



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
26ª Vara Federal do Rio de Janeiro

AVENIDA RIO BRANCO, 243, ANEXO II, 7º ANDAR - Bairro: CENTRO - CEP: 20040-009 - Fone:
(21)3218-8264 - Email: 26vf@jftj.jus.br

AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 5098337-03.2019.4.02.5101/RJ

AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RÉU: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

RÉU: RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES DO RIO DE JANEIRO S.A.

SENTENÇA

Vistos etc.

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ajuizou Ação Civil Pública, com pedido de tutela de urgência, em face da **RÁDIO E TELEVISÃO BANDEIRANTES DO RIO DE JANEIRO LTDA.** e da **UNIÃO FEDERAL**, objetivando seja a primeira ré condenada “a ajustar sua programação aos ditames da Lei, reduzindo, conseqüentemente, o período total comercializado (inclusive comercializado a entidades religiosas ou outros entes sem fins lucrativos) para 25% do tempo diário”, bem como seja a segunda ré condenada “a fiscalizar o cumprimento, por parte da emissora Demandada, do limite máximo de 25% do tempo diário de programação como passível de ser objeto de comercialização, incluído neste percentual o tempo comercializado a entidades religiosas e outras, ainda que sem finalidade lucrativa”.

Decisão do evento 3 indeferiu, por ora, a tutela de urgência.

Citada, a União Federal apresentou contestação no evento 21, mediante a qual aduz que “o inquérito civil no 1.30.001.000085/2016-05, que embasou a presente demanda, foi instaurado a partir de representação questionando a veiculação, pelas emissoras, de programação religiosa paga em detrimento de programações culturais e educativas. A representação formulada ao MPF estava amparada em estudo elaborado pela ANCINE e publicado na Internet, por meio do Observatório Brasileiro do Cinema e do Audiovisual (OCA)”.

Menciona, contudo, que “a Ancine não detém competência legal para atuar como ente regulador ou fiscalizador do segmento de TV Aberta. As ações de acompanhamento deste segmento realizadas pela Agência se destinam unicamente a



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
26ª Vara Federal do Rio de Janeiro

oferecer análises conjunturais do mercado audiovisual brasileiro em sentido amplo, observando suas tendências e perspectivas”.

Alega, ainda, que “enquadraram-se na categoria "Publicidade" apenas os programas que tenham por finalidade promover um produto, serviço, marca, empresa ou ideia. Por sua vez, são considerados dentro do gênero "Religioso" os programas de transmissão ao vivo ou de gravação dos encontros religiosos (missa, cultos ou rituais), com público ou auditório (normalmente, o próprio templo), nos quais a plateia exercita a fé com hinos, orações e manifestações espontâneas ou solicitadas pelo líder”.

Acrescenta que “o Parecer no 539/2016/DPF/AGU/CONJUR-CGCE/SEI-MC, na seção II.5, intitulada "Da liberdade de Organização da Programação", também esclarece a distinção entre os 25% da programação diária da emissora destinados à publicidade comercial e a possibilidade adicional de exploração econômica do restante da grade de programação pelo concessionário, observados os preceitos e as obrigações que regem a prestação do serviço de radiodifusão”.

Contestação da primeira ré no evento 36, onde impugna o valor atribuído à causa, suscita preliminar de inépcia da inicial e sustenta a ocorrência de preclusão lógica, haja vista que “nos autos da Ação Civil Pública nº 0022869-77.2014.4.03.6100, que tramitou perante a 25ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, cuja discussão é exatamente a mesma da travada nestes autos (conforme evento 01, anexo 05, pp. 121-173), após extensa instrução, foi proferida Sentença de improcedência dos pedidos formulados pelo MPF (conforme evento 01, anexo 05, pp. 176-199 e doc. 03 anexo, esclarecendo a Requerida BAND RIO que promove a juntada de documento repetido em razão da ilegibilidade das cópias juntadas pelo MPF para instruir a petição inicial)”.

Relata que “assentou o Magistrado que a negociação entre a concessionária de radiodifusão e a instituição religiosa não se enquadra no conceito técnico de publicidade comercial, mas de evidente situação jurídica não prevista na norma, não havendo que se falar em limitação de 25% do tempo de programação diária”.

*Acrescenta que o MPF manifestou concordância com as fundamentações expostas naquele *decisum*, motivo pelo qual “não pode agora — em sentido diametralmente oposto — agir contrariamente a essa conduta”.*

Réplica no evento 42, onde o autor refuta as alegações das rés e reitera o pedido de tutela de urgência.

