, para que a Radiodifusora possua tempo hábil para atender à solicitação.

8. Por outro lado, sobre a "confirmação da inexistência de vínculo que subordine a entidade interessada à gerência, à administração, ao domínio, ao comando ou à orientação de qualquer outra entidade, mediante compromissos ou relações financeiras, religiosas, familiares, político-partidárias ou comerciais", é necessário esclarecer que em todos os processos de renovação é realizada uma pesquisa rigorosa com a finalidade de verificar eventual violação ao art. 11 da Lei nº 9.612, de 19 de fevereiro de 1998.

9. Dito isso, em consulta aos autos observou-se o que segue.

10. Por meio da Nota Técnica nº 386/2014/CGRS/SCE-MC, de 28 de janeiro de 2014, informou-se sobre possível vínculo religioso, uma vez que:

[...] a sede da entidade, a localização do transmissor e sistema irradiante bem como o endereço da Paróquia São Sebastião estão situados no mesmo endereço, Rua Padre Manoel Guinaut, 74 - Centro, Valinhos/SP.

b) O Presidente nomeado na Ata vigente, o Sr. Dalmirio Djalma do Amaral, padre, está exercendo o cargo supracitado de forma incoerente com a Lei 9.612/1998, uma vez que o artigo 11 veda qualquer vínculo que subordine a gerência da entidade a qualquer outra entidade mediante compromissos religiosos. Vale salientar que a presidência da entidade, desde 2008, era ocupada por outro padre, o Sr. Carlos Roberto Marassato de Moraes.

11. No documento protocolado sob o nº 53000.018335/2014-54, de 23 de abril de 2014, a Associação esclareceu que "A rádio ocupa o 1º andar do prédio porque houve comodato até o dia 31 de dezembro de 2017. A alteração do endereço exige o deslocamento do estúdio, além de estudo técnico e aprovação para a mudança do local da antena"^[1]. Além disso, procedeu à alteração da diretoria, conforme Ata da Assembleia Geral Ordinária de 28 de março de 2014, registrada no Registro de Títulos e Documentos e Civil Pessoa Jurídica - Valinhos, em 1º/4/2014, sob o nº 4.821.

12. Ressalte-se que, àquela época, estava em vigor a Portaria nº 462, de 14 de outubro de 2011, publicada no DOU de 18/10/2011, alterada pela Portaria nº 197, de 1º de julho de 2013, publicada no DOU de 2/7/2013, que silenciava sobre vínculo constatado no curso do processo de renovação, o que motivou uma consulta à d. Consultoria Jurídica deste Órgão que, pelo Parecer nº 80/2014/SEI-MC (Parecer nº 943/2014/SLJ/CGAJ/CONJUR-MC/CGU/AGU) (10768001), de 15 de agosto de 2014, firmou o seguinte entendimento:

43. Preliminarmente, impende consignar que os limites a serem ora esclarecidos voltam-se para os processos das entidades então participantes das seleções para obtenção da outorga – **situação que não deve ser confundida com as hipóteses de entidades já outorgadas** (caso em que o vício veio a surgir durante a exploração do serviço), **em especial, para aquelas que se encontrem em fase de possível renovação da outorga.**

44. Isto porque a legislação prevê penalidade específica para o caso de a entidade já autorizada cometer referida infração, a saber, multa (e, no caso de reincidência, revogação – leia-se, cassação, nos termos do art. 21, parágrafo único da Lei de RadCom), senão, veja-se:

[...]

44. **Quando detectada a situação em tela [vínculo no curso do processo], deverá ser instaurado o respectivo Processo de Apuração de Infração (PAI), devendo a entidade, ato contínuo, promover o imediato saneamento da mácula.**

45. Quando detectada a situação em tela, deverá ser instaurado o respectivo Processo de Apuração de Infração (PAI), devendo a entidade, ato contínuo, promover o imediato saneamento da mácula.

46. Ainda nessa seara (de entidade já autorizada), quando diante da fase de renovação, a entidade deverá cumprir com todas as exigências normativas para que obtenha a almejada renovação; caso, porém, se mantenha com algum dos malsinados vínculos do art. 11 (ou mesmo outra irregularidade), a despeito de devidamente notificada, a conclusão será pela não renovação, com a consequente extinção da outorga. [grifou-se]

13. Portanto, o entendimento adotado na época era pela possibilidade de saneamento dos vínculos vedados pelo art. 11 da Lei nº 9.612, de 19 de fevereiro de 1998, caso constatado no curso do processo de renovação.

14. Assim, como a Radiodifusora corrigiu o impedimento, a área técnica opinou pelo deferimento da renovação da outorga, nos termos da Nota Técnica nº 85347/2015/SEI-MC, de 7 de julho de 2015, destacando, no parágrafo 4, que o vínculo religioso constatado estava igualmente em apuração nos autos do Processo de Apuração de Infração nº 53900.009543/2014-19, em total cumprimento às orientações do mencionado Parecer nº 80/2014/SEI-MC (Parecer nº 943/2014/SLJ/CGAJ/CONJUR-MC/CGU/AGU).

15. Ato contínuo, o Senhor Ministro de Estado das Comunicações assinou a Portaria nº 3.608, de 2015, que aprovou a renovação da outorga da Entidade.

16. Oportunamente, necessário destacar que se este Órgão se posicionou favoravelmente à renovação da outorga, significa que não haveria óbice de qualquer natureza para o deferimento do pleito. Assim, o ato jurídico está revestido de todas as formalidades legais.

17. Prestadas as informações pertinentes, este Órgão se coloca à disposição para quaisquer eventuais esclarecimentos e/ou questionamentos adicionais.

CONCLUSÃO

18. Com base nessas informações, e após a apreciação do Sr. Secretário de Comunicação Social Eletrônica, se de acordo, sugere-se o encaminhamento do processo à **Assessoria Especial de Assuntos Parlamentares e Federativos - ASPAR.**

De acordo.

(assinado eletronicamente)

TAWFIC AWWAD JÚNIOR

Diretor do Departamento de Inovação, Regulamentação e Fiscalização

[1] Embora as hipóteses de vínculo não estivessem bem delineadas àquela época, solicitava-se esclarecimentos acerca do endereço da emissora para verificar se poderia, de fato, haver algum tipo de vinculação com entidade religiosa. Assim, os argumentos apresentados pela Radiodifusora foram

considerados satisfatórios, o que igualmente motivou o prosseguimento do processo de renovação. Necessário destacar que com as alterações promovidas pela Portaria nº 1.909/2018/SEI-MCTIC à Portaria nº 4.334/2015/SEI-MC, a localização da emissora, ainda que em mesmo local de uma entidade religiosa, deixou de ser considerada infração ao art. 11 da Lei nº 9.612, de 1998 (vide art. 7º, inciso III, alínea "d" da Portaria atualizada). Isso porque, após estudos, observou-se que, muitas vezes, principalmente em municípios de menor porte, a localização de uma igreja seria o melhor ponto da cidade para se instalar uma antena transmissora. Mas isso, isoladamente, não significava que a emissora sofria ingerência por parte da entidade religiosa.



Documento assinado eletronicamente por **Tawfic Awwad Junior, Diretor do Departamento de Inovação, Regulamentação e Fiscalização**, em 08/03/2023, às 18:20 (horário oficial de Brasília), com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Bonia Oliveira Mota, Assessora Técnica**, em 08/03/2023, às 18:22 (horário oficial de Brasília), com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Francisca Leticia Barbosa Duarte Miele, Analista Técnico-Administrativo**, em 08/03/2023, às 18:23 (horário oficial de Brasília), com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Roberto Ramos Colletti, Coordenador-Geral de Inovação, Regulamentação e Sistemas substituto**, em 09/03/2023, às 09:38 (horário oficial de Brasília), com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://super.mcom.gov.br/sei/verifica>, informando o código verificador **10768004** e o código CRC **09552C76**.

Minutas e Anexos

Parecer de Força Executória nº 00967/2022/PGU/AGU (10767995); e

Parecer nº 80/2014/SEI-MC (10768001).



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL DA UNIÃO
DEPARTAMENTO DE SERVIÇO PÚBLICO (DSP)

OFÍCIO n. 03141/2022/PGU/AGU

Brasília, 25 de abril de 2022.

À Consultoria Jurídica junto ao Ministério das Comunicações.

NUP: 00767.000404/2022-55 (REF. 00407.023296/2021-05)

INTERESSADOS: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E OUTROS

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

Senhor(a) Consultor(a) Jurídico(a),

Encaminho a Vossa Senhoria o PARECER DE FORÇA EXECUTÓRIA n. 00967/2022/PGU/AGU e o DESPACHO n. 04709/2022/PGU/AGU, a petição inicial e o acórdão proferido pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, referentes ao Recurso Especial nº 1.955.888/SP (2021/0040586-6), para ciência e cumprimento, *em resposta à NOTA n. 00182/2022/CONJUR-MCOM/CGU/AGU*.

Atenciosamente,

MARCELO MOURA DA CONCEIÇÃO

Advogado da União

Coordenador-Geral de Direito Econômico, Social e Infraestrutura

Departamento de Serviço Público - PGU

Documento assinado eletronicamente por MARCELO MOURA DA CONCEICAO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 870663046 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MARCELO MOURA DA CONCEICAO. Data e Hora: 25-04-2022 10:26. Número de Série: 37898334023641176825431139264. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE DIREITO ECONÔMICO, SOCIAL E INFRAESTRUTURA (DSP/CGESI)

PARECER DE FORÇA EXECUTÓRIA n. 00967/2022/PGU/AGU

PROCESSO JUDICIAL:

NUP: 00767.000404/2022-55 (REF. 00407.023296/2021-05)

INTERESSADOS: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E OUTROS

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

Sr. Coordenador-Geral de Direito Econômico, Social e Infraestrutura,

I - RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª região, assim ementado:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIÇO DE RADIO DIFUSÃO COMUNITÁRIA. NECESSIDADE DE SE OBSERVAR A COBERTURA RESTRITA, TAL COMO DEFINIDA NO ART. 1º DA LEI Nº 9.612/1998 C/C ART. 6º DO ANEXO DO DECRETO Nº 2.615/2008, QUE A REGULAMENTOU.

- Embora a Lei nº 7.347/85 silencie a respeito, a r. sentença deverá ser submetida ao reexame necessário (interpretação analógica do art. 19 da Lei nº 4.717/65), conforme entendimento da 4ª Turma deste Tribunal e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ajuizou a presente ação civil pública em face da UNIÃO FEDERAL e AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL, objetivando provimento jurisdicional no sentido de condenar as requeridas à obrigação de não fazer, consistente em se absterem de cumprir e de aplicar o disposto no artigo 6º do Decreto nº 2.615/98 e nos itens 3.2 e 3.3, alínea "d", da Portaria do Ministério das Comunicações nº 462/2011, que instituiu a Norma MC nº 01/2011.

- A questão debatida nos autos cinge-se à verificação da constitucionalidade e da legalidade do disposto no artigo 6º do Decreto nº 2.615/98 e dos itens 3.2 e 3.3, alínea "d", da Portaria do Ministério das Comunicações nº 462, de 14 de outubro de 2011, que instituiu a Norma MC nº 01/2011, que estabeleceram limitações ao exercício da atividade de radio difusão promovida pelas rádios comunitárias.

- A liberdade de expressão e de comunicação, bem como do acesso à informação (art. 5º, IX e XIV, da Constituição Federal), somente pode ser compreendida dentro dos limites traçados pelo ordenamento jurídico - positivo. E o art. 223, caput, da Carta Magna, estatui competir ao Poder Executivo a outorga e a renovação de concessão, permissão e autorização, para o serviço de radio difusão sonora. O referido dispositivo é regulamentado pela Lei nº 4.117/62, recepcionada por nossa Constituição, e pela Lei nº 9.472/97 (lei geral de telecomunicações).

- A rádio comunitária é forma de exploração de comunicação por ondas eletromagnéticas, de baixa potência, destinando-se à divulgação de informações de interesse de uma comunidade regionalizada, sem fins lucrativos. A Lei nº 9.612/98 instituiu o Serviço de Radiodifusão Comunitária.

- A rádio comunitária possui características especiais, tanto no que toca às suas especialidades físicas, como finalísticas, tendo um tratamento legislativo próprio, já que a Lei nº 4.117/62 - Código Brasileiro de Telecomunicações - só é aplicável subsidiariamente.

- No que tange à constituição dimensional, a rádio comunitária deve se equipar com transmissores de baixa potência, sendo limitada a 25 watts, conforme preconiza a Lei nº 9.612/98. E imperioso que tenha, ainda, cobertura restrita - requisito este objeto de litígio nos presentes autos - cuja definição foi estabelecida pelo Decreto nº 2.615/98 (artigo 6º) e consolidada pela Portaria do Ministério das Comunicações nº 462/2001, que aprovou a Norma MC nº 01/2011.

- O Poder Executivo possui a prerrogativa de impor determinadas restrições à exploração e ao desenvolvimento das rádios comunitárias, considerando o valor segurança, previsto no artigo 5º do texto constitucional, e à sua própria finalidade social, atinente à necessidade de informação de natureza local. Sob essa acepção, cabe ao

Poder Concedente a regulamentação técnica da atividade, sob pena de fragilizar o uso do espectro eletromagnético e afetar vários outros sistemas de comunicação, como, por exemplo, o transporte aéreo.

- Se o objetivo da rádio comunitária é atender aos anseios da comunidade, parece razoável que sua área de abrangência restrinja-se à dimensão física da comunidade, a fim de vedar que haja interferência em outra comunidade. Não há dúvidas de que as rádios comunitárias apresentam âmbito de divulgação sonora bem restrito, referente a um bairro, ou bairros contíguos ou, até mesmo, menos do que isso, sendo transmitida a um número determinável de pessoas. Por isso, se seu condão é aproximar pessoas de uma localidade, a fim de que tomem conhecimento sobre os fatos que as cercam, não se poderia alargar demais a área de atuação da rádio, impedindo que membros de uma outra comunidade, com outros interesses, deixassem de ter acesso às informações que lhe dizem respeito.

