

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL GILMAR MENDES, RELATOR DA ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL N. 379**

FÓRUM NACIONAL PELA DEMOCRATIZAÇÃO DA COMUNICAÇÃO
– **FND C**, associação civil de âmbito nacional sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ sob
o n. 01.132.437/0001-41, com sede no Setor Comercial Sul, Quadra 06, Edifício
Presidente, nº 141, sala 206, CEP 70327-900, Brasília, Distrito Federal (Doc. 1), por
seus representantes abaixo assinados (Doc. 2), na qualidade de *amicus curiae*, vem a V.
Exa. requerer a juntada da inclusa manifestação nos autos da presente Arguição de
Descumprimento de Preceito Fundamental n. 379.

I. DO OBJETO DA AÇÃO – A DIFUSÃO DA PRÁTICA DE CONCESSÃO DE OUTORGAS DE RADIODIFUSÃO A POLÍTICOS NO BRASIL

1. A presente arguição de descumprimento de preceito fundamental questiona a constitucionalidade (i) da concessão e renovação de outorgas de serviços de radiodifusão¹ a pessoas jurídicas cujos sócios ou associados sejam políticos titulares de mandato eletivo, e (ii) da diplomação e empossamento de políticos eleitos nas mesmas circunstâncias.

2. Trata-se de demanda apresentada pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, que impugna, especificamente, os seguintes atos do poder público:

- (i) a outorga e a renovação, pelo Poder Executivo, de concessões, permissões e autorizações de radiodifusão a pessoas jurídicas cujos sócios ou associados sejam políticos titulares de mandato eletivo;
 - (ii) a aprovação, pelo Poder Legislativo, da outorga ou da renovação de concessões, permissões e autorizações de radiodifusão a pessoas jurídicas cujos sócios ou associados sejam políticos titulares de mandato eletivo;
 - (iii) a diplomação, pelo Poder Judiciário, de políticos eleitos que sejam, direta ou indiretamente, sócios ou associados de pessoas jurídicas concessionárias, permissionárias e autorizadas de serviço de radiodifusão;
 - (iv) o empossamento, pelo Poder Legislativo, de políticos eleitos que sejam, direta ou indiretamente, sócios ou associados de pessoas jurídicas concessionárias, permissionárias e autorizadas de serviços de radiodifusão;
- e

¹Cumpre esclarecer que a referência a “serviços de radiodifusão” ou “radiodifusão”, ao longo da presente manifestação, refere-se às duas modalidades de serviços prestados a partir do uso do espectro de radiofrequência verificadas no contexto brasileiro, quais sejam a radiodifusão sonora (rádio) e a radiodifusão de sons e imagens (televisão aberta).

- (v) a omissão do Poder Executivo em fiscalizar as concessões, permissões e autorizações de radiodifusão de forma a evitar a continuidade da prestação do serviço de radiodifusão por pessoas jurídicas cujos sócios ou associados tenham sido eleitos a cargos públicos ao longo do período da concessão, permissão ou autorização.
3. Especificamente, refere-se aos atos listados nos itens 5.1, 5.2 e 5.3 da petição inicial apresentada pelo PSOL.
4. Conforme pretende demonstrar este *amicus curiae*, a presente ADPF busca garantir o cumprimento do ordenamento constitucional vigente, que vem sendo reiteradamente descumprido no que diz respeito à concessão de outorgas de radiodifusão a políticos no Brasil.
5. Os atos do poder público impugnados por esta ADPF são a expressão da concessão de outorgas de serviços de radiodifusão a políticos titulares de mandato eletivo.
6. A operacionalização desta prática se dá através da posse por parte de elites políticas locais e regionais de outorgas de serviços de radiodifusão sonora e radiodifusão de sons e imagens – mais comumente referidos como canais de rádio e televisão, respectivamente.
7. Concedidas no âmbito do processo político, a detenção destas outorgas por titulares de mandato eletivo permite a monopolização do conteúdo difundido nos veículos de comunicação pelos interesses específicos do titular da outorga.
8. Conforme demonstrará esta manifestação, além de estar em total desconformidade com a Constituição Federal de 1988, sendo inclusive por ela expressamente vedada, a prática é altamente danosa para a manutenção do regime democrático, especialmente durante o período eleitoral.

