

Florianópolis, 13 de novembro de 2014.

Exma. Sra.

Angela Albino

Deputada da Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina

Florianópolis/SC.

Ref. Projeto de Lei n.º 0285.6/2014.

Excelentíssima Senhora,

ASSOCIAÇÃO CATARINENSE DAS EMISSORAS DE RÁDIO E TELEVISÃO - ACAERT, com sede na Rua Jerônimo Coelho, número 288 Edifício Sudameris, salas 302/303/304, Florianópolis, Santa Catarina, inscrita no CNPJ sob n.º 75.487.009/0001-78, representada neste ato por seu presidente Rubens Olbrisch, respeitosamente traz ao conhecimento de Vossa Excelência Parecer sobre a ilegalidade do Projeto de Lei 0285.6/2014, conforme documento em anexo, pois o Poder Público não pode contratar rádios comunitárias para divulgação de seus atos,

Cumpre informar que a Associação signatária tomou conhecimento sobre o teor do referido Projeto de Lei, que prevê práticas que ferem a Lei.

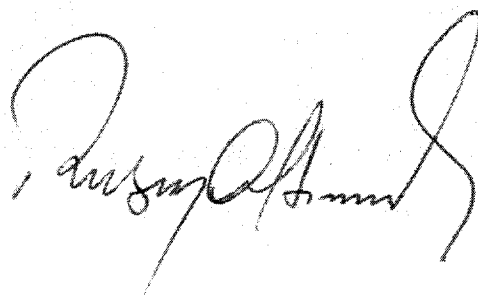
A ACAERT representa mais de 245 emissoras de radiodifusão no Estado de Santa Catarina e tem o dever de demonstrar a temeridade de criação de Lei que afronta e remete à prática de infração, tanto da rádio comunitária, mas principalmente da Administração Pública.

O parecer é conclusivo, e abrange pontos que demonstram com objetivo a ilegalidade e confronto do seu teor, com normas constitucionais, federais e com o entendimento do Poder Judiciário.

Nestes termos, é dever desta Entidade informar V. Ex^a sobre a ilegalidade do Projeto de Lei 0285.6/2014 consoante parecer em anexo, pugnando, por conseguinte, pelo arquivamento do mesmo.

Sendo o que tínhamos para o momento, subscrevemos, com votos de admiração e estima.

Atenciosamente,



**ASSOCIAÇÃO CATARINENSE DE EMISSORAS
DE RÁDIO E TELEVISÃO – ACAERT**

Rubens Olbrisch

PARECER

Parecer jurídico sobre o Projeto de Lei n.º 0285.6/2014, da Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina, que dispõe, dentre outros temas, sobre a destinação de 20% da receita anual de publicidade do Estado de Santa Catarina para rádios comunitárias.

Consulta-nos a Associação Catarinense das Emissoras de Rádio e Televisão sobre a legalidade do Projeto de Lei n.º 0285.6/2014, da Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina, que dispõe, dentre outros temas, sobre a destinação de 20% da receita anual de publicidade do Estado de Santa Catarina para rádios comunitárias.

"Ab initio", causa espécie intenção legislativa Estadual em legislar sobre matéria de competência da União Federal e exaustivamente regulado pela Lei 9.612/98, Decreto 2.615/98, Norma 02/98, demais Portarias do Ministério das Comunicações, além da Lei Geral de Telecomunicações, n.º 9.472/97, Lei n.º 4.117/62, e Decreto-Lei n.º 236/67.



Quer dizer, ainda que sob uma análise inicial, perfunctória, o referido Projeto de Lei já nasce com vícios de origem, esvaziado pela pré existência de ampla legislação, prescindível de complementação normativa, incompetente para legislar sobre as radiodifusões.

Em breve trataremos sobre a ilegalidade em si em prever a autorização da Administração Pública para contratação de rádios comunitárias, seja em que percentual for.

No entanto, antes, e por uma questão de ordem, há um sobre a inconstitucionalidade do Projeto de Lei quando trata sobre as radiodifusões.