- Com relação à determinação para que "os dirigentes das rádios comunitárias residam na área de prestação do serviço", é importante mencionar que tal previsão já constava da Lei nº 9.612/98.

- Remessa oficial e apelação improvidas

O recurso especial do MPF foi provido, consoante acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE RÁDIO DIFUSÃO. RÁDIO COMUNITÁRIA. LIMITAÇÃO À RESIDÊNCIA DOS DIRIGENTES DAS RÁDIOS COMUNITÁRIAS NA MESMA ÁREA DE ALCANCE DA ANTENA TRANSMISSORA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública contra a União com o objetivo de ver afastadas certas restrições ao funcionamento das rádios comunitárias previstas em atos normativos infralegais, a saber: (i) área de execução do serviço limitada ao raio de 1.000 (mil) metros da antena transmissora; e (ii) exigência de comprovação de residência de seus dirigentes dentro dessa mesma área.

2. O Tribunal Regional Regional da 3ª Região manteve a sentença de improcedência dos pedidos; inconformado, o MPF recorre quanto ao segundo tema com o objetivo de afastar a restrição de ordem métrica quanto à residência dos dirigentes das rádios comunitárias.

3. Com razão o Parquet federal, pois, nos termos do parágrafo único do art. 7º da Lei 9.612/1998, "[o]s dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida", ou seja, basta que residam na comunidade atendida pela rádio comunitária, ainda que fora do alcance da respectiva antena transmissora.

4. Recurso especial provido.

A União, então, interpôs embargos de declaração, que ainda aguardam julgamento.

É o relato do necessário.

II - ANÁLISE

Em respeito ao art. 6º da Portaria AGU n.º 1.547/2008^[1], destaca-se que a decisão **possui exequibilidade imediata**, devendo a Administração adotar as medidas necessárias ao cumprimento da decisão judicial **imediatamente**, considerando-se que o recurso interposto não possui efeito suspensivo.

III - CONCLUSÃO

Nestes termos, sugere-se o envio do presente Parecer de Força Executória à Consultoria Jurídica junto ao Ministério das Comunicações - Coordenação-Geral de Assuntos Judiciais - CGAJ, para conhecimento e adoção das providências pertinentes.

À consideração superior.

Brasília, 18 de abril de 2022.

VIRGINIA CHARPINEL JUNGER CESTARI
ADVOGADA DA UNIÃO

Notas

1. [^] Art. 6º Os órgãos de representação judicial da União intimados a dar cumprimento a determinações judiciais remeterão cópia da decisão, sentença ou acórdão e dos documentos necessários à sua correta interpretação, acompanhados das informações pertinentes, inclusive de sua manifestação sobre a exequibilidade da decisão, à Consultoria Jurídica da pasta responsável pela sua implementação ou, quando o cumprimento couber a órgão ou autoridade local, ao NAJ competente, que orientará os órgãos e autoridades assessorados a respeito do exato cumprimento do decidido. § 1º Nas ações que envolvam questão relativa a pessoal, além dos documentos referidos no caput é necessária a remessa dos seguintes documentos: I - mandado de intimação, notificação ou citação; II - cópia da petição inicial; III - relação dos beneficiários; IV - recursos interpostos, se houver; e V - certidão de trânsito em julgado, se houver. § 2º A remessa das decisões judiciais que impliquem pagamento ou inclusão em folha será acompanhada, quando constar dos autos, dos elementos que possibilitem a inclusão do beneficiado no Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos (Siape), notadamente, do número de CPF válido e de conta corrente ativa em nome do beneficiado, de cópia do documento de identidade, da certidão de casamento, do atestado de óbito, da certidão de nascimento e de outros documentos relacionados especificamente à demanda. § 3º Na ausência dos documentos aludidos no parágrafo anterior, os órgãos de representação judicial, quando informados pela Administração competente de que o interessado não atendeu à solicitação formulada na via administrativa, deverão peticionar em juízo no sentido de informar esse fato a fim de os documentos serem apresentados. § 4º Os órgãos jurídicos de representação judicial, ao tomarem conhecimento de decisão judicial que suspenda a execução, revogue, casse ou altere decisão judicial, deverão comunicar o fato imediatamente ao órgão central do Sipe e aos ordenadores de despesa, com vistas à suspensão do pagamento e, quando for o caso, à desativação da rubrica ou do código de sentença, conforme prevê o art. 8º do Decreto nº 2.839, de 6 de novembro de 1998, bem como à competente Consultoria Jurídica ou órgão de assessoramento jurídico.

Documento assinado eletronicamente por VIRGINIA CHARPINEL JUNGER CESTARI, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 870697186 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): VIRGINIA CHARPINEL JUNGER CESTARI. Data e Hora: 18-04-2022 12:35. Número de Série: 17458108. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL DA UNIÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE DIREITO ECONÔMICO, SOCIAL E INFRAESTRUTURA (DSP/CGESI)

DESPACHO n. 04709/2022/PGU/AGU

NUP: 00767.000404/2022-55 (NUP remissivo)

PROCESSO JUDICIAL - REsp nº 1955888 / SP (2021/0040586-6) - 0013818-13.2012.4.03.6100

(NUP judicial 00414.009093/2020-28)

INTERESSADOS: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e União (Min. Comunicações)

ASSUNTOS: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

Estou de acordo com o PARECER DE FORÇA EXECUTÓRIA n. 00967/2022/PGU/AGU.

Ao Apoio Administrativo - DSP, para envio de Ofício à CONJUR-MCOM.

Brasília, 21 de abril de 2022.

MARCELO MOURA DA CONCEIÇÃO
ADVOGADO DA UNIÃO
COORDENADOR-GERAL DE DIREITO ECONÔMICO, SOCIAL E INFRAESTRUTURA
DEPARTAMENTO DE SERVIÇO PÚBLICO - PGU

Documento assinado eletronicamente por MARCELO MOURA DA CONCEICAO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 870697185 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MARCELO MOURA DA CONCEICAO. Data e Hora: 21-04-2022 11:32. Número de Série: 37898334023641176825431139264. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DA ____ª VARA FEDERAL DA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO (SP)

JFSP - FORUM CIVIL
SETOR DE PROTOCOLO INICIAL

31/07/2012 14:06 h



0013818 - 13.2012.4.03.6100

Procedimento Administrativo nº 1.34.001.000259/2012-59

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República *infra* signatário, comparece perante Vossa Excelência para, com fundamento no art. 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988, art. 6º, inciso VII, alínea "b", da Lei Complementar nº 75/93, art. 1º, inciso V, da Lei nº 7.347/85, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA
com pedido de tutela antecipada

em face de

UNIÃO (MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES), pessoa jurídica de direito público interno, com sede na Rua da Consolação n.º 1875, 5º andar, Cerqueira César, São Paulo (SP), CEP 01.301-100, na pessoa de seu representante legal; e



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES – ANATEL, autarquia federal, com sede na SAUS Quadra 06, Bloco E e H, em Brasília/SP, pelas seguintes razões de fato e de direito a seguir expostas:

I – DO OBJETO

A presente ação visa obter provimento jurisdicional no sentido de condenar as rés, em âmbito nacional, à obrigação de não fazer consistente em se absterem de cumprir e de aplicar o disposto no art. 6º do Decreto nº 2.615, de 03 de junho de 1998, e nos itens 3.2 e 3.3, alínea “d”, da Portaria do Ministério das Comunicações nº 462, de 14 de outubro de 2011, que instituiu a Norma MC nº 01/2011.

II – DOS FATOS

Em 18 de janeiro de 2012, foi instaurado na Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão o Procedimento Administrativo nº 1.34.001.000259/2012-59, que segue em anexo, a fim de apurar eventuais prejuízos causados às rádios comunitárias em razão da inconstitucionalidade da Portaria nº 462 e da Norma MC 01/2011, ambas do Ministério das Comunicações.

Em representação encaminhada a esta Procuradoria pelo FDC – Fórum Democracia na Comunicação, formado pela Associação das Entidades Culturais de Radiodifusão Comunitária, informou-se que a Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações, ao por em vigor a Norma MC nº 01/2011, estaria afrontando os princípios constitucionais da livre associação e da liberdade de fundar e de gerir associações, mormente porque teria restringido a área de execução dos serviços de radiodifusão comunitária ao perímetro extremamente limitado de 1.000 (mil) metros, bem como teria exigido que os responsáveis por estas rádios comprovassem residir dentro de tal área de alcance; o que, inegavelmente, constituiria verdadeira interferência estatal nas associações responsáveis por prestar tal serviço público federal.

De forma sintética, a representação de fls. 04/08 trouxe as seguintes explicações:

(...) Hoje, são 4.200 rádios comunitárias autorizadas, quase metade em Minas Gerais, São Paulo e Rio de Janeiro, enquanto outras milhares aguardam autorização para funcionar. Pela lei, todas são obrigadas a ser entidades em fins lucrativo, a veicular informações com pluralidade de versões simultâneas, a garantir microfone aberto aos ouvintes, a pautar a programação pela vida



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

03 ✓

da Comunidade, a não ter vínculos que possa sujeitar a qualquer tipo de poder e a não fazer proselitismo de qualquer natureza.

Pois bem, a Portaria do Ministério das Comunicações nº 462, de 14.10.11, ao por em vigor a Norma MC 01/2011, o que está fazendo? Ao violar a Constituição, o Código Civil, a lei especial 9.612/98 do Serviços de Radiodifusão Comunitária (RadCom) e o decreto regulamentador 2.615/98, a portaria impõe novas condições às entidades civis ou fundações de radiodifusão comunitária, inclusive as já existentes, autorizadas desde 1998:

- (...) a área de execução dos serviços, desde o alcance da irradiação até os serviços sociais, fica limitada a um (i) quilômetro de raio, devendo os diretores, associados e colaboradores, e os apoiadores culturais, provar que residem nesta pequena área. Ora, isso consiste em inviabilização de grande número de rádios.

(...)

A Norma MC 01-2011 vem desfigurar o modelo brasileiro de comunicação comunitária, que não tem intermediários entre suas falas e os ouvintes e por isso é um "um péssimo exemplo" para toda a radiodifusão, desde as chamadas emissoras públicas até as comerciais. Estima-se, com certa segurança, que no Estado de São Paulo as 640 rádios comunitárias, graças às audiências do Interior, têm mais ouvintes durante o dia todo que a metade de todas as emissoras tradicionais de tevê, mais fortes à noite e hoje interessadas em internet. Claro, as populações locais vivem e vibram serenamente com as comunitárias. Nesse cenário, os pretendentes a donos da comunicação estão felizes se as comunitárias podem desaparecer.

(...) há de ser lembrado que a Lei delas determina, pelo artigo 20, que compete ao poder concedente — precisamente o Ministério das Comunicações à frente — promover a radiodifusão comunitária em todo o território nacional, inclusive com a capacitação do segmento, dos milhares de radiodifusores e radielistas. Já se foram 13 anos, nunca houve capacitação. Ao contrário, é sempre colocada em vias de subdesenvolvimento e até, como agora, de inviabilização.

Ao contrário, o poder concedente, é cada vez mais limitado e limitante, a exemplo da surreal Norma MC 01/2011. Essa aparece como inconstitucional, ilegal, ilógica, aética e anissocial, marchando à ré, nadando contra a corrente do levante planetário da comunicação comunitária, pedra de toque do mundo atual (...)

Adiante, o representante supra elaborou sugestão substitutiva ao questionado item 3.2 da Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações, argumentando, para tanto, o seguinte (fls. 11/12):

mm



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

3.2 Área de prestação do Serviço – área limitada por uma circunferência de raio igual ou inferior a um quilômetro contado a partir da antena transmissora.

SUGESTÃO SUBSTITUTIVA AO ITEM 3.2

3.2. Área de prestação do serviço – área de irradiação de Rádio Comunitária com até 25 watts ERP, autorizada e licenciada ao funcionamento, nos termos da lei 9.612, e que não causa interferência em outros serviços de telecomunicações.

Fundamentação: - O conceito proposto pela SCE 003/2011 ("área limitada por uma circunferência de raio igual ou inferior a um quilômetro contado a partir da antena transmissora") não está na lei 9.612/98 e é mais restritivo do que aquele que está no artigo 6º do Decreto 2.615/98. É ilegal. Foge a qualquer critério de razoabilidade, pois é impossível fazer a irradiação parar depois de um quilômetro. É como querer criar uma norma administrativa para limitar a lei da gravidade. Esse absurdo pode acabar.

O que se pretende é fazer com que leis naturais se submetam às leis culturais, leis convencionadas, no caso em tela, norma de caráter administrativo. É como, querer criar uma norma de caráter administrativo para limitar a lei da gravidade. Aqui, já não é tempo de o Ministério revisar esse absurdo, contido no decreto e reproduzido na norma.

Diante das informações trazidas à tona, esta Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão oficiou ao Ministério das Comunicações solicitando esclarecimentos (fl. 93).

Em resposta, o mencionado órgão informou, em termos gerais, que, antes da elaboração da Portaria nº 462, foi realizada audiência pública com a finalidade de democratizar o processo de elaboração da norma, ocasião em que se abriu a possibilidade de qualquer interessado formular opiniões e apresentar sugestões acerca do assunto nela tratado. Em virtude disso, destacou que, após a realização de tal ato, várias sugestões foram acatadas, sendo feitas diversas modificações no texto original da sobredita portaria. Por fim, asseverou que, transcorrido o processo de elaboração da norma em questão, a redação final passou pelo crivo da CONJUR, a qual, por meio do Parecer nº 1093/2011/ALM/CGNS/CONJUR-MC/CGU/AGU, concluiu pela "inexistência de óbices jurídicos a publicação da minuta de Portaria bem como da Norma Complementar (...)", motivo pelo qual a Portaria nº 462 fora assinada e publicada no Diário Oficial da União – DOU em 18 de outubro de 2011 (fls. 95/138).

Amu



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

04

Pois bem. Em razão da complexidade envolvida no caso em testilha, solicitou-se a elaboração de Nota Técnica sobre o conteúdo da Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações e da Norma MC nº 01/2011, notadamente para o fim de se esclarecer se as mesmas estariam ou não violando direitos fundamentais previstos na Carta da República (fls.140/140v).