5098337-03.2019.4.02.5101

510004841704.V2



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
26ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Decisão do evento 44 indeferiu o pedido de tutela de urgência e determinou à primeira ré que informasse se persistia o pedido de provas formulado em sua peça defensiva (evento 36, petição 1, fl. 41).

O MPF noticiou a interposição de agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência (evento 53).

Decisão do evento 56 afastou as preliminares arguídas pela primeira ré, que não mais se manifestou acerca de seu interesse em produzir provas.

Embargos de declaração da ré no evento 66, rejeitados no evento 68.

Após, vieram os autos conclusos para sentença.

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTO E DECIDO.

As preliminares suscitadas pelas rés foram afastadas na decisão do evento 56, motivo pelo qual passo à análise do mérito.

Pretende o autor seja a primeira ré condenada *“a ajustar sua programação aos ditames da Lei, reduzindo, conseqüentemente, o período total comercializado (inclusive comercializado a entidades religiosas ou outros entes sem fins lucrativos) para 25% do tempo diário”*, bem como seja a segunda ré condenada *“a fiscalizar o cumprimento, por parte da emissora Demandada, do limite máximo de 25% do tempo diário de programação como passível de ser objeto de comercialização, incluído neste percentual o tempo comercializado a entidades religiosas e outras, ainda que sem finalidade lucrativa”*.

Com vistas à sua pretensão, afirma que o tempo comercializado para apresentação de programas religiosos estaria incluído no limite de 25% estabelecido na Lei Geral de Radiodifusão em vigor no país (Lei Federal n. 4.117/62, art. 124) e respectivo regulamento (art. 28, § 12, “d”, do Decreto n. 52.795/1963).

Menciona que, embora tenham recebido denominação jurídica de “contratos de coprodução”, os contratos firmados entre a primeira ré e as instituições religiosas têm nítida natureza sinalagmática e *“a única obrigação verdadeira da*



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
26ª Vara Federal do Rio de Janeiro

concessionária é exibir os conteúdos previamente produzidos e formatados pela entidade religiosa contratante, mediante remuneração, da mesma forma como ocorre com as publicidades comerciais veiculadas nos intervalos da programação”.

As rés, por sua vez, afirmam que os programas religiosos não se enquadram na categoria "Publicidade", à qual pertencem tão somente os programas que tenham por finalidade promover um produto, serviço, marca, empresa ou ideia.

Os artigos 124 da Lei n. 4.117/1962 e 28, § 12, “d”, do Decreto n. 52.795/1963, assim dispõem:

“Lei n. 4.117/62

Art. 124. O tempo destinado na programação das estações de radiodifusão, à publicidade comercial, não poderá exceder de 25% (vinte e cinco por cento) do total.

Decreto n. 52.795/63

Art. 28. As concessionárias e permissionárias do serviço de radiodifusão, além de outros que o órgão competente do Poder Executivo federal julgue convenientes ao interesse público, estão sujeitas aos seguintes preceitos e obrigações:

(...)

12 - na organização da programação:

(...) d) limitar ao máximo de 25% (vinte e cinco por cento) do horário da sua programação diária o tempo destinado à publicidade comercial;”

Conforme se afere dos dispositivos legais supratranscritos, o tempo destinado na programação das estações de radiodifusão, à publicidade comercial, está limitado a 25% (vinte e cinco por cento) do total.

Impende ressaltar que a primeira ré não nega, em sua peça defensiva, que o período de programação comercializado com entidades religiosas excede os 25% (vinte e cinco por cento) de tempo estabelecido em lei como limite à



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
26ª Vara Federal do Rio de Janeiro

publicidade comercial, mas afirma que publicidade comercial não pode ser entendida como comercialização de horário da programação.

Impende registrar que a norma que estabeleceu limite de tempo de programação destinado à publicidade comercial foi instituída com vistas a assegurar o cumprimento dos princípios instituídos no artigo 221 da Constituição Federal, que assim dispõe:

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

I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas;

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;

IV - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.”

Cabe registrar que a Constituição Federal alçou a radiofusão à categoria de serviço público, estabelecendo que *“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 privado, público e estatal”* (artigo 223).

Conforme bem ressaltado pelo membro do *parquet* (evento 53), *“ao integrarem o sistema de comunicação social, espaço em que se realiza o debate público, as emissoras de rádio e de televisão desempenham um papel fundamental na democracia. Destinam-se a acompanhar e divulgar i) as informações relativas ao exercício do poder público e privado, ii) as demais informações socialmente relevantes, tais como as relativas à economia, política nacional e internacional, ciência, tecnologia e cultura, e iii) as opiniões e os interesses de representantes de distintos setores sociais”*.