Os serviços de radiodifusão sonora (emissoras de rádio) e de sons e imagens (emissoras de TV), têm, por disposição constitucional impostergável (art. 21, XII, a, redação da EC 8/95) de se submeter à prévia outorga estatal da União Federal, para que possam ser exercidos por particulares, "in verbis":

Art. 21 – Compete à União:

(...);

XII – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

a – os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens.



Em face desses dispositivos constitucionais, todos os demais atos estatais, legislativos ou executivos, inclusive as decisões do Poder Judiciário devem se curvar aos seus comandos, não havendo escusas possíveis para o seu margeamento, ainda que sejam eventualmente relevantes os argumentos ou proposições em contrário, inclusive, com a invocação da franquia política.

No sistema constitucional positivo brasileiro, o ato de outorga e renovação da concessão, autorização ou permissão do Poder Público, bem como da gestão deste serviço público de radiodifusão é de competência da União Federal para que o particular possa exercer o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, conforme se verifica na Carta Magna:

Art. 223 - Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da complementaridade dos sistemas provados, público e estatal.

Trata-se, como visto, de um dispositivo magno de aplicabilidade imediata, impondo-se aos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, seja que de esfera for, de forma irrefragável acatá-lo, não sendo possível ignorá-lo nas câmaras estaduais e municipais que envolvam a matéria que nele se encerra.



Inexiste, portanto, a liberdade de regramento de normas quando há arcabouço prévio normativo que prevê entendimento diverso, tornando inóspita a existência de legislação estadual neste sentido, sobretudo porque contrária à Lei, eis que a Administração Pública não pode contratar rádio comunitária.

Tal impossibilidade decorre da própria natureza destas rádios, as quais possuem potência limitada a um máximo de 25 watts ERP e altura do sistema irradiante não superior a 30 (trinta) metros, nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei Federal n. 9.612/98, com cobertura limitada a um raio de 1 km (um quilômetro) a partir da antena transmissora, ex vi do art. 6º do Decreto n 2.615/98, que regulamenta o serviço de radiodifusão comunitária.

Desta forma, tais rádios são voltadas para as comunidades localizadas na sua abrangência de sinal, ou seja, 1 km de raio da antena transmissora.

A administração pública, por outro lado, deve seguir os princípios de coletividade dos seus fins. A contratação de uma rádio comunitária estará restringindo a abrangência deste patrocínio para parcela restrita da comunidade atendida pela emissora comunitária no raio de 1 km, em detrimento do restante da população.

Nesse sentido foi o entendimento esposado pelo Excelentíssimo Desembargador Carlos Adilson Silva, quando do julgamento do Mandado de Segurança número 2013.035420-2, oriundo da Comarca de Taió:



"(...) Além de violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a manutenção da Associação Radiofusão Comunitária e Cultural de Salete como vencedora do certame; inclusive, representaria concomitante afronta ao princípio constitucional da publicidade, por meio do qual "(...) os atos da Administração devem ser providos da mais ampla divulgação possível a todos os administrados" (Mandado de Segurança n. 2012.020796-2, da Capital, rel. Des. Cid Goulart, j. em 13/11/2013).

Por oportuno, diga-se de passagem que não é despropositual a inserção da publicidade como um dos princípios norteadores da Administração Pública, o qual, aliás, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, constitui-se em "(...) um dever de transparência, em prol não apenas dos disputantes, mas de qualquer cidadão" (Curso de Direito Administrativo, 16ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2004, p. 488).

Desse modo, porquanto impossibilitada de executar o contrato, deve ser mantida a decisão que inabilitou a Associação Radiofusão Comunitária e Cultural de Salete e determinou a adjudicação do objeto licitado à impetrante, Rádio Educadora de Taió Ltda., que havia alcançado a segunda posição no Pregão Presencial n. 029/2012 e que cumpriu todas as exigências contidas no edital que rege o certame (...)".