Levado a efeito o estudo técnico necessário, o setor especializado da Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão emitiu a Nota Técnica nº 001/2012 PFDC/CAM/VF, a qual, concluindo pela inconstitucionalidade dos supracitados instrumentos normativos no que se refere ao alcance máximo da área de prestação do serviço limitada a 01 (um) quilômetro de raio, assim como à exigência de que os diretores residam no interior deste perímetro, bem ressaltou que (fls. 142/145):

(...) Quanto à exigência contida nos supracitados atos normativos no sentido de que a área de execução do Serviço de Radiodifusão Comunitária deve ser limitada a 1 (um) quilômetro de raio, devendo os diretores, associados, colaboradores e apoiadores culturais provarem que residem nessa área, conforme exposto, se limitar a área de funcionamento das rádios comunitárias já é inviável, quanto mais o é exigir que os dirigentes das rádios comunitárias residam em um perímetro que, na prática, é incerto, indeterminado e impraticável. Considerando o que afirmamos no item 12, no sentido de que o Estado deve adotar medidas visando maximizar as potencialidades de funcionamento e minimizar as restrições impostas às rádios comunitárias, em razão de seu caráter plural e democrático, sob pena de afronta à Constituição Federal, e que a exigência ora sob análise é indevida e impraticável, tornando inviável a execução do Serviço de Radiodifusão Comunitária, conclui-se pela inconstitucionalidade não apenas da Portaria nº 462/2011 e da Norma nº 01/2011, do Ministério das Comunicações, nos dispositivos que tratam de tal exigência, mas também (...) do Decreto nº 2.615/1998 (...)

Assim, em que pese o objeto inicial do Procedimento Administrativo em epígrafe ser a possível inconstitucionalidade da Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações e da Norma MC nº 01/2011, principalmente no ponto em que trata sobre o alcance do serviço prestado, assim como dos requisitos exigidos aos dirigentes das rádios comunitárias, no transcorrer das investigações se verificou que tal ilegalidade não macula apenas tais atos normativos, mas também o art. 6º do Decreto nº 2.615/1998, uma vez que, ao servir de base para a elaboração dos itens questionados da sobredita portaria, chocou-se frontalmente com normas constitucionais e com os dispositivos da Lei nº 9.612/98, responsável por regulamentar o serviço de radiodifusão em âmbito comunitário.

CML



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

Desta feita, não pairam dúvidas sobre os prejuízos que diuturnamente vem sendo causados às rádios comunitárias espalhadas por todo o país, haja vista que, face a notória inconstitucionalidade do art. 6º do Decreto nº 2.615/1998 e dos supra mencionados itens da Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações, inúmeras pessoas vem sendo limitadas, quando não impedidas, de prestarem ou de ingressarem na prestação do serviço de radiodifusão comunitária, seja na qualidade de dirigente, associado ou colaborador.

Portanto, por não restar outra alternativa a este órgão Ministerial visando a tutela de interesses difusos e individuais homogêneos, consubstanciados no direito das pessoas que já figuram como dirigentes de rádios comunitárias, bem como daquelas que ainda o pretendem ser, a busca pelo provimento jurisdicional no sentido de condenar as rés, em âmbito nacional, para que se abstenham de aplicar o disposto no art. 6º do Decreto nº 2.615/1998 e nos itens 3.2 e 3.3, alínea "d", da Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações é medida de mais lúdima justiça.

III - DA LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

Na dicção do art. 127 da Carta Magna, o Ministério Público constitui instituição permanente, imprescindível à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Entre suas funções institucionais, inserem-se aquelas arroladas nos incisos II e III, do art. 129, do texto constitucional:

Art. 129 - São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia;

III - promover o inquérito civil e ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. - grifo nosso.

Por sua vez, o Estatuto do Ministério Público da União (Lei Complementar nº 75/93) dispõe expressamente que incumbe ao Ministério Público Federal a adoção das medidas necessárias para garantir o respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados pela Carta Magna, destacando, dentre outras, as seguintes atribuições:




MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

05

Art. 5º São funções institucionais do Ministério Público da União:

I - a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e dos interesses individuais indisponíveis, considerados, dentre outros, os seguintes fundamentos e princípios:

(...)

c) os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil;

(...)

h) a legalidade, a impessoalidade, a moralidade e a publicidade, relativas à administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União;

II - zelar pela observância dos princípios constitucionais relativos:

(...)

d) à seguridade social, à educação, à cultura e ao desporto, à ciência e à tecnologia, à comunicação social e ao meio ambiente;

(...)

III - a defesa dos seguintes bens e interesses:

(...)

e) os direitos e interesses coletivos, especialmente das comunidades indígenas, da família, da criança, do adolescente e do idoso;

IV - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos da União, dos serviços de relevância pública e dos meios de comunicação social aos princípios, garantias, condições, direitos, deveres e vedações previstos na Constituição Federal e na lei, relativos à comunicação social;

V - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos da União e dos serviços de relevância pública quanto:

b) aos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da publicidade;

(...)

Art. 6º Compete ao Ministério Público da União:

(...)

VII - promover o inquérito civil e a ação civil pública para:

a) a proteção dos direitos constitucionais;

(...)

d) outros interesses individuais indisponíveis, homogêneos, sociais, difusos e coletivos;

(...)

XII - propor ação civil coletiva para defesa de interesses individuais homogêneos;

No que tange à competência da Justiça Federal, esta se justifica em decorrência do disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, que

05



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

determina que aos juízes federais compete processar e julgar as causas em que a União e entidade autárquica figurarem como rés no polo passivo do feito.

Desse modo, resta plenamente justificada a legitimidade do Ministério Público Federal para propositura da presente ação, bem como a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito em testilha.

IV – DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

IV.1 – Do direito à comunicação social e ao serviço de radiodifusão comunitária

A Constituição Federal, ao dispor acerca do direito à comunicação social, reservou um capítulo específico sobre o assunto, estabelecendo as normas gerais atinentes à ordem social e ao sobredito direito fundamental.

Nesta seara, cabe ressaltar as principais previsões constitucionais concernentes ao supra mencionado direito:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º - Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

(...)

Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios:

(...)

II - promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação;

III - regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;

(...)

Art. 222. A propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no País.

(...)

§ 3º Os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221,

Amey



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

06

na forma de lei específica, que também garantirá a prioridade de profissionais brasileiros na execução de produções nacionais.

Como se pode notar, o texto constitucional foi cristalino ao dispor que a criação de qualquer veículo de comunicação não será passível de interferência estatal, estabelecendo, neste sentido, que nenhuma lei poderá criar dispositivo tendente a embaraçar o correto usufruto da liberdade de informação jornalística, inserindo-se, neste ponto, o direito à comunicação social e, por conseguinte, o serviço de radiodifusão comunitária.

Não fosse esta a interpretação a ser dada aos dispositivos constitucionais supracitados, o legislador ordinário não haveria de estabelecer o § 2º, do art. 220, da Constituição Federal, o qual taxativamente prevê que é vedada qualquer tipo de censura à comunicação social, seja esta de natureza política, ideológica ou artística.

Por se tratar de um direito inserido no âmbito da ordem social, a comunicação social se constitui de um direito amplo, assegurado a todas as pessoas residentes ou em trânsito pelo território nacional, tendo por objetivo precípuo garantir o acesso à informação jornalística, educativa, artística, informativa e cultural, de modo a promover a cultura nacional, divulgar, de maneira irrestrita, as informações de interesse local, regional ou nacional, bem como de se assegurar a construção e o desenvolvimento de uma sociedade realmente democrática.

Nesta toada, destaca-se o serviço de radiodifusão comunitária, cuja finalidade, em termos gerais, destina-se a¹:

(...) promover o desenvolvimento social, cultural, político e comunitário, buscando o exercício pleno da cidadania.

Tais aspectos são desprezados pelas atuais emissoras comerciais, que têm, como único objetivo, o lucro. As emissoras comunitárias, portanto, têm um papel de suma importância na história.

O crescimento dos Estados Democráticos, assim como sua riqueza e o bem-estar do povo, acontecem na mesma proporção que o direito à informação, pois os dois institutos são essenciais para a participação da população na vida social e na vida das instituições públicas (...)

A fim de regulamentar as disposições constitucionais relativas a comunicação social, em 19 de fevereiro de 1998, foi publicada a Lei nº 9.612, responsável por instituir o serviço de radiodifusão comunitária.

Dentre os dispositivos legais trazidos pela sobredita lei federal, destacam-se os seguintes:

¹ Cartilha de Radiodifusão Comunitária. Disponível em: http://audiocidades.utopia.org.br/textos/textos_radios_cartilha_radiodifusao.html. Acesso em: 27/07/2012.

06



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

Art. 1º Denomina-se Serviço de Radiodifusão Comunitária a radiodifusão sonora, em frequência modulada, operada em baixa potência e cobertura restrita, outorgada a fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, com sede na localidade de prestação do serviço.

§ 1º Entende-se por baixa potência o serviço de radiodifusão prestado a comunidade, com potência limitada a um máximo de 25 watts ERP e altura do sistema irradiante não superior a trinta metros.

§ 2º Entende-se por cobertura restrita aquela destinada ao atendimento de determinada comunidade de um bairro e/ou vila.

(...)

Art. 3º O Serviço de Radiodifusão Comunitária tem por finalidade o atendimento à comunidade beneficiada, com vistas a:

I - dar oportunidade à difusão de ideias, elementos de cultura, tradições e hábitos sociais da comunidade;

II - oferecer mecanismos à formação e integração da comunidade, estimulando o lazer, a cultura e o convívio social;

III - prestar serviços de utilidade pública, integrando-se aos serviços de defesa civil, sempre que necessário;

IV - contribuir para o aperfeiçoamento profissional nas áreas de atuação dos jornalistas e radialistas, de conformidade com a legislação profissional vigente;

V - permitir a capacitação dos cidadãos no exercício do direito de expressão da forma mais acessível possível.

Art. 4º As emissoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária atenderão, em sua programação, aos seguintes princípios:

I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas em benefício do desenvolvimento geral da comunidade;

II - promoção das atividades artísticas e jornalísticas na comunidade e da integração dos membros da comunidade atendida;

III - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família, favorecendo a integração dos membros da comunidade atendida;

IV - não discriminação de raça, religião, sexo, preferências sexuais, convicções político-ideológico-partidárias e condição social nas relações comunitárias.

(...)

§ 3º Qualquer cidadão da comunidade beneficiada terá direito a emitir opiniões sobre quaisquer assuntos abordados na programação da emissora, bem como manifestar ideias, propostas, sugestões, reclamações ou reivindicações, devendo observar apenas o momento adequado da programação para

Amu



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

07

fazê-lo, mediante pedido encaminhado à Direção responsável pela Rádio Comunitária.

(...)

Art. 7º São competentes para explorar o Serviço de Radiodifusão Comunitária as fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, desde que legalmente instituídas e devidamente registradas, sediadas na área da comunidade para a qual pretendem prestar o Serviço, e cujos dirigentes sejam brasileiros natos ou naturalizados há mais de 10 anos.

Parágrafo único. Os dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida.

Veja-se que a Lei nº 9.612/98 trouxe normas gerais a fim de nortear a correta prestação do serviço de radiodifusão comunitária, sendo que a precisa regulamentação de tal serviço público federal restou incumbida ao Decreto nº 2.615/1998 e ao Ministério das Comunicações, que o faz por meio de portarias e de normas complementares periódicas.

No entanto, tais instrumentos normativos infralegais, como é cediço, não podem dispor acerca de determinado assunto ou matéria de maneira que afronte e/ou restrinja preceitos constitucionais e legais sobre o mesmo assunto, sob pena de padecerem de vício em seu conteúdo, assim como de serem declarados inconstitucionais ou de serem anulados pelo Poder Judiciário, em caso de ilegalidade.

Ora, em que pese as rádios comunitárias exercerem papel importante dentro da sociedade brasileira, como meio de promoção da cidadania, da cultura, da educação da informação e da liberdade de expressão em diversas comunidades, constituindo alternativa ao centralismo estatal e aos interesses econômicos dos grupos midiáticos dominantes nos meios de comunicação em massa, a Administração Pública, ao instituir as normas tendentes a regulamentá-las, extrapolou os limites fixados não apenas pela Constituição Federal, mas também pela própria Lei nº 9.612/98, haja vista que, para a prestação do serviço de radiodifusão comunitária, previu limitações exacerbadas e sem qualquer respaldo legal, tornando, em determinados casos, totalmente inviável sua correta execução.

No caso em testilha, o Ministério das Comunicações (União) e a ANATEL, ora réus, ao invés de adotarem medidas visando maximizar as potencialidades de funcionamento e minimizar as restrições impostas às rádios comunitárias, as quais, como se exsurge, configuram-se como sendo um serviço público originado do direito à comunicação social, tratando-se, pois, de um eficaz instrumento de concretização dos direitos constitucionais à liberdade de expressão, à liberdade de informação, à liberdade de opinião, à livre associação, à educação, à cultura, à igualdade, dentre outros, vêm, em realidade, minimizando seu funcionamento mediante a aplicação das disposições constantes do Decreto nº

0004



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

2.615/98 e da Portaria nº 462, que, como se vê, acabaram por maximizar as restrições impostas aos prestadores de tal serviço público federal.

Desta feita, demonstrada a origem constitucional do direito ao serviço de radiodifusão comunitária, sua finalidade, assim como as normas previstas na Constituição Federal e na Lei nº 9.612/98 relativas ao assunto, cumpre, no tópico a seguir, trazer à tona os prejuízos causados aos responsáveis por rádios comunitárias, assim como àqueles que o pretendem ser, em decorrência da inconstitucionalidade dos dispositivos estabelecidas pelo Decreto nº 2.615/98 e pela Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações.