Assim, dada a importância social do setor de radiofusão, a ultrapassagem do limite de publicidade comercial configura desvio de finalidade das concessões e permissões de radiodifusão e o enriquecimento ilícito dos que



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
26ª Vara Federal do Rio de Janeiro

comercializam os horários acima dos limites legais.

Impende mencionar que, diversamente do que afirmam os réus em suas peças defensivas, a comercialização de tempo de programação em favor de entidades religiosas encontra-se englobado no limite de 25% (vinte e cinco por cento) previsto nas normas supratranscritas.

O termo publicidade comercial inserto no artigo 124 da Lei n. 4.117/1962 e no artigo 28, § 12, do Decreto n. 52.795/1963 designa toda e qualquer operação de comercialização de tempo de programação realizada por todo e qualquer concessionário e permissionário de radiodifusão, independentemente do caráter comercial ou não do contratante e da caracterização ou não do conteúdo como publicidade comercial em sentido estrito.

Assim, ainda que os programas religiosos comercializados pela emissora de TV ré não se refiram a publicidade de marca, produto, ou ideia, há verdadeira comercialização de grade mediante contratos de caráter sinalagmático e de inegável intuito lucrativo, já que recebe a mesma contraprestação financeira pela cessão do tempo de sua programação.

Entender de forma diversa seria permitir que toda a grade de horários de emissoras de TV pudesse ser comercializada pela mesma, limitando-se apenas 25% do tempo a propagandas comerciais, fato que desvirtuaria a finalidade do serviço prestado por tais empresas.

Além disso, assim como bem mencionou a parte autora em sua réplica (evento 42), a contratação de tempo de programação acima do limite permitido em lei constitui uma forma contratual de transferência parcial ou integral da outorga. Veja-se:

“Ao invés de obter a prestação do serviço mediante o processo de licitação, o indivíduo contrata horários de rádio ou TV acima do limite legal e, assim, passa a controlar uma parcela relevante de determinada outorga de radiodifusão.

Nesses termos, a comercialização de parcela maior do que 25% da programação implica em alienação da posição de delegatário de serviço público a um terceiro que não participou do processo de licitação. Viola, assim, a regra constitucional que exige a realização de licitação para a celebração de contratos pelo Poder Público (artigos 37, XXI e 175 da Constituição) e o caráter personalíssimo das concessões e das permissões de serviço público. Descumpra as normas da isonomia – ao impedir que os administrados tenham igual chance de contratar com o Poder



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
26ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Público – e da impessoalidade – por permitir que os particulares titulares de concessões e permissões escolham, segundo sua própria conveniência e arbítrio, quem terá o benefício de controlar parcial ou integralmente outorgas de um serviço público tão relevante e rentável como a radiodifusão. Viola o caráter extra commercium do serviço público de radiodifusão e do bem público constituído pelo espectro de radiofrequências e enseja, nessa medida, o desvio de finalidade das concessões e permissões de radiodifusão e o enriquecimento ilícito dos que comercializam os horários acima dos limites legais. Tudo isso em afronta à norma da eficiência da Administração na gestão do serviço público de rádio e TV.”

Diante do exposto, a comercialização de tempo de programação acima do limite legal de 25% – realizada sob qualquer modalidade e denominação contratual – viola a Constituição e a legislação que regulamenta o serviço, motivo pelo qual procede o pleito autoral.

Quanto à União Federal, sendo esta a responsável por fiscalizar o correto cumprimento da legislação em matéria de radiodifusão, deve ser compelida a fiscalizar o cumprimento, por parte da emissora demandada, do limite máximo de 25% do tempo diário de programação como passível de ser objeto de comercialização.

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS AUTORAIS** para condenar a primeira ré a reduzir o período total comercializado de sua grade (inclusive comercializado a entidades religiosas ou outros entes sem fins lucrativos) para 25% do tempo diário.

Condeno a segunda ré a fiscalizar o cumprimento, por parte da emissora demandada, do limite máximo de 25% do tempo diário de programação como passível de ser objeto de comercialização, incluído neste percentual o tempo comercializado a entidades religiosas e outras, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação supra, que fica fazendo parte deste dispositivo.

Sem custas e honorários, na forma do art. 18 da Lei n. 7.347/85.

Transitada em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

P.R.I.C.



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio de Janeiro
26ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Documento eletrônico assinado por **FRANA ELIZABETH MENDES, Juíza Federal na Titularidade Plena**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <https://eproc.jfrj.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **510004841704v2** e do código CRC **abd115c7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): FRANA ELIZABETH MENDES
Data e Hora: 13/4/2021, às 18:38:27

5098337-03.2019.4.02.5101

510004841704.V2