Somado a isso, temos a decisão proferida pela Justiça Federal do Distrito Federal, confirmando o entendimento de que rádios comunitárias não podem receber apoio cultural da administração pública (decisão em anexo), com destaque nesta passagem conclusiva da decisão:

No tocante ao item 3.1.1, tenho que **a novel redação do dispositivo normativo está em confronto com a disposição do art. 18 da Lei 9.612/98, que estabelece:**

Art. 18. As prestadoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária poderão admitir patrocínio, sob a forma de apoio cultural, para os programas a serem transmitidos, desde que restritos aos estabelecimentos situados na área da comunidade atendida.

Da leitura da regra acima transcrita, observa-se que o patrocínio das rádios comunitárias deve ficar restrito aos estabelecimentos situados na área da comunidade atendida, o que, a meu ver, evidencia a impossibilidade de utilização de recursos públicos.

Ademais, a Lei 9.612/98, que disciplina as rádios comunitárias, proíbe, no seu artigo 18, a publicidade da administração pública neste tipo de emissora.

Assim dispõe o artigo 18 da referida Lei:

Art. 18. As prestadoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária poderão admitir patrocínio, sob a forma de apoio cultural, para os programas a serem transmitidos, desde que restritos aos



Machado, Correa e Silva
*estabelecimentos situados na área da comunidade
atendida.*

Ou seja, a admissão de apoio cultural está restrita aos estabelecimentos situados dentro da área da comunidade atendida pela emissora (1 km). O Contratante (no caso a Administração Pública) e a rádio comunitária que firmam apoio cultural de estabelecimento localizado fora deste limite está infringindo a lei.

É preciso esclarecer que o termo "estabelecimento" previsto na Lei 9.612/98, tem a sua definição na maior legislação civil brasileira. Segundo o artigo 1.142 do Código Civil Brasileiro, no Título III, do Livro II - Do Direito da Empresa, "Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária".

Por outro lado, os entes da administração pública - direta ou indireta - são denominados como pessoas jurídicas de direito pública, totalmente diverso do conceito de estabelecimento previsto no Código Civil e na Lei das Rádios Comunitárias.

Desta forma, a partir de uma singela interpretação da lei de regência, as rádios comunitárias são impossibilitadas de admitir apoio cultural da Administração Pública, sendo limitada tão somente a admissão de apoio cultural dos estabelecimentos situados dentro do raio de 1Km da antena transmissora.



Assim, tratar em Projeto de Lei sobre destinação de verba publicitária à veículo de comunicação (comunitária) que não pode receber tais valores convalida a ilegalidade dos atos.

Claro está, assim, que o PL traduz em nítida ingerência do Estado de Santa Catarina em Leis Federais, que tratam de forma diversa da prevista neste projeto.

A continuidade do PL implica em indução em erro e sujeitar às penalidade cabíveis pelo uso do dinheiro público para fins não autorizados.

Superada esta evidência, analisando o teor do PL verifica-se que o mesmo além de gerar conflito com a Constituição Federal e Normas Federais, possui dispositivos vagos, incompletos e em absoluto contraditórios à regras insculpidas na própria norma proposta.

O PL trata, no artigo segundo, inciso II, com a previsão de destinação da verba às radiodifusão comunitária, deixando de considerar que o referido serviço é regulado pela Lei 9.612/98, Decreto 2.615/98, Lei 4.117/62, modificado pelo Decreto Lei 236/67 e demais disposições legais, conforme reza o artigo 2º a Lei 9.612/98.

Uma delas, já comentada, diz respeito ao fato da rádio comunitária poder atingir legalmente o sinal num raio de 1Km, que em regra representa a comunidade local, não poderá atender um Município, por exemplo, área geográfica deveras maior.



Esta previsão no Projeto de Lei fere diversos artigos e contraria com princípio do fator local da rádio comunitária.

De início, contraria o artigo 18 da Lei 9.612/98, que expressamente dispõe que o apoio cultural (e não a inserção publicitária) pode ser transmitido, "desde que restrito aos estabelecimentos situados na área da comunidade atendida".