IV.2 – Da inconstitucionalidade do art. 6º do Decreto nº 2.615/1998 e dos itens 3.2 e 3.3, alínea “d”, da Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações:

A Carta da República de 1988 previu, em diversos dispositivos, os direitos assegurados às pessoas residentes ou em trânsito pelo Brasil, sejam elas na condição de brasileiros (natos ou naturalizados) ou de estrangeiros, destacando-se, dentre os quais, aqueles insculpidos nos seguintes artigos:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

(...)

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

(...)

Art. 5º [...]

(...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

(...)

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

(...)

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

(...)

Am



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

08 ✓

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

(...)

6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

(...)

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º - Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

(...)

Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios:

(...)

II - promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação;

III - regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;

(...)

Art. 222. A propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no País.

Por sua vez, a Lei nº 9.612/98, ao dispor sobre o serviço de radiodifusão comunitária, instituiu, em síntese, que:

Art. 1º Denomina-se Serviço de Radiodifusão Comunitária a radiodifusão sonora, em frequência modulada, operada em baixa potência e cobertura restrita, outorgada a fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, com sede na localidade de prestação do serviço.

§ 1º Entende-se por baixa potência o serviço de radiodifusão prestado a comunidade, com potência limitada a um máximo de 25 watts ERP e altura do sistema irradiante não superior a trinta metros.

§ 2º Entende-se por cobertura restrita aquela destinada ao atendimento de determinada comunidade de um bairro e/ou vila.

(...)

Amu



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

Art. 7º São competentes para explorar o Serviço de Radiodifusão Comunitária as fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, desde que legalmente instituídas e devidamente registradas, sediadas na área da comunidade para a qual pretendem prestar o Serviço, e cujos dirigentes sejam brasileiros natos ou naturalizados há mais de 10 anos.

Parágrafo único. Os dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida.

(...)

Art. 20. Compete ao Poder Concedente estimular o desenvolvimento de Serviço de Radiodifusão Comunitária em todo o território nacional, podendo, para tanto, elaborar Manual de Legislação, Conhecimentos e Ética para uso das rádios comunitárias e organizar cursos de treinamento, destinados aos interessados na operação de emissoras comunitárias, visando o seu aprimoramento e a melhoria na execução do serviço.

A partir da análise dos dispositivos acima colacionados, nota-se que a Constituição Federal e a Lei nº 9.612/98 foram claras ao estabelecerem que é livre a criação e a gerência de associações e fundações, bem como que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, sendo que, em se tratando de rádios comunitárias, as únicas exigências previstas são no sentido de que a prestação do serviço de radiodifusão comunitária se restrinja ao atendimento de determinada comunidade de bairro e/ou vila e de que seus dirigentes, além de serem brasileiros natos ou nacionalizados há mais de 10 (dez) anos, deverão residir na área da comunidade beneficiada por tal serviço público.

Ocorre que, no caso em comento, o Decreto nº 2.615/1998 e a Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações usurparam as exigências constitucionais e legais concernentes à criação, ao funcionamento e à direção de rádios comunitárias, uma vez que instituíram requisitos absurdamente restritivos, os quais, além de afrontarem as disposições previstas na Magna Carta e na Lei nº 9.612/98, na prática, não são passíveis de serem cumpridos pelos interessados na prestação do serviço de radiodifusão comunitária, tornando, desta feita, impossível sua execução em determinadas regiões.

Neste ponto, vale trazer à tona as previsões surreais trazidas pelos questionados itens:

Decreto nº 2.615/1998:

Art. 6º A cobertura restrita de uma emissora do RadCom é a área limitada por um raio igual ou inferior a mil metros a partir da antena transmissora, destinada ao atendimento de determinada



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

09 ✓

comunidade de um bairro, uma vila ou localidade de pequeno porte. - grifo nosso.

Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações:

3.2 Área de prestação do Serviço – área limitada por uma circunferência de raio igual ou inferior a um quilômetro contado a partir da antena transmissora. - grifo nosso.

3.3 Entidade interessada na execução do serviço de radiodifusão comunitária – Entidade social sem fins lucrativos, cujos objetivos incluem a execução do Serviço de Radiodifusão Comunitária como uma das suas finalidades específicas, e que:

(...)

d) seja dirigida por pessoas físicas brasileiras, natas ou naturalizadas há mais de dez anos, com capacidade civil plena e que mantenha residência na área de execução do serviço;

Veja-se que, enquanto a Constituição Federal e a Lei nº 9.612/98 não impuseram qualquer limitação métrica ao funcionamento de rádios comunitárias, o Decreto nº 2.615/98 e a Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações inovaram ao exigir que tal serviço seja prestado em um raio não superior a 01 (um) quilômetro, restringindo demasiadamente o alcance do mesmo.

Não bastasse isso, com espeque na limitação quantitativa instituída pelos supracitados instrumentos normativos e em razão dos dispositivos que determinam que os dirigentes das rádios comunitárias residam na área de prestação do serviço, criou-se um verdadeiro caos para os responsáveis pelas mesmas, uma vez que, dependendo da região onde se encontra instalada a rádio comunitária, 01 (um) quilômetro é mais que suficiente para a prestação do serviço, bem como para que seus dirigentes residam no mencionado perímetro. Porém, em um país com um território tão extenso quanto o Brasil, onde existem metrópoles com comunidades imensas, que mais se parecem com verdadeiras cidades do que com bairros, e, por outro lado, bairros ou vilas que jamais atingirão tamanha área, exigir-se, em nível nacional, que uma rádio comunitária tenha o alcance máximo de raio igual a 1.000 (mil) metros e que seus dirigentes residam em tal irrisório perímetro é completamente ilógico, senão ilegal e inconstitucional.

Ora, se é livre a criação e a gerência de associações, não podendo o Estado intervir em seu funcionamento; se é livre o exercício de qualquer ofício, trabalho ou profissão; se ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer algo, senão em virtude de lei; se a própria Constituição Federal e a Lei nº 9.612/98 não exigem que a área máxima de alcance de uma rádio comunitária seja de 01 (um) quilômetro e que seus dirigentes residam tão somente no interior deste pequeno perímetro, como poderia um decreto e uma mera portaria instituir, em âmbito nacional, tamanha

Assinado



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

limitação, de modo a chocar-se frontalmente com os preceitos fundamentais mais valiosos de um estado democrático de direito?

Nota-se, deste modo, que a intenção da Magna Carta e da Lei nº 9.612/98 é de que os dirigentes, associados ou colaboradores de uma rádio comunitária residam, de fato, na comunidade abrangida pelo serviço de radiodifusão prestado, mas apenas isso. Contudo, ao contrário do que dispõe o Decreto nº 2.615/98 e a Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações, não subsiste qualquer motivo para impedir que uma pessoa residente fora do alcance de 01 (um) quilômetro, contado a partir da antena transmissora, mas dentro de uma mesma comunidade de bairro e/ou vila, ingresse em uma rádio comunitária como dirigente, associado ou colaborador. Trata-se, pois, de uma limitação ilógica e inaceitável!

Esta é conclusão exarada pela Nota Técnica nº 001/2012 PFDC/CAM/VF, oriunda do setor especializado desta Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão, para qual (fls. 143v/144):

(...) Conforme apontado por Daniel Augusto Vila-Nova Gomes, um dos pontos mais problemáticos constantes na Lei nº 9.612/1998 é a exigência de que "baixa potência" e "cobertura restrita" correspondam completamente ao serviço prestado, por uma antena com altura inferior a 30 (trinta) metros e alcance máximo de 1 (um) quilômetro de raio, tendo em vista a existência de estudos técnicos de engenharia que destacam a impossibilidade de fixar um padrão nacional tão restrito, como feito pela lei, para regulamentar as condições de operação das rádios comunitárias em um país com a extensão territorial do Brasil. Isso porque cada região beneficiária do Serviço de Radiodifusão Comunitária possui condições e requisitos próprios para funcionamento, a exemplo de um município inteiramente situado na planície amazônica, que certamente terá limitações físicas distintas de morro ocupado pela favela da Rocinha, no Rio de Janeiro, para transmissão do serviço em tela. O autor, nesse ponto, defende o exercício da competência complementar, a ser exercida pelos municípios brasileiros, para legislar sobre assuntos de interesse local, contido no art. 30, I, da Constituição Federal, tal qual ocorrido mediante a Lei Municipal de São Paulo nº 14.013, de 24 de maio de 2006, que foi a primeira lei municipal a regulamentar a radiodifusão comunitária no país.

(...) Quanto à exigência contida nos supracitados atos normativos no sentido de que a área de execução do Serviço de Radiodifusão Comunitária deve ser limitada a 1 (um) quilômetro de raio, devendo os diretores, associados, colaboradores e apoiadores culturais provarem que residem nessa área, conforme exposto, se limitar a área de funcionamento das rádios comunitárias já é inviável, quanto mais o é exigir que os

Amo



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

dirigentes das rádios comunitárias residam em um perímetro que, na prática, é incerto, indeterminado e impraticável. (...) São, pois, manifestamente inconstitucionais quaisquer exigências estatais impassíveis de serem cumpridas pelas rádios comunitárias, as quais traduzem noções de pluralismo, diversidade e inserção social, objetivando o exercício igualitário de distintos direitos fundamentais.

Assim, considerando que o objetivo primordial de um decreto e de uma portaria é regulamentar e estabelecer as condições para cumprimento da lei, jamais trazendo-lhe inovações, não podem tais instrumentos normativos impor limitações que a própria Constituição Federal e a lei não previram, sob pena de se estabelecer com as mesmas um conflito e incidir em inconstitucionalidade.

Portanto, resta evidente e inegável os obstáculos impostos pelo Decreto nº 2.615/98 e pelos sobreditos itens da Portaria nº 462 do Ministério das Comunicações, os quais diuturnamente dificultam e/ou impedem que novas rádios comunitárias sejam criadas, que dirigentes permaneçam na gerência das mesmas, bem como que novos dirigentes, colaboradores ou associados ingressem nesta condição, tudo em face do inconstitucional e do ilegal raio de alcance, limitado ao máximo de 01 (um) quilômetro, imposto pelos supracitados instrumentos normativos atacados pela presente ação civil pública.

V – DA TUTELA ANTECIPADA

O objeto da presente ação é buscar a condenação as rés, em âmbito nacional, à obrigação de não fazer consistente em se absterem de cumprir e de aplicar o disposto no art. 6º do Decreto nº 2.615, de 03 de junho de 1998, e nos itens 3.2 e 3.3, alínea “d”, da Portaria do Ministério das Comunicações nº 462, de 14 de outubro de 2011, que instituiu a Norma MC nº 01/2011.

Porém, para que o provimento jurisdicional possua utilidade e efetividade, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, além da verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, necessária a concessão de tutela antecipada, nos termos do que dispõe o art. 273 do Código de Processo Civil.

O instituto da tutela antecipada trata-se da realização imediata do direito, já que dá ao autor o bem por ele pleiteado. Dessa forma, desde que presentes a prova inequívoca e a verossimilhança da alegação, a prestação jurisdicional será adiantada sempre que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso em tela, os requisitos exigidos pelo diploma processual para o deferimento da tutela antecipada encontram-se devidamente preenchidos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

A **verossimilhança da alegação** (que em conjunto com a comprovação fática forma o clássico requisito do *fumus boni juris*) decorre das próprias razões expostas nos fatos e nos fundamentos jurídicos desta inicial, consubstanciadas nas disposições que atestam o descumprimento de normas constitucionais e legais, bem como o atentado a princípios constitucionais e direitos fundamentais.

Já o **risco de dano de difícil reparação** (inciso I, do art. 273, do Código de Processo Civil: o *periculum in mora* das liminares e cautelares) **decorre da necessidade imperiosa de as rés SE ABSTEREM DE CUMPRIR E DE APLICAR O DISPOSTO NO ART. 6º DO DECRETO Nº 2.615/98 E NOS ITENS 3.2 E 3.3, ALÍNEA "D", DA PORTARIA Nº 462, DO MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES, QUE INSTITUIU A NORMA COMPLEMENTAR Nº 01/2011**, evitando-se, desta feita, a efetivação da ilegalidade decorrente da violação das normas constitucionais e legais mencionadas, **impondo-se, por via de consequência, que tal providência processual seja adotada imediatamente.**

Assim, presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, requer o Ministério Público Federal, com espeque no art. 12 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, o seu deferimento, *inaudita altera parte*, para o fim de condenar as rés, em âmbito nacional, à obrigação de não fazer consistente em, **imediatamente**, deixar de cumprir e de aplicar o disposto no art. 6º do Decreto nº 2.615, de 03 de junho de 1998, e nos itens 3.2 e 3.3, alínea "d", da Portaria do Ministério das Comunicações nº 462, de 14 de outubro de 2011, que instituiu a Norma MC nº 01/2011.

Outrossim, nos termos dos arts. 21 da LACP e 93, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor, requer que a decisão proferida produza efeitos em âmbito nacional (Nesse sentido: TRF-3.ª: AC 868738, Rel. Juiz DAVID DINIZ, julgado em 29/07/2008, DJ 20/08/2008²).

Requer-se ainda, com supedâneo no art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil, para o caso de descumprimento da ordem judicial, a cominação de multa diária em valor a ser estipulado por Vossa Excelência, mas não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo do que preceituam os parágrafos 5º e 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil e de responsabilização criminal, na forma do artigo 330 do Código Penal (*vide REsp 556814/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 27/11/2006 p. 307, bem como HC 86047/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 4.10.2005, Informativo do STF nº 404*).

² "III - Os efeitos da sentença em ação civil pública têm seu alcance segundo a extensão do dano verificado, podendo ter abrangência nacional, regional ou local. No caso vertente, o objeto da ação envolve indivíduos domiciliados em todo o território nacional, de modo que os efeitos da sentença deverão ter abrangência nacional. O art. 16 da Lei n. 7.347/85, com redação dada pelo art. 1º da Lei n. 9.494/97 não limitou os efeitos da decisão ao local correspondente à competência territorial do órgão prolator, porquanto não se confunde a discussão de mérito que possui eficácia erga omnes, atingindo todos aqueles que se encontram na situação descrita na inicial, com questão referente a critérios de fixação de competência, que é a matéria efetivamente tratada pelo aludido dispositivo legal."

Amly



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão no Estado de São Paulo

11

VI - DOS PEDIDOS

Isto posto, após apreciada e se espera concedida a tutela antecipada requerida, ao final, o Ministério Público Federal requer seja julgado procedente o pedido da presente ação, para o fim de condenar as rés, em âmbito nacional, na obrigação de não fazer no sentido de se absterem de cumprir e de aplicar o disposto no art. 6º do Decreto nº 2.615, de 03 de junho de 1998, e nos itens 3.2 e 3.3, alínea "d", da Portaria do Ministério das Comunicações nº 462, de 14 de outubro de 2011, que instituiu a Norma MC nº 01/2011.

Requer ainda:

a) a citação das rés, na forma da lei, para, querendo, contestarem a presente ação, com as advertências de praxe, inclusive quanto à confissão da matéria de fato, em caso de revelia, e para produzirem as provas que quiserem, e se verem processadas até a condenação final, na forma do pedido acima especificado;

b) seja fixada multa diária para o caso de descumprimento da sentença proferida, em valor fixado por Vossa Excelência, mas não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo do previsto nos parágrafos 5º e 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil e de responsabilização criminal, na forma do artigo 330 do Código Penal (*vide REsp 556814/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 27/11/2006 p. 307, bem como HC 86047/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 4.10.2005, Informativo do STF nº 404*);

c) condenação das rés ao pagamento dos honorários advocatícios e demais despesas e custas processuais, devendo os valores serem recolhidos ao Fundo de que trata a Lei nº 7.347/85; e

d) a isenção do pagamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nos termos do que dispõe a Lei nº 7.347/85.

Protesta o autor, provar os fatos alegados por todos os meios admitidos em Direito, notadamente juntada de documentos, oitiva de testemunhas e a realização de perícias.

Dá-se a presente causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Termos em que,
pede deferimento.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

JEFFERSON APARECIDO DIAS
Procurador da República

19

recebido eletronicamente da origem



RECURSO ESPECIAL Nº 1.955.888 - SP (2021/0040586-6)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : UNIÃO
INTERES. : AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE RADIODIFUSÃO. RÁDIO COMUNITÁRIA. LIMITAÇÃO À RESIDÊNCIA DOS DIRIGENTES DAS RÁDIOS COMUNITÁRIAS NA MESMA ÁREA DE ALCANCE DA ANTENA TRANSMISSORA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública contra a União com o objetivo de ver afastadas certas restrições ao funcionamento das rádios comunitárias previstas em atos normativos infralegais, a saber: (i) área de execução do serviço limitada ao raio de 1.000 (mil) metros da antena transmissora; e (ii) exigência de comprovação de residência de seus dirigentes dentro dessa mesma área.

2. O Tribunal Regional Regional da 3ª Região manteve a sentença de improcedência dos pedidos; inconformado, o MPF recorre quanto ao segundo tema com o objetivo de afastar a restrição de ordem métrica quanto à residência dos dirigentes das rádios comunitárias.

3. Com razão o Parquet federal, pois, nos termos do parágrafo único do art. 7º da Lei 9.612/1998, "[o]s dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida", ou seja, basta que residam na comunidade atendida pela rádio comunitária, ainda que fora do alcance da respectiva antena transmissora.

4. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de março de 2022.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1955888 - SP (2021/0040586-6)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : UNIÃO
INTERES. : AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE RADIODIFUSÃO. RÁDIO COMUNITÁRIA. LIMITAÇÃO À RESIDÊNCIA DOS DIRIGENTES DAS RÁDIOS COMUNITÁRIAS NA MESMA ÁREA DE ALCANCE DA ANTENA TRANSMISSORA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública contra a União com o objetivo de ver afastadas certas restrições ao funcionamento das rádios comunitárias previstas em atos normativos infralegais, a saber: (i) área de execução do serviço limitada ao raio de 1.000 (mil) metros da antena transmissora; e (ii) exigência de comprovação de residência de seus dirigentes dentro dessa mesma área.

2. O Tribunal Regional Regional da 3ª Região manteve a sentença de improcedência dos pedidos; inconformado, o MPF recorre quanto ao segundo tema com o objetivo de afastar a restrição de ordem métrica quanto à residência dos dirigentes das rádios comunitárias.

3. Com razão o *Parquet* federal, pois, nos termos do parágrafo único do art. 7º da Lei 9.612/1998, "[o]s dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida", ou seja, basta que residam na comunidade atendida pela rádio comunitária, ainda que fora do alcance da respectiva antena transmissora.

4. Recurso especial provido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de recurso especial do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª região, assim ementado:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SERVIÇO DE RADIO DIFUSÃO COMUNITÁRIA. NECESSIDADE DE SE OBSERVAR A COBERTURA RESTRITA, TAL COMO DEFINIDA NO ART. 1º DA LEI Nº 9.612/1998 C/C ART. 6º DO ANEXO DO DECRETO Nº2.615/2008, QUE A REGULAMENTOU.

- Embora a Lei nº 7.347/85 silencie a respeito, a r. sentença deverá ser submetida ao reexame necessário (interpretação analógica do art. 19 da Lei

nº4.717/65), conforme entendimento da 4ª Turma deste Tribunal e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ajuizou a presente ação civil pública em face da UNIÃO FEDERAL e AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL, objetivando provimento jurisdicional no sentido de condenar as requeridas à obrigação de não fazer, consistente em se absterem de cumprir e de aplicar o disposto no artigo 6º do Decreto nº 2.615/98 e nos itens 3.2 e 3.3, alínea "d", da Portaria do Ministério das Comunicações nº462/2011, que instituiu a Norma MC nº01/2011.

- A questão debatida nos autos cinge-se à verificação da constitucionalidade e da legalidade do disposto no artigo 6º do Decreto nº2.615/98 e dos itens 3.2 e 3.3, alínea "d", da Portaria do Ministério das Comunicações nº462, de 14 de outubro de 2011, que instituiu a Norma MC nº01/2011, que estabeleceram limitações ao exercício da atividade de rádio difusão promovida pelas rádios comunitárias.

- A liberdade de expressão e de comunicação, bem como do acesso à informação (art.5º, IX e XIV, da Constituição Federal), somente pode ser compreendida dentro dos limites traçados pelo ordenamento jurídico - positivo. E o art. 223, caput, da Carta Magna, estatui competir ao Poder Executivo a outorga e a renovação de concessão, permissão e autorização, para o serviço de rádio difusão sonora. O referido dispositivo é regulamentado pela Lei nº 4.117/62, recepcionada por nossa Constituição, e pela Lei nº 9.472/97 (lei geral de telecomunicações).

- A rádio comunitária é forma de exploração de comunicação por ondas eletromagnéticas, de baixa potência, destinando-se à divulgação de informações de interesse de uma comunidade regionalizada, sem fins lucrativos. A Lei nº 9.612/98 instituiu o Serviço de Radiodifusão Comunitária.

- A rádio comunitária possui características especiais, tanto no que toca às suas especialidades físicas, como finalísticas, tendo um tratamento legislativo próprio, já que a Lei nº4.117/62- Código Brasileiro de Telecomunicações - só é aplicável subsidiariamente.

- No que tange à constituição dimensional, a rádio comunitária deve se equipar com transmissores de baixa potência, sendo limitada a 25 watts, conforme preconiza a Lei nº 9.612/98. E imperioso que tenha, ainda, cobertura restrita" - requisito este objeto de litígio nos presentes autos - cuja definição foi estabelecida pelo Decreto nº 2.615/98 (artigo 6º) e consolidada pela Portaria do Ministério das Comunicações nº 462/2001, que aprovou a Norma MC nº01/2011.

- O Poder Executivo possui a prerrogativa de impor determinadas restrições à exploração e ao desenvolvimento das rádios comunitárias, considerando o valor segurança", previsto no artigo 5º do texto constitucional, e à sua própria finalidade social, atinente à necessidade de informação de natureza local. Sob essa acepção, cabe ao Poder Concedente a regulamentação técnica da atividade, sob pena de fragilizar o uso do espectro eletromagnético e afetar vários outros sistemas de comunicação, como, por exemplo, o transporte aéreo.

- Se o objetivo da rádio comunitária é atender aos anseios da comunidade, parece razoável que sua área de abrangência restrinja-se à dimensão física da comunidade, a fim de vedar que haja interferência em outra comunidade. Não há dúvidas de que as rádios comunitárias apresentam âmbito de divulgação sonora bem restrito, referente a um bairro, ou bairros contíguos ou, até mesmo, menos do que isso, sendo transmitida a um número determinável de pessoas. Por isso, se seu condão é aproximar pessoas de uma localidade, a fim de que tomem conhecimento sobre os fatos que as cercam, não se poderia alargar demais a área de atuação da rádio, impedindo que membros de uma outra comunidade, com outros interesses, deixassem de ter acesso às informações que lhe dizem respeito.

- Com relação à determinação para que "os dirigentes das rádios comunitárias residam na área de prestação do serviço", é importante mencionar que tal previsão já constava da Lei nº9.612/98.

-Remessa oficial e apelação improvidas.

Os embargos de declaração foram rejeitados.

No recurso especial, o recorrente aponta violação do art. 7º da Lei 9.612/1998, insurgindo-se contra a imposição de limite territorial definida pelo Tribunal de origem para residência dos dirigentes de rádio comunitária.

Assevera que (e-STJ, fl. 743):

(...) Os ínclitos Julgadores entenderam que a restrição de residência dos dirigentes das fundações e associações responsáveis pelas rádios comunitárias ao raio de circunferência de 1 (um) quilômetro da antena transmissora, contida nas normas impugnadas, já estaria abarcada pelo art. 7º da Lei 9.612/1 998. Essa não é, porém, uma interpretação sustentável. Veja-se a redação do dispositivo:

Art. 7º São competentes para explorar o Serviço de Radiodifusão Comunitária as fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, desde que legalmente instituídas e devidamente registradas, sediadas na área da comunidade para a qual pretendem prestar o Serviço, e cujos dirigentes sejam brasileiros natos ou naturalizados há mais de 10 anos.

Parágrafo único. Os dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida. (g. n)

Perceba-se que a única exigência expressa na lei é de que os dirigentes residam na área da comunidade atendida. À medida que acrescenta indevidamente uma exigência que não consta da legislação de regência, o ato normativo infralegal viola ostensivamente o princípio da legalidade.

Ademais, a interpretação dada pelo acórdão recorrido, com base em tais atos contraria frontalmente a lei federal (Lei 9.612/1998, art. 7º). Essa exigência descabida não significa apenas uma restrição espacial: ela viola a própria liberdade de associação consagrada no art. 5º, XVII, da Constituição, bem como a "plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social" (CR, ad. 220, § 1º).

A União apresentou contrarrazões.

O MPF, atuando como *custos legis*, opina pelo provimento do recurso especial.

Em resposta ao despacho de fl. 873-e, o recorrente informou que mantém seu interesse no julgamento do recurso, a despeito da superveniência de nova portaria regulamentando a matéria.

É o relatório

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Com razão o recorrente.

Recapitulando o que está em discussão nos presentes autos, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública contra a União com o objetivo de ver afastadas certas restrições ao funcionamento das rádios comunitárias previstas em atos normativos infralegais, a saber: (i) área de execução do serviço limitada ao raio de 1.000 (mil) metros da antena transmissora; e (ii) exigência de comprovação de residência de seus dirigentes dentro dessa mesma área.

Sustenta o *Parquet*, em síntese, que a Constituição Federal e a Lei 9.612/1998 não impuseram qualquer limitação métrica ao funcionamento das rádios comunitárias, bem assim no que importa à residência de seus dirigentes na comunidade abrangida pelo serviço - daí porque as exigências constantes apenas do Decreto 2.615/1998 e da Portaria 462 do Ministério das Comunicações não podem prevalecer.

Os pedidos foram julgados improcedentes na primeira instância, resultado inalterado no acórdão recorrido.

No recurso especial, o MPF questiona a exigência de residência do dirigente da rádio comunitária na área de alcance da antena transmissora da rádio comunitária.

O ato normativo do Ministério das Comunicações que regulava a matéria no início da demanda era a Portaria 197/2013, que foi revogada pela Portaria 4.334/2015, a qual prevê, no art. 7º, caput e inciso X, que, "[p]ara os fins desta Portaria, considera-se: (...) área pretendida para prestação do serviço (área da comunidade atendida): a área limitada por um raio igual ou inferior a quatro mil metros a partir da antena transmissora; (Incluído pela Portaria nº 1.909, de 05.04.2018)".

Ademais, quanto aos dirigentes, prevê o item XII do Anexo - II (Requerimento de Outorga - Radiofusão Comunitária), redação dada pela Portaria 1.909/2018 acima referida, que deve ser declarado que "todos os dirigentes da entidade residem dentro da área pretendida para prestação do serviço, que corresponde à área limitada por um raio igual ou inferior a quatro mil metros a partir da antena transmissora (...)".

Intimado para se manifestar sobre a alteração superveniente das normas que tratam da matéria em discussão, o MPF confirma que mantém o interesse no

julgamento do recurso, sustentando que o art. 7º da Lei nº 9.612/1998, tido por violado, não estabelece **nenhuma restrição de ordem métrica** à residência dos dirigentes (fls. 876/879-e) - ou seja, defende que os dirigentes devem residir na comunidade beneficiada pelo serviço, não necessariamente dentro da área de alcance da antena transmissora.

Pois bem.

Prospera a insurgência.

De início, afastam-se os óbices das Súmulas 282 do STF e 7 do STJ apontados pela recorrida, uma vez devidamente prequestionado o art. 7º da Lei n. 9.612/1998, cujo debate restringe-se à legalidade da restrição de ordem métrica reconhecida pela Corte local, inexistindo controvérsia quanto ao delineamento fático dos autos.

Sobre a questão, o Tribunal de origem assim se pronunciou (e-STJ, fls. 703/704):

(...) Como bem colocado pela r. sentença, o Poder Executivo possui a prerrogativa de impor determinadas restrições à exploração e ao desenvolvimento das rádios comunitárias, considerando o valor segurança, previsto no artigo 5º do texto constitucional, e à sua própria finalidade social, atinente à necessidade de informação de natureza local.