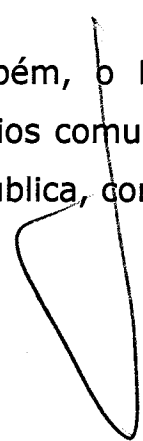
Prosseguindo, fere o item 15.3 incisos XIV e XV da Norma 02/98, que dispõe ser punível com multa as seguintes infrações:

XIV - transmissão de patrocínio em desacordo com as normas legais pertinentes;

XV - transmissão de propaganda ou publicidade comercial a qualquer título

Ou seja, o PL sugere que a Administração Pública e as entidades de radiodifusão comunitária descumpram a Lei, restando sujeitas às multas impostas pelo Tribunal de Contas, ANATEL, Ministério das Comunicações e Ministério Público.

Infringindo também, o Poder Judiciário de Santa Catarina, que já julgou que a rádios comunitárias não podem aceitar apoio cultural da Administração Pública, conforme já informado.





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0005107-54.2014.4.01.3400 - 2ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00021.2014.00023400.1.00382/00033

Ação Ordinária (1900)

Processo : 5107-54.2014.4.01.3400

Autora : ABERT – Associação Brasileira das Emissoras de Rádio e Televisão

Ré : União Federal

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação de rito ordinário proposta pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMISSORAS DE RÁDIO E TELEVISÃO - ABERT em face da UNIÃO, objetivando a suspender a aplicabilidade do art. 2º da Portaria 197 do Ministro de Estado das Comunicações, que alterou a redação dos itens 3.1.1, 3.2.1 e 5.2 da Norma 1/2011, aprovada pela Portaria 462/2011, que trata do serviço de radiodifusão comunitária.

Sustenta, em síntese, que há 3 (três) inovações na citada Portaria 197 em conflito com a disciplina legal e regulamentar do serviço, causando prejuízos a seus associados e à coletividade. Afirma que o item 3.1.1, contrariando disposição expressa da Lei 9.612/98, permite o patrocínio dos serviços por meio de recursos públicos. Diz que o item 3.2.1, por sua vez, altera a definição de cobertura restrita constante da legislação de regência e que o item 5.2 atribui canal exclusivo na faixa de frequência usada para o serviço de radiodifusão sonora, embora no citado diploma haja previsão apenas da definição de canal único, mas sem exclusividade. Alega que o risco de dano irreparável advém da distorção decorrente do uso do espectro de radiofrequência, além de o ato normativo interferir na organização dos serviços de

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUIZ FEDERAL PAULO RICARDO DE SOUZA CRUZ em 07/02/2014, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 34791613400201.

CONCLUSÃO

À guisa de conclusão, temos que o Poder Público não pode contratar rádios comunitárias para divulgação de seus atos, motivo pelo qual o Projeto de Lei que prevê a destinação de porcentagem da receita publicitária é ilegal e temerário, haja vista que leva à infração legal da Administração Pública e das rádios comunitárias, que responderão solidariamente pelas irregularidades cometidas e sofrerão as penalidades impostas pelo uso indevido do dinheiro público, nas mais diversas esferas do direito.

Assim, entendemos que o PL 0285.6/2014 é inconstitucional e fere diversas normas pertinentes ao tema da radiodifusão comunitária, induz à prática de infração legal e gera manifesta insegurança jurídica.

SMJ. É o parecer.



**Campos Escritórios Associados /
Machado Correa e Silva Advogados**

Fernando Rodrigues Silva

OAB/SC 16.724





PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0005107-54.2014.4.01.3400 - 2ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00021.2014.00023400.1.00382/00033

radiodifusão e no potencial mal uso de recursos públicos.

Decido.

A teor do artigo 273 do CPC, o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela exige a concorrência dos requisitos da verossimilhança do direito invocado e do receio de dano irreparável ou de difícil reparação em face da demora na prestação jurisdicional, além de prova inequívoca.