Sob essa acepção, cabe ao Poder Concedente a regulamentação técnica da atividade, sob pena de fragilizar o uso do espectro eletromagnético e afetar vários outros sistemas de comunicação, como, por exemplo, o transporte aéreo. De outro lado, se o objetivo da rádio comunitária é atender aos anseios da comunidade, parece razoável que sua área de abrangência restrinja-se à dimensão física da comunidade, a fim de vedar que haja interferência em outra comunidade. Não há dúvidas de que as rádios comunitárias apresentam âmbito de divulgação sonora bem restrito, referente a um bairro, ou bairros contíguos ou, até mesmo, menos do que isso, sendo transmitida a um número determinável de pessoas.

Por isso, se seu condão é aproximar pessoas de uma localidade, a fim de que tomem conhecimento sobre os fatos que as cercam, não se poderia alargar demais a área de atuação da rádio, impedindo que membros de uma outra comunidade, com outros interesses, deixassem de ter acesso às informações que lhe dizem respeito.

Assim, o Poder Executivo deu tratamento adequado às rádios comunitárias ao fixar os parâmetros da denominada "cobertura restrita", nos moldes descritos no artigo 6º do Decreto nº 2.615/98 e no item 3.2 da Norma MC nº 01/2011, aprovada pela Portaria do Ministério das Comunicações nº 462/2001, não contendo os atos qualquer arbitrariedade.

Com relação à determinação para que "os dirigentes das rádios comunitárias residam na área de prestação do serviço", é importante mencionar que tal previsão já constava da Lei nº 9.612/98 (g. n.):

"Art. 7º São competentes para explorar o Serviço de Radiodifusão Comunitária as fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, desde que legalmente instituídas e devidamente registradas, sediadas na área da comunidade atendida.

Parágrafo único. Os dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida."

A exigência prevista no item 3.3, alínea "d", da Norma MC nº 01/2011, aprovada pela Portaria do Ministério das Comunicações nº 462/2001, isto é, que a entidade interessada na execução do serviço de radiodifusão comunitária *"seja dirigida por pessoas físicas brasileiras, natas ou naturalizadas há mais de dez anos, com capacidade civil plena e que mantenham residência na área de execução do serviço"* apenas repetiu o que a legislação instituidora da rádio comunitária já estabelecia, não promovendo, pois, qualquer inovação na ordem jurídica. Permanece, a despeito dessa exigência, intocável o direito, constitucionalmente protegido, de acesso à informação e da livre expressão da comunicação.

Ocorre que a redação do parágrafo único do art. 7º da Lei n. 9.612/1998 não impõe a restrição de ordem métrica estabelecida pela Portaria do Ministério das Comunicações e reafirmada pelo acórdão recorrido, limitando-se a determinar que "os dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço deverão manter residência na área da comunidade atendida".

Nesses termos é o parecer do *Parquet* federal juntado aos autos, da lavra do Subprocurador-Geral da República Nicolao Dino, que aqui se adota como razões de decidir (e-STJ fls. 860/861):

Conforme consignado no acórdão, a legislação regulamentar (especificamente o art. 6º do Decreto nº 2.615/98 e os itens 3.2 e 3.3, "d", da Norma MC nº 01/2011, aprovada pela Portaria do Ministério das Comunicações nº 462/2011) impôs limitação métrica ao funcionamento de rádios comunitárias, exigindo que tal serviço seja prestado em um raio igual ou inferior a mil metros.

Contudo, ao contrário da conclusão do acórdão, o art. 7º da Lei nº 9.612/1998 não estabelece nenhuma restrição métrica à residência dos dirigentes.

Veja-se:

Art. 7º São competentes para explorar o Serviço de Radiodifusão Comunitária as fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, desde que legalmente instituídas e devidamente registradas, sediadas na área da comunidade para a qual pretendem prestar o Serviço, e cujos dirigentes sejam brasileiros natos ou naturalizados há mais de 10 anos.

Parágrafo único. Os dirigentes das fundações e sociedades civis autorizadas a explorar o Serviço, além das exigências deste artigo, deverão manter residência na área da comunidade atendida.

Assim, mesmo que, num primeiro momento, transpareça a ideia de que a norma infralegal "apenas repetiu o que a legislação instituidora da rádio comunitária já estabelecia" (fls. 704), essa conclusão é falsa, uma vez que o art. 6º do Decreto nº 2.615/98 e os itens 3.2 e 3.3, "d", da Norma MC nº 01/2011, aprovada pela Portaria do Ministério das Comunicações nº 462/2011, impuseram limitação métrica ao funcionamento de rádios comunitárias, o que se refletiu, por conseguinte, na área autorizada para residência dos dirigentes – sendo que essa limitação não existe no art. 7º da Lei nº 9.612/1998, que, por isso, ficou violado.

Em suma, não há previsão legal impondo a residência dos dirigentes das rádios comunitárias na área de alcance da antena transmissora, bastando que esteja na mesma comunidade beneficiada pelo serviço.

Assim, merece reforma o acórdão recorrido na parte em que manteve a restrição de residência dos dirigentes das rádios comunitárias.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, nos termos da fundamentação.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2021/0040586-6

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.955.888 / SP

Números Origem: 0013818-13.2012.4.03.6100 00138181320124036100 138181320124036100
201261000138189

PAUTA: 15/03/2022

JULGADO: 15/03/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ODIM BRANDÃO FERREIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA RODRIGUES SOARES

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RECORRIDO : UNIÃO

INTERES. : AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
Serviços - Concessão / Permissão / Autorização - Radiodifusão

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

A Sra. Ministra Assusete Magalhães, os Srs. Ministros Francisco Falcão, Herman Benjamin e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA JUNTO AO MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES

PARECER Nº 80 / 2014 / SEI-MC

(PARECER Nº 943/2014/SJL/CGAJ/CONJUR-MC/CGU/AGU)

PROCESSO Nº 53000.026323/2011-51

(Processo Apenso nº 53000.034910/2011-13 – **DENÚNCIA**)

INTERESSADO: Associação de Difusão Comunitária de Desenvolvimento Cultural Artístico e Turístico de Porecatu

ASSUNTO: Exploração do Serviço de Radiodifusão Comunitária. Seleção para a localidade de Porecatu, Paraná. Consulta: afronta ao art. 11 da Lei nº 9.612/1998.

I – Entidade participante da seleção para outorga do serviço de radiodifusão comunitária, na localidade de Porecatu, Paraná.

II – Denúncia de irregularidades. Afronta ao art. 11 da Lei nº 9.612/2012. Vínculo familiar. Contraditório concedido.

III - Consulta acerca da possibilidade ou não de saneamento do vício. Saneamento ocorrido em 2012, quando vigia interpretação nesse sentido. Aplicação da Teoria das Autolimitações Administrativas (ou dos 'atos próprios'). Pela possibilidade de saneamento no caso, com prosseguimento do feito.

IV – Estabelecimento de limites temporais e regra de transição para processos outros que se encontrem em situações similares, observadas as disposições ora enumeradas.

V - Devolução dos autos à SCE.

Senhora Consultora Jurídica Substituta,

A Secretaria de Serviços de Comunicação Eletrônica do Ministério das Comunicações - SCE, por intermédio da Nota Técnica nº 0928/2012 (fls. 142/144 do processo principal), submete à apreciação desta Consultoria Jurídica processo de interesse da Associação de Difusão Comunitária de Desenvolvimento Cultural Artístico e Turístico de Porecatu, participante da seleção pública para outorga de radiodifusão comunitária, na localidade de Porecatu, Paraná.

I – DO RELATÓRIO

2. Em face da entidade supracitada foi apresentada denúncia, objeto do processo em apenso nº 53000.034910/2011, conforme fls. 1/2, protocolada na nata de 6 de julho de 2011. Sucintamente, foram aduzidos supostos vínculos entre os membros da diretoria da entidade denunciada com entidades outras, a saber: concomitância de cargo de diretor com a presidência do Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Alimentação de Porecatu; concomitância de cargo de diretor com presidência de entidade de assistência social mantida pela Prefeitura; diretor que atuara em nome de outra entidade, de natureza comercial, que teria solicitado outorga de radiodifusão no âmbito desse Ministério; diretoria formada por três membros de uma mesma família.
3. Em observância ao contraditório e à ampla defesa, foi remetido ofício à entidade denunciada, com cópia da denúncia em tela, consoante se verifica à fl. 140 do processo principal (Ofício nº 7425/2011), tendo firmado o respectivo Aviso de Recebimento na data de 16 de dezembro de 2011 (fl. 88 do processo apenso).
4. Em resposta, a entidade apresentou a manifestação de fls. 5/86 do processo apenso, postada em 13 de janeiro de 2012 (envelope de fl. 87 do processo apenso); no mérito, passa a contestar os argumentos então aduzidos: que para fins de evitar qualquer discussão, promoveu eleição específica para substituição de alguns membros da diretoria; que o fato de ser composta por três membros de uma mesma família (inclusive o Presidente) deveu-se a equívoco da assessoria na elaboração dos documentos constitutivos da entidade; que determinado diretor não teria solicitado outorga em nome de entidade por ele representada, mas como causídico – e, mesmo assim, apenas para acompanhar o processo; que os diretores com concomitância de cargos com outras entidades já haviam apresentado carta de renúncia de seus cargos na diretoria da ora interessada; que se encontra disposta a promover qualquer alteração para regularizar a eventual permanência de algum vício.
5. Em seguida, a SCE elabora a fundamentada NT de fls. 142/144, por meio da qual conclui que, *“embora existam graves indícios de irregularidades pesando contra a requerente, a vinculação com o Prefeito Municipal de Porecatu e a vinculação com o Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Alimentação de Porecatu não puderam ser comprovadas de forma inequívoca”*. E continua: *“(...) o fato de a empresa de radiodifusão controlada pelos filhos do Sr. Luiz Cesar Pontes [diretor] não deter outorga, impossibilita que seja tomada qualquer ação no sentido de evitar um possível acúmulo irregular de outorgas do serviço de radiodifusão.”*
6. Ao final, conclui a NT que o vício efetivamente comprovado nos autos é o de vínculo familiar, uma vez que a diretoria de cinco integrantes, na época do Aviso, era composta de três membros de uma mesma família, inclusive o cargo de Presidência, a saber: Leonam Alves de Mattos, Maria Aparecida Alves e Celso Fernandes de Mattos; não obstante, a entidade, em janeiro de 2012 (registro de fl. 16-v – processo em apenso), promoveu a alteração da diretoria, de modo a sanear a mácula.
7. Opina a SCE, por fim, pelo indeferimento do processo, mas, preliminarmente, solicita

orientação da CONJUR acerca do noticiado nos autos, bem como o procedimento a ser adotado.

8. É o relatório.

II - DA ANÁLISE DO CASO CONCRETO

9. Preliminarmente ao apreço da questão principal – vínculo familiar e a possibilidade ou não de saneamento - impende destacar que, a par do que consta dos autos, de fato, não subsistem elementos suficientes a tornar inequívoca a comprovação dos demais fatos narrados na denúncia, conforme concluiu a SCE em sua NT.

10. O fato de o endereço da entidade ser próximo ao do Sindicato citado, cujo presidente já compôs a diretoria da ora interessada, por si só, não comprova a vinculação de uma a outra.

11. No mesmo sentido, o caso do diretor da associação que atuou como advogado/representante de outra entidade, pleiteante a outorga comercial de radiodifusão: ter-se-ia de analisar outros aspectos, a exemplo da outorga em nome da entidade representada (a qual sequer chegou a ser conferida), bem como os poderes efetivamente desempenhados pelo representante, a fim de averiguar a possível figura de “administrador de fachada” concomitante com cargo de diretor da associação, desde que igualmente autorizada – em suma, trata-se de elementos que não restaram comprovados, de onde se deduz, salvo melhor juízo, que não há irregularidade no caso.

12. De todos os fatos postos a lume, o único que comprovadamente configurou-se em irregularidade foi a composição da diretoria, em sua maioria, por membros de uma mesma família, o que denota que o ‘poder de mando’ da entidade concentrava-se em mãos de apenas um núcleo familiar (inevitável influência na administração da entidade), conduta esta vedada pela legislação – vínculo familiar.

13. Já adentrando, pois, ao mérito da consulta *in casu*, faz-se imperioso transcrever o articulado legal que veda a conduta referida, a saber, o art. 11 da Lei nº 9.612, de 1998:

Art. 11. A entidade detentora de autorização para execução do Serviço de Radiodifusão Comunitária não poderá estabelecer ou manter vínculos que a subordinem ou a sujeitem à gerência, à administração, ao domínio, ao comando ou à orientação de qualquer outra entidade, mediante compromissos ou relações financeiras, religiosas, familiares, político-partidárias ou comerciais.

14. Esclareça-se, primeiramente, que, a despeito de o dispositivo mencionar a figura da “entidade detentora de autorização”, adota-se o entendimento de que a regra em tela volta-se igualmente para aquelas entidades pretendentes à obtenção da outorga, isto é, as participantes das seleções públicas, visto que a garantia da independência da entidade constitui-se em pressuposto de legitimidade. Ademais, mostrar-se-ia contraproducente aferir o cumprimento da regra em tela somente após a obtenção da outorga pela entidade.

15. Ademais, faz-se mister destacar que a análise em comento se baseia pela Norma nº 1, de 2004, uma vez que o Aviso de habilitação em tela restou publicado ainda sob a sua égide.

16. A observação supra se faz pertinente porque a atual Norma nº 1/2011, com a alteração promovida pela Portaria nº 197/2013, passou a adotar orientação expressa no sentido de o vício em tela ser insanável, isto é, para os avisos publicados após 02.07.2013 (data de publicação da Portaria nº 197/2013), caso se detecte qualquer vício descrito no art. 11 da Lei, concluir-se-á pela exclusão da

entidade da seleção e consequente arquivamento de seu processo[1].

17. E mesmo para os avisos publicados sob a égide da Norma nº 1/2011 (texto original publicado em 18.10.2011), haverá situações em que, a despeito de detectado o vício, será possível o saneamento, conforme se aprofundará a seguir, desta feita, com base em interpretação então adotada por esta CONJUR à época, senão, veja-se.

18. Até janeiro de 2013, esta CONJUR detinha posicionamento favorável à possibilidade de saneamento do vício apontado, quando este atingisse a diretoria, mas não a entidade jurídica em si – fazia-se, então, uma distinção entre vício/vínculo a atingir as *pessoas físicas (diretoria)* e a *própria pessoa jurídica*, situação que atingiria sua própria legitimidade.

19. Assim o era porque se acreditava, à época, que a entidade/comunidade não deveria ser prejudicada por uma determinada gestão; deste modo, por exemplo, quando diante de vínculo familiar: caso a entidade substituísse os membros da diretoria, saneando a mácula, admitia-se o prosseguimento do feito, se esse fosse o único óbice. Situação diversa se daria, porém, quando a irregularidade atingisse a própria entidade (o que deveria ser aferido principalmente em seu estatuto), visto que qualquer composição da diretoria seria competente para aplicar as disposições do ato constitutivo da entidade, as quais, por sua vez, não estariam em consonância com a legislação de RadCom (a exemplo de uma entidade vinculada estatutariamente a uma determinada igreja – ou seja, o vício atingiria a própria legitimidade da interessada, ocasião em que se mostrava inadmissível o saneamento – não se tratava de entidade comunitária, nos termos da legislação de RadCom).

20. Não obstante, o posicionamento supra restou superado, por meio de manifestações (pareceres) emitidas posteriormente, sendo a primeiro deles o PARECER Nº 36/2013/CGCE/CONJUR-MC/CGU/AGU, objeto de consulta em caso concreto onde restou identificado vínculo de natureza familiar (Processo nº 53000.031109/2007). Muito embora tenha sido produzido ainda em janeiro de 2013, fora aprovado pelo Consultor Jurídico em 27 de fevereiro de 2013 (DESPACHO nº 073/2013/JFB/GAB/CONJUR-MC/CGU/AGU) – data a partir da qual, portanto, pode-se considerar como definitivamente adotada a nova interpretação no âmbito desta CONJUR[2].

21. Em análise mais pormenorizada dos casos, bem como em reuniões com esse próprio Órgão, constatou-se que a mácula, em face da diretoria ou mesmo da pessoa jurídica, atingiria inevitavelmente a própria legitimidade da entidade (afinal, são as pessoas físicas que dão aplicabilidade ao disposto em seu ato constitutivo). Ademais, restou demonstrada uma maior segurança na análise ao se unificar as teses (seja pessoa física/diretoria ou pessoa jurídica/entidade), posicionando-se, portanto, pela impossibilidade de saneamento, independente da natureza do vínculo. [3]

22. Ao final, os argumentos favoráveis à impossibilidade de saneamento do vício de que trata o art. 11 mostraram-se mais contundentes, visto se concluir que, em verdade, a mácula referida atinge a própria legitimidade da entidade – e, conseqüentemente, inviabiliza sua participação, se, por ocasião do aviso de habilitação[4], o vício ainda subsistir.

23. Ressalte-se: há a possibilidade, sim, de eventualmente uma fundação ou associação vir a ser criada sob a orientação de uma família ou determinado segmento social – não há vedação legal para tanto (respeitados os ditames do Código Civil). Porém, caso pretenda esta mesma associação ou fundação participar de seleção para executar o serviço de radiodifusão comunitária, deverá adequar suas disposições estatutárias, bem como a composição de sua diretoria, dentre outros requisitos, ao que predispõe a legislação do serviço de RadCom – há de ser, pois, comunitária nos termos da Lei nº 9.612, de 1998 e demais diplomas normativos. E referida adequação deverá ser aferida por ocasião da apresentação de documentação perante o Ministério (no prazo do Aviso); com o protocolo dos documentos, passa a entidade a assumir o compromisso de se encontrar apta a participar da seleção, sem vícios.

24. Esclarecido o contexto dos posicionamentos então adotados por esta CONJUR, faz-se mister, então, tecer orientação acerca de sua aplicação, considerando o Aviso (momento da publicação – qual posicionamento adotado) e se houve ou não notificação da entidade para sanear o vício (quando era possível), a fim de se estabelecer a segurança jurídica necessária, sem, no entanto, afrontar o princípio da isonomia. Aprofunda-se o tema.

25. A questão ora retratada encontra embasamento na **Teoria das Autolimitações Administrativas**, segundo a qual à Administração Pública é vedada a adoção de comportamentos ou decisões conflitantes/contraditórias, quando diante de fatos idênticos.

26. A Teoria supra, também denominada de "Teoria dos Atos Próprios"[5] e expressa pela máxima segundo a qual *nemo potest venire contra factum proprium* (ninguém pode vir contra os próprios atos), apresenta alguns fundamentos normativos, segundo abalizada doutrina[6], dentre os quais impende destacar dois princípios, a saber: **segurança jurídica e boa-fé objetiva**.

27. De fato, pela ideia de segurança jurídica, tem-se que cabe ao Direito a função de promover a estabilidade das relações firmadas – no caso, entre o administrado e a Administração Pública, de modo a não frustrar legítimas expectativas diante de interpretações então adotadas pelo órgão público. Segundo lição de Gilmar M. Ferreira, Inocêncio M. Coelho e Paulo Gustavo G. Branco[7], “*A ideia de segurança jurídica torna imperativa a adoção de cláusulas de transição nos casos de mudança radical de um dado instituto ou estatuto jurídico.*” [grifo nosso]

28. Por sua vez, o princípio da boa-fé objetiva, originariamente previsto pela legislação civilista, tem seu alcance atualmente voltado para todo e qualquer negócio jurídico, além de se consubstanciar em princípio de interpretação dos referidos negócios (art. 113 do Código Civil[8]); no âmbito do Direito Público[9], referido princípio também goza de observância obrigatória para Administração e administrado, nos termos da Lei nº 9.784, de 1999 (Lei do Processo Administrativo – art. 2º, IV e art. 4º, II)[10].

29. Ainda sobre o tema, impende registrar ensinamento da lavra de Maria Sylvia Zanella Di Pietro[11] que, ao relacionar o princípio da segurança jurídica à ideia de boa-fé objetiva, destacou *in verbis*:

(...)a segurança jurídica tem muita relação com a ideia de respeito à boa-fé. Se a Administração adotou determinada interpretação como a correta e a aplicou a casos concretos, não pode depois vir a anular atos anteriores, sob o pretexto de que os mesmos foram praticados com base em errônea interpretação. [...] Se a lei deve respeitar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, por respeito ao princípio da segurança jurídica, não é admissível que o administrado tenha seus direitos flutuando ao sabor das interpretações jurídicas variáveis no tempo.

30. Ainda no que concerne às interpretações atribuídas pela Administração, mas desta feita, a lume do **princípio da isonomia**, predispôs José Ortiz Diaz, citado por Alexandre S. Aragão[12]:

(...) o administrador, diante de caso idêntico ao que já foi por ele resolvido, no qual exerceu uma função interpretativa do Direito, deve ter em conta a maneira como atuou anteriormente para não dar aplicações completamente distintas e para manter o princípio da igualdade entre os cidadãos frente à lei, no que de certo modo poderia ser chamado de igualdade na interpretação da norma jurídica.

31. Identificados os fundamentos/princípios supra, faz-se mister mencionar, ainda os requisitos necessários para aplicação da Teoria das Autolimitações Administrativas, com consequente vedação de comportamento contraditório pela Administração, a saber: **(i) identidade subjetiva** (consistente na necessidade de o emissor do ato anterior e do ato posterior ser a mesma Administração

Pública); **(ii)** identidade objetiva (por meio do qual se exige que a situação fática seja a mesma); e **(iii)** contradição entre ato anterior e posterior.

32. Elaboradas as considerações acima, adentra-se ao caso concreto. Consoante já exposto, até 27 de fevereiro de 2013 (data de aprovação pelo Sr. Consultor Jurídico de manifestação que passou a adotar nova interpretação – pela vedação de saneamento), adotava-se interpretação do art. 11 da Lei nº 9.612/1998, que possibilitava o saneamento de mácula que atingisse a diretoria (pessoas físicas), a exemplo do vínculo familiar retratado nos autos.

33. Uma vez, pois, que a entidade restou devidamente notificada a prestar esclarecimentos (e, possivelmente, sanear o vício), por meio de ofício recebido em 16 de dezembro de 2011 (fl. 88 do processo apenso), vindo a postar sua defesa (envelope de fl. 87 do processo apenso) em 13 de janeiro de 2012 (com ata de eleição que detinha o condão de sanear a mácula, visto que eleitos novos membros), é de se inferir que, àquela época, vigia justamente a interpretação que lhe possibilitava seguir na seleção, caso fosse esta a única irregularidade então apontada (e comprovada).

34. Realce-se: uma vez que a notificação da entidade ocorrera em época da vigência da interpretação anterior (a qual possibilitava o saneamento do vício), é de se concluir pela legitimidade de sua expectativa em permanecer na seleção.

35. Não se mostra despidendo frisar que a outras entidades, com idêntico arcabouço fático (vínculo a atingir a diretoria da entidade), foi conferida a oportunidade para prosseguir na seleção, caso houvessem espancado o vício referido. Não admitir por ora que a presente interessada prossiga (visto que saneou a irregularidade à época) afrontaria o princípio da isonomia; há que se respeitar, pois, além deste, a boa-fé da entidade e a segurança jurídica da relação *in casu*.

36. Se se aplicasse a atual interpretação ao caso em baila (vedação do saneamento de vínculo retratado no art. 11 da Lei para participantes de seleções) restaria patente a contradição deste órgão – conduta que se objetiva evitar, em face da aplicação, justamente, da multicitada Teoria das Autolimitações Administrativas.

37. Outrossim, mostra-se inequívoco o preenchimento dos requisitos necessários, visto que se trata da mesma Administração que proferiu a alteração/mudança de interpretação (identidade subjetiva), diante de casos com mesmo arcabouço fático - entidades com vínculos a atingir a diretoria da entidade (identidade objetiva) e interpretações/atos administrativos que, se adotados (pela impossibilidade de saneamento no caso), mostrar-se-iam contraditórios.

38. Admitido, pois, o saneamento no caso (superação do vínculo familiar), é de se concluir pelo prosseguimento do feito. Quanto aos demais pontos da denúncia em face da ora interessada, conforme já exposto, não restaram inequivocamente comprovados.

39. De todo modo, faz-se imperioso destacar que a entidade, caso brindada com a autorização *in quaestio*, deverá manter a regularidade das condições que ensejaram a eventual outorga, não se apresentando a Administração Pública impedida de efetuar possível fiscalização a fim de verificar justamente a manutenção dos requisitos pela entidade, seja por intermédio de denúncia, seja de ofício, uma vez que dispõe do regular exercício do **poder de polícia**. Sobre o tema, ensina Hely Lopes Meirelles^[13] que o poder de polícia é aquele de que “*dispõe a Administração Pública em geral, para condicionar e restringir o uso e gozo de bens ou direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado.*” E continua o autor:

Em linguagem menos técnica podemos dizer que o poder de polícia é o mecanismo de frenagem de que dispõe a Administração Pública, para deter os abusos do direito individual. Por esse mecanismo, que faz parte de toda Administração, o Estado (em

sentido amplo: União, Estados e Municípios) detém a atividade dos particulares que se revelar contrária, nociva ou inconveniente ao bem-estar social e à segurança nacional.

40. O poder de polícia é dotado de autoexecutoriedade e coercibilidade, isto é, legítima se apresenta a atuação dos agentes públicos nesse mister sem prévio consentimento do Poder Judiciário, podendo, inclusive, fazer jus ao emprego de força quando diante de resistência. Ademais, os atos decorrentes dessa ação fiscalizadora, como autênticos atos administrativos, gozam da presunção de veracidade e legitimidade, cabendo ao administrado, caso discorde, o ônus de provar sua suposta irregularidade (em termos outros, o exercício do poder de polícia é presumido em favor do Estado). A respeito, vejam-se alguns julgados:

ADMINISTRATIVO. POSSESSÓRIA. ANATEL. RÁDIO COMUNITÁRIA. AUSÊNCIA DE OUTORGA DO PODER PÚBLICO. PODER DE POLÍCIA. ESBULHO NÃO CONFIGURADO. 1- A exigência de concessão, permissão ou autorização para atividades de radiodifusão está prevista constitucionalmente nos arts. 21, inciso XII, e 223, bem como na Lei nº 9.612/98, arts. 2º e 6º. 2 - O fato de tratar-se de rádio comunitária, sem fins lucrativos, dotada de boa fama e prestígio junto à população local, não constitui razão suficiente a dispensar a outorga do **Poder Público, que tem a obrigação legal de regulamentar, fiscalizar e reprimir condutas que deixem de observar as regras relativas às atividades de radiodifusão, sob pena de violação ao exercício regular do poder de polícia administrativa. Precedentes do STJ.** 3 - Apelação improvida.

(200251120000680 RJ 2002.51.12.000068-0, Relator: Juiz Federal Convocado MAURO SOUZA MARQUES DA COSTA BRAGA, Data de Julgamento: 10/11/2010, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: E-DJF2R - Data: 19/11/2010 - Página: 195)

...

PODER DE POLÍCIA - O PODER DE POLÍCIA CONCILIA O EXERCÍCIO DO DIREITO AO INTERESSE PÚBLICO; COMO ATO ADMINISTRATIVO, GOZA DA PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE. A - AUTORIZAÇÃO - RELATIVA A EXPECTATIVA DE DIREITO, É CONSTITUTIVA E DISCRICIONÁRIA, DIFERENTEMENTE DA - LICENÇA-DECLARATÓRIA E VINCULADA. A PRIMEIRA, CONSEQUENTEMENTE, É REVOGÁVEL, NOS QUADRANTES DA OPORTUNIDADE E CONVENIÊNCIA. O MÉRITO NÃO PODE

SER REVISTO PELO JURIDICIÁRIO, E A PRODUÇÃO DE PROVA PARA DEMONSTRAR VÍCIO DE LEGALIDADE, INCONCILIÁVEL COM A AÇÃO DE SEGURANÇA.