Na hipótese vertente, confiro plausibilidade ao direito alegado na petição inicial, mas apenas em parte.

Com efeito, como fiz constar do relatório, a autora insurge-se contra o art. 2º da Portaria 197 do Ministro das Comunicações, na parte em que alterou a redação dos itens 3.1.1, 3.2.1 e 5.2 da Norma n. 1/2011, aprovada pela Portaria 462/2011, passando tais itens à seguinte redação:

3.1.1 O apoio cultural poderá ser realizado por entidades de direito privado e de direito público.

3.2.1 A depender de características geográficas e urbanísticas e mantidas as condições técnicas da autorização, o sinal da emissora poderá ultrapassar o raio de um quilômetro.

5.2 Respeitada a atribuição de um canal exclusivo para a execução do serviço por município e a disponibilidade de frequências na região, a Anatel poderá atribuir canais diferentes à execução do serviço de radiodifusão comunitária em municípios vizinhos, nos casos de manifesta impossibilidade técnica ou como forma de tornar mais eficiente o uso do espectro, observadas as necessidades específicas do serviço.

No tocante ao item 3.1.1, tenho que a novel redação do dispositivo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0005107-54.2014.4.01.3400 - 2ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00021.2014.00023400.1.00382/00033

normativo está em confronto com a disposição do art. 18 da Lei 9.612/98, que estabelece:

Art. 18. As prestadoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária poderão admitir patrocínio, sob a forma de apoio cultural, para os programas a serem transmitidos, desde que restritos aos estabelecimentos situados na área da comunidade atendida.

Da leitura da regra acima transcrita, observa-se que o patrocínio das rádios comunitárias deve ficar restrito aos estabelecimentos situados na área da comunidade atendida, o que, a meu ver, evidencia a impossibilidade de utilização de recursos públicos.

No que tange ao item 5.2, por sua vez, verifico que este também destoa da previsão do art. 5º da Lei 9.612/98, cuja redação é a seguinte:

Art. 5º O Poder Concedente designará, em nível nacional, para utilização do Serviço de Radiodifusão Comunitária, um único e específico canal na faixa de frequência do serviço de radiodifusão sonora em frequência modulada.

Parágrafo único. Em caso de manifesta impossibilidade técnica quanto ao uso desse canal em determinada região, será indicado, em substituição, canal alternativo, para utilização exclusiva nessa região.

De acordo com o regramento legal, vê-se que será designado, em nível nacional, um único e específico canal na faixa de frequência do serviço de radiodifusão sonora e, somente em caso de manifesta impossibilidade técnica de uso desse canal, é que será indicado um canal alternativo, para utilização exclusiva na região.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0005107-54.2014.4.01.3400 - 2ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00021.2014.00023400.1.00382/00033

Observo, já de início, que a redação dada ao item 5.2 pela Portaria 197 contraria a disposição da lei na medida em que estabelece a atribuição de canal exclusivo por município, pois a previsão expressa é de um único canal e em nível nacional.

Além disso, não consta na lei a possibilidade de atribuição de canal diferente pela Anatel em caso de disponibilidade de frequência na região, nem mesmo com a finalidade de tornar mais eficiente o uso, revelando-se inovação que extrapola os limites legais.

Por outro lado, em relação ao item 3.2.1, que permite que o sinal da emissora ultrapasse o raio de 1 km, não vislumbro a alegada ilegalidade, porquanto a regra do art. 6º da Lei 9.612/98 limita em 1 km a área de cobertura da emissora de rádio comunitária, não de sinal.

A despeito de a Portaria 197 ter sido editada em julho de 2013, o risco de dano irreparável ou de difícil reparação em face da demora na prestação jurisdicional se mostra presente, tendo em vista a possibilidade de, com a não suspensão dos itens acima indicados, ser aplicado às rádios comunitárias o novo regramento em descompasso com a legislação de regência.