(818081 DF , Relator: LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Data de Julgamento: 31/05/1982, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: DJU 28/06/1982 Pág. : 6.364)

...

Processo RE-AgR 581947 - RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) - EROS GRAU - STF

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. TAXA. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. PRESUNÇÃO EM FAVOR DA MUNICIPALIDADE. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre todos os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Este Tribunal tem orientação no sentido de que **o exercício do poder de polícia é presumido em favor da Municipalidade**. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento. [grifos nossos]

41. Impende realçar, outrossim, que, caso venha a restar comprovada eventual falsidade dos documentos apresentados ou mesmo a comprovação de algum item da denúncia, os responsáveis sofrerão as consequências previstas também na esfera penal, se for o caso.

III – DO ESTABELECIMENTO DOS LIMITES TEMPORAIS PARA CASOS NOS QUAIS RESTEM IDENTIFICADOS VÍNCULOS (ART. 11 DA LEI Nº 9.612/1998) - REGRA DE TRANSIÇÃO

42. Esclarecida a situação para o caso concreto, impende, por fim, esmiuçar os limites temporais e a regra de transição (já ventilados em parágrafos anteriores) para fins de aplicação da interpretação adequada do art. 11 da Lei de RadCom aos demais processos nos quais restem inequivocamente configurado algum vínculo retratado no dispositivo em questão.

43. *Preliminarmente*, impende consignar que os limites a serem ora esclarecidos voltam-se para os processos das entidades então participantes das seleções para obtenção da outorga – situação que **não deve ser confundida** com as hipóteses de entidades já outorgadas (caso em que o vício veio a surgir durante a exploração do serviço), em especial, para aquelas que se encontrem em fase de possível renovação da outorga.

44. Isto porque a legislação prevê penalidade específica para o caso de a *entidade já autorizada* cometer referida infração, a saber, multa (e, no caso de reincidência, revogação – leia-se, cassação, nos termos do art. 21, parágrafo único da Lei de RadCom), senão, veja-se:

Decreto nº 2.615, de 1998

Art. 40. São puníveis com multa as seguintes infrações na operação das emissoras do RadCom:

(...)

VI - estabelecimento ou manutenção de vínculos que subordinem a entidade ou a sujeitem à gerência, à administração, ao domínio, ao comando ou à orientação de qualquer outra entidade, mediante compromissos ou relações financeiras, religiosas, familiares, político-partidárias ou comerciais;

45. Quando detectada a situação em tela, deverá ser instaurado o respectivo Processo de Apuração de Infração (PAI), devendo a entidade, ato contínuo, promover o imediato saneamento da mácula.

46. Ainda nessa seara (de entidade já autorizada), quando diante da fase de renovação, a entidade deverá cumprir com todas as exigências normativas para que obtenha a almejada renovação; caso, porém, se mantenha com algum dos malsinados vínculos do art. 11 (ou mesmo outra irregularidade), a despeito de devidamente notificada, a conclusão será pela não renovação, com a consequente extinção da outorga.

47. Em resumo: para entidades já autorizadas (ou seja, que já tenham obtido a outorga, o que pressupõe que não detinham nenhum vínculo quando da autorização inicial) será instaurado o devido PAI, *devendo a mácula ser obrigatoriamente saneada* pela autorizada.

48. Ademais, **os limites e regra de transição ora apresentados igualmente não se aplicam para os Avisos de habilitação publicados sob a égide da Portaria nº 197/2013**, a qual alterou a Norma 1/2011, visto que estabeleceu explicitamente o desfecho no caso de identificação do vínculo, qual seja, a exclusão da entidade da seleção, com o consequente arquivamento do feito (*impossibilidade de saneamento*).

49. Esclarecidos os traços distintivos supra, vejam-se agora os limites para processos de entidade ainda em seleção (Avisos sob a égide da Norma nº 1/2004 ou mesmo os Avisos publicados quando em vigor a Norma 1/2011, quando de sua redação original, até o advento da alteração promovida pela Portaria 197/2013, o que se deu em 02.07.2013).

50. Inicialmente, visualizam-se três hipóteses (em se tratando da identificação dos malsinados vínculos do art. 11 e sua possibilidade ou não de saneamento), a saber:

(i) processo em que tenha sido configurado vínculo em face da diretoria (pessoas físicas), em que a entidade tenha sido efetivamente comunicada (ofício com AR ou mesmo DOU) até 27 de fevereiro de 2013: possibilidade de prosseguimento do feito, se, no prazo concedido na notificação, tenha promovido o saneamento da mácula (saneamento possível);

(ii) processo em que tenha sido configurado vínculo em face da própria entidade/pessoa jurídica (o que atingiria sua legitimidade, nos termos da interpretação então vigente): impossibilidade de saneamento – *independente da época da missiva de notificação*, visto que, para essas hipóteses, inapta/ilegítima se encontrava a entidade para participar da seleção (impossibilidade de saneamento);

(iii) processo em que tenha sido configurado qualquer espécie de vínculo (não mais se distinguindo se vício em face da entidade ou da diretoria), em que a entidade tenha sido efetivamente comunicada (ofício com AR ou mesmo DOU) após 27 de fevereiro de 2013: interpretação pela impossibilidade de saneamento.

51. A par do rol supra, é de se concluir, portanto, que, para fins de ser viável o saneamento do vício (e consequente prosseguimento do feito), devem restar presentes os seguintes requisitos: a) entidade participante de seleção cujo Aviso de habilitação tenha sido publicado sob a égide da Norma 1/2004 ou mesmo 1/2011, em sua redação original (sem as alterações promovidas pela Portaria nº 197/2013); b) que a mácula atinja apenas a diretoria/pessoas físicas – sem qualquer resquício da mesma no estatuto da entidade; c) que a entidade tenha sido efetivamente notificada para prestar esclarecimentos até a data de 27 de fevereiro de 2013; e d) que tenha promovido as alterações necessárias e aptas a suprimir a mácula no prazo concedido pela notificação.

52. A adoção da efetiva comunicação da entidade, caso promovida quando ainda vigente a anterior interpretação (possibilidade de saneamento, observados os requisitos supra), tem por fundamento a *legítima expectativa* que se gerou à entidade, visto que, repita-se, encontrava-se vigente interpretação que lhe possibilitava o referido saneamento.

53. Estas, portanto, as considerações reputadas pertinentes sobre a questão, sugerindo-se o encaminhamento à Coordenação-Geral de Radiodifusão Comunitária dessa douta Secretaria de Serviços de Comunicação Eletrônica, para fins de aplicação do entendimento supra aos demais processos que se encontrem nas hipóteses descritas.

IV – DA CONCLUSÃO

54. Em razão de todo o exposto, pode-se concluir o seguinte:

- (i) pela possibilidade de prosseguimento do feito da entidade Associação de Difusão Comunitária de Desenvolvimento Cultural Artístico e Turístico de Porecatu, na seleção para outorga do serviço na localidade de Porecatu, Paraná, haja vista o saneamento do vínculo familiar, visto que à época se encontrava em vigor interpretação que lhe possibilitava referido saneamento, conforme amplamente explicitado acima; e
- (ii) pelo estabelecimento de limites temporais/regra de transição para demais processos nos quais se identifiquem vínculos do art. 11, conforme orientações traçadas nos parágrafos 50/51 supra, e aqui sintetizados nos seguintes quadros:

ENTIDADES PARTICIPANTES DE SELEÇÕES (AINDA NÃO AUTORIZADAS)	
<i>Avisos de Habilitação publicados sob a égide da Norma 1/2004 e da Norma 1/2011, com sua redação original</i>	Vínculo que atinja a própria entidade/pessoa jurídica (aferido principalmente com o estatuto) – ilegitimidade para participar da seleção – vício insanável .
	Vínculo que atinja apenas a diretoria/pessoas físicas – entidade notificada até 27.02.2013 – manifestação no prazo da missiva com saneamento do vício – possibilidade de prosseguimento do feito – vício sanável
	Identificação de qualquer vínculo (independentemente se em face da pessoa jurídica ou das pessoas físicas), mas que a entidade tenha sido notificada após 27.02.2013, ocasião em que se promoveu a <u>alteração da interpretação</u> até então adotada para o art. 11 (conforme células acima): vício insanável
<i>Avisos de Habilitação publicados sob a égide da Norma 1/2011, com alterações promovidas pela</i>	Impossibilidade de saneamento, por disposição normativa expressa (subitem

Portaria nº 197/2013 (DOU de 02/07/2013)	8.1.3).
--	---------

ENTIDADES JÁ AUTORIZADAS (EM ESPECIAL, POR OCASIÃO DA
RENOVAÇÃO)

Instauração de Processo de Apuração de Infração, devendo a entidade promover o imediato saneamento do vício, sob pena de ter o processo de renovação arquivado.

À consideração superior.

Brasília, 15 de agosto de 2014.

SOCORRO JANAINA M. LEONARDO

Advogada da União

Coordenadora-Geral de Assuntos Judiciais

[1] Norma 1/2011, alterada pela Portaria nº 197/2013 (DOU de 02.07.2013):

8.1.3. O estabelecimento ou manutenção de vínculos que subordinem a entidade e seus dirigentes à gerência, à administração, ao domínio, ao comando ou à orientação de qualquer outra entidade, mediante compromissos ou relações financeiras, religiosas, familiares, político-partidárias ou comerciais, implicará o imediato indeferimento do pedido de outorga e o consequente arquivamento do processo.

[2] Faz-se imperioso registrar que o Parecer referido respondeu consulta em processo onde a entidade não chegou a receber notificação até aquela data para que saneasse especificamente este vício (vínculo familiar), isso é, não se gerou uma legítima expectativa nesse sentido (em verdade, as notificações anteriores trataram acerca da execução ilegal do serviço pela interessada, objeto não abordado pela consulta elaborada a esta CONJUR).

[3] A despeito da superação da tese anterior, primeiramente, por meio do PARECER Nº 36/2013, constatou-se, a par de consultas posteriores, que a dúvida ainda persistiu acerca dos posicionamentos, tendo sido elaborado ainda outra manifestação que detalhou melhor a questão, conforme se infere da leitura do **PARECER Nº 1285/2013/CGAJ/CONJUR-MC/CGU/AGU**, aprovado pelo DESPACHO Nº 4471/2013/JFB/GAB/CONJUR-MC/CGU/AGU, de 01.11.2013, cuja ementa antevia *in verbis*:

(...)

*II – Identificação de vínculo familiar (afronta ao art. 11 da lei nº 9.612, de 1998).
Alteração de posicionamento até então adotado por esta CONJUR.*

*III – Elementos que devem ser analisados em conjunto, casuisticamente.
Configuração do vínculo por ocasião da fase de Habilitação. Vício insanável.
Situação que enseja exclusão da entidade da seleção, com consequente arquivamento do processo.*

(...)

[4] Diz por ocasião do Aviso, mas o marco a caracterizar o compromisso da entidade junto ao Poder Público é justamente o protocolo de sua documentação, no prazo do Aviso – ocasião em que a entidade deverá comprovar estar em consonância com a legislação – comunitária nos termos da Lei nº 9.612/1998.

[5] Ainda que não seja objeto de aprofundamento na presente peça, em verdade, parte da doutrina costuma elencar a “Teoria dos Atos Próprios” e a “Teoria dos precedentes” como subteorias do gênero “Autolimitações Administrativas”, com a distinção se fazendo quando diante ou não do mesmo elemento subjetivo em face de quem restou emitido o ato administrativo a princípio contraditório – se da mesma pessoa, ter-se-ia por apropriado a dos “Atos Próprios”; se de pessoas distintas, mas diante do mesmo arcabouço fático, utilizar-se-ia a dos “precedentes administrativos”.

[6] A respeito, veja-se o seguinte artigo, de autoria do Procurador Federal Lucio Picanço Facci:<
<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/7450652>>. Acesso em agosto de 2014.

[7] MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 487.

[8] **Código Civil**: “Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.”

[9] Registre-se, por oportuno, que o Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de aplicar a citada Teoria (dos ‘atos próprios’) no âmbito da Administração (Direito Público), amparando-se, para tanto, na citada boa-fé, senão, veja-se excerto do seguinte julgado, de relatoria do eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar:

“O princípio da boa-fé deve ser atendido também pela administração pública, e até com mais razão por ela, e o seu comportamento nas relações com os cidadãos pode ser controlado pela teoria dos atos próprios, que não lhe permite voltar sobre os próprios passos depois de estabelecer relações em cuja seriedade os cidadãos confiam.” (Resp 141.879/SP, Rel: Min.

Rosado de Aguiar, DJ 22.06.1998)

[10] Lei nº 9.784, de 1999:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...)

IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

(...)

Art. 4º São deveres do administrado perante a Administração, sem prejuízo de outros previstos em ato normativo:

(...)

II - proceder com lealdade, urbanidade e boa-fé;

[11] PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo*. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003.p. 85.

[12] ARAGÃO, Alexandre Santos de. TEORIA DAS AUTOLIMITAÇÕES ADMINISTRATIVAS: ATOS PRÓPRIOS, CONFIANÇA LEGÍTIMA E CONTRADIÇÃO ENTRE ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE)*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 14, maio/junho/julho, 2008. Disponível na Internet: . Acesso em agosto de 2014.

**[13] MEIRELLES, Hely Lopes. *Poder de polícia e segurança nacional*. Revista dos Tribunais, v. 61, n 445, p. 287 – 298, nov. 1972. Disponível em:<
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_40/panteao.htm> Acesso em: 24.02.2012.**



Documento assinado eletronicamente por **Socorro Janaina Maximiano Leonardo**,
Coordenadora-Geral de Assuntos Judiciais, em 27/08/2014, às 11:27, conforme art. 3º, III,
"b", da Portaria MC 89/2014.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.mc.gov.br/verifica.html> informando o código verificador **0090916** e o código CRC **1DE6C4E5**.