Ante o exposto, **defiro em parte** a tutela antecipada para suspender a aplicação do art. 2º da Portaria 197 do Ministro das Comunicações, em relação aos itens 3.1.1 e 5.2 da Norma 1/2011, aprovada pela Portaria 462/2011, que trata do serviço de radiodifusão comunitária, até decisão final nesta demanda.

Cite-se.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0005107-54.2014.4.01.3400 - 2ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00021.2014.00023400.1.00382/00033

Registre-se. Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 7 de fevereiro de 2014

PAULO RICARDO DE SOUZA CRUZ
Juiz Federal, em auxílio na 2ª Vara

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUIZ FEDERAL PAULO RICARDO DE SOUZA CRUZ em 07/02/2014, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 34791613400201.

Reexame Necessário em Mandado de Segurança n. 2013.035420-2, de Taió
Impetrante : Rádio Educadora Taió Ltda.
Advogado : Dr. André Luiz Nardelli Betti (20125/SC)
Impetrados : Pedro Hellmann e outros
Advogado : Dr. Ralf José Schmitz (12749/SC)
Interessado : Município de Salete
Relator: Des. Carlos Adilson Silva

DECISÃO MONOCRÁTICA

Trata-se de reexame necessário da sentença que, em mandado de segurança impetrado por Rádio Educadora de Taió Ltda. contra ato tido como ilegal dos membros da Comissão de Licitação do Município de Salete, concedeu a ordem postulada na inicial, determinando que as autoridades coatoras procedessem à reforma do julgamento do Pregão Presencial n. 029/2012, considerando a vencedora inabilitada para a execução do contrato e adjudicando o objeto licitado à impetrante.

Sem a interposição de recurso voluntário pelas partes, os autos ascenderam a esta Corte por força do reexame necessário, sendo posteriormente redistribuídos a este Relator, designado para atuar como cooperador na Terceira Câmara de Direito Público.

Lavrou parecer pela douta Procuradoria-Geral de Justiça a ilustre Dr^a. Eliana Volcato Nunes, manifestando-se no sentido da manutenção da sentença em reexame (fls. 273-277).

É o relatório. Passo a decidir.

Com efeito, dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

De acordo com precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça, "*O novo art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática*" (REsp n. 156.311-BA, Min. Adhemar Maciel, Segunda Turma; REsp n. 232.025/RJ, Min. Garcia Vieira, Primeira Turma; REsp n. 205.342, Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma).

A regra se aplica ao caso em exame, isto é, a hipótese comporta

juízo unipessoal, por estar alinhada aos critérios pacificados pela jurisprudência.

Cuida-se de remessa oficial encaminhada a este segundo grau de jurisdição, como condição de eficácia da sentença que concedeu a ordem postulada por Rádio Educadora de Taió Ltda., nos autos do mandado de segurança impetrado contra ato ilegal dos membros da Comissão de Licitação do Município de Salete, determinando que as autoridades coatoras procedessem à reforma do julgamento do Pregão Presencial n. 029/2012, considerando a empresa vencedora inabilitada para a execução do contrato e adjudicando o objeto licitado à impetrante.

Colhe-se dos autos que o Pregão Presencial n. 029/2012 foi deflagrado para a contratação de serviços de veículos de comunicação para produzir, executar e veicular inserções, com o objetivo de divulgar informações e atos oficiais do Poder Executivo Municipal, além de publicações e publicidade institucional do Município de Salete (item 1.1 - fl. 27).

Ocorre, porém, que a empresa inicialmente considerada vencedora no certame - a Associação Radiofusão Comunitária e Cultural de Salete -, é incapaz de executar a contento o objeto licitado, em função de sua própria qualidade de rádio comunitária, cuja atividade é regida pela Lei Federal n. 9.612/98, que "*dispõe sobre o Serviço de Radiofusão Comunitária e dá outras providências*".

É que as rádios comunitárias têm sua potência limitada a um máximo de 25 *watts* ERP e altura do sistema irradiante não superior a 30 (trinta) metros, nos termos do art. 1º, § 1º, da Lei Federal n. 9.612/98, com cobertura limitada a um raio de 1 Km (um quilômetro) a partir da antena transmissora, *ex vi* do art. 6º do Decreto n. 2.615/98, que regulamenta o serviço de radiodifusão comunitária, nos seguintes termos:

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

Em virtude de suas características peculiares - como visto, por ser uma rádio comunitária -, é intuitivo que a Associação Radiofusão Comunitária e Cultural de Salete não teria como executar o objeto da contratação, que pressupõe a divulgação de informações atinentes à publicidade institucional por toda o Município de Salete, e não apenas a uma pequena localidade limitada ao raio de 1 Km (um quilômetro) de abrangência.

A respeito, colhe-se do parecer ministerial, da lavra da eminente Procuradora de Justiça Drª. Eliana Volcato Nunes, cujos judiciosos fundamentos também adoto como razão de decidir (fl. 275):

[...]

Em suma, a rádio comunitária serve para atender apenas a comunidade restrita à sua área de abrangência, o que inviabiliza o objetivo da contratação, qual seja, dar ampla divulgação de informações e atos oficiais do Poder Executivo.

Logo, tal serviço não pode ser executado pela vencedora do certame -

Associação de Rádio Difusão Comunitária e Cultural de Salete - simplesmente porque esta não cumpre os requisitos de habilitação.

Houve, portanto, estrita violação ao item 1.1 do edital n. 029/2012, pois fora considerada vencedora uma rádio comunitária que, por corolário lógico, não poderia executar fielmente o objeto da contratação, qual seja: propagar informações e atos oficiais do Poder Executivo Municipal, além de publicações e publicidade institucional do Município de Salete, evidentemente, **com ampla divulgação!**

A respeito do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, bem delimitado pelo art. 41 da Lei n. 8.666/93, é como ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Além disso, estando as exigências contidas no instrumento convocatório, de forma expressa, elas impõem-se igualmente a todos os licitantes, porque todos a ele se vinculam. A Lei n. 8.666, além de mencionar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório no art. 3º, ainda repete, no art. 41, a mesma exigência, determinando que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada" (*Temas polêmicos sobre licitações e contratos*. 4ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 40).

Cediço que, "*Se o licitante não cumpre exigência editalícia para fins de habilitação em processo licitatório, sua exclusão do certame, por inabilitação, é medida que se impõe*" (Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2012.031446-3, rel. Des. Jaime Ramos, j. em 28/06/2012).

Além de violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a manutenção da Associação Radiofusão Comunitária e Cultural de Salete como vencedora do certame, inclusive, representaria concomitante afronta ao princípio constitucional da publicidade, por meio do qual "(...) os atos da Administração devem ser providos da mais ampla divulgação possível a todos os administrados" (Mandado de Segurança n. 2012.020796-2, da Capital, rel. Des. Cid Goulart, j. em 13/11/2013).

Por oportuno, diga-se de passagem que não é desproposita a inserção da publicidade como um dos princípios norteadores da Administração Pública, o qual, aliás, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, constitui-se em "(...) um dever de transparência, em prol não apenas dos disputantes, mas de qualquer cidadão" (*Curso de Direito Administrativo*, 16ª Ed., São Paulo: Malheiros, 2004, p. 488).

Desse modo, porquanto impossibilitada de executar o contrato, deve ser mantida a decisão que inabilitou a Associação Radiofusão Comunitária e Cultural de Salete e determinou a adjudicação do objeto licitado à impetrante, Rádio Educadora de Taió Ltda., que havia alcançado a segunda posição no Pregão Presencial n. 029/2012 e que cumpriu todas as exigências contidas no edital que rege o certame.

À vista do exposto, sem maiores delongas, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, confirmo a sentença concessiva da segurança em sede de reexame necessário.

Publique-se.

Intimem-se.

Florianópolis, 10 de fevereiro de 2014.

Carlos Adilson Silva
RELATOR