9. A importância dos veículos de comunicação é instrumental para a boa realização do processo democrático. É através deles que circulam as informações, opiniões e conteúdos que populam a esfera pública de debate, através da qual se formam os convencimentos que pautarão as escolhas políticas inerentes ao regime.
10. Durante o período eleitoral, a outorga de um veículo de comunicação se torna ainda mais estrategicamente interessante para um político detentor de mandato eletivo, já que é através destes meios que se cumpre a necessidade geral de difusão e acesso a informações sobre os candidatos e projetos políticos em concorrência.
11. Neste contexto, a monopolização do debate, em uma determinada localidade, por veículo de comunicação atribuído a um candidato permite o favorecimento do mesmo, e por conseguinte, a perpetuação no poder capaz de garantir a continuidade de prática tão nefasta.
12. As características e implicações até agora esboçadas vão de encontro à essência do republicanismo e a uma série de preceitos constitucionais, dentre os quais se destacam o direito à liberdade de expressão e manifestação do pensamento, o pluralismo político e o disposto pelo art. 54, I, “a” e II, “a”.
13. Apesar disso, infelizmente, a vinculação de políticos à mídia é prática historicamente comum no Brasil.
14. Até a promulgação da Constituição Federal de 1988, a concessão de serviços de radiodifusão era prerrogativa exclusiva do Presidente da República, sendo comum o seu uso como moeda de troca política². Assim se estabeleceu, desde já, um sistema em que os políticos controlavam e usavam a mídia em prol de seus interesses políticos e eleitorais.

² Fernando Antonio Azevedo, Mídia e democracia no Brasil: relações entre o sistema de mídia e o sistema político. *Opinião pública*, Campinas, n. 1, v. 12, abr./mai., 2006, p. 100.

15. O regime implementado pela Constituição Federal de 1988, apesar de expressamente em desarmonia com a prática, não foi suficiente para sustá-la. A primeira eleição pós-redemocratização, em 1989, encontrou um Brasil no qual o televisor já estava amplamente difundido pelo país, atingindo milhões de pessoas e assim permitindo influência maior ainda destes políticos sobre a população, através da detenção destas outorgas.

16. Os governos democraticamente eleitos de José Sarney, Fernando Henrique Cardoso - FHC e Luís Inácio Lula da Silva - Lula, apesar de representarem espectros políticos distintos, foram igualmente pródigos nas outorgas de radiodifusão a políticos.

17. No período de 1985 a 1988, sob a presidência de José Sarney, foram distribuídas 91 outorgas de radiodifusão a parlamentares constituintes.³ O governo FHC, por sua vez, distribuiu pelo menos 23 outorgas para políticos⁴, enquanto o governo Lula concedeu, até agosto de 2006, pelo menos 7 canais de TV e 27 de rádio a fundações relacionadas a políticos⁵.

18. A prática sobreviveu à virada do século, de forma que, na legislatura de 2007 a 2010, 68 congressistas eram ligados a pessoas jurídicas concessionárias de radiodifusão, enquanto no período de 2011 a 2014, 52 deputados federais e 18 senadores eram sócios ou associados de concessionárias⁶.

³ Paulino Motter, O uso político das concessões das emissoras de rádio e televisão no governo Sarney. In: Comunicação & Política, Vol. I, no 1, agosto-novembro, 1994, p. 89- 115.

⁴Elvira Lobato, “FHC distribuiu rádios e TVs educativas para políticos”. Folha de São Paulo, 25.08.2002. Disponível em <<http://www.observatoriodaimprensa.com.br/artigos/asp280820025.htm>>; Acesso em: 25.06.2016.

⁵Elvira Lobato, “Governo Lula distribui TVs e rádios educativas a políticos”. Folha de São Paulo, 18.06.2006. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u79613.shtml>>; Acesso em: 25.06.2016.

⁶Segundo dados disponíveis no portal “Excelências” - <<http://www.excelencias.org.br/@casa.php?banc=concessoes&casa=2>>. Acesso em 25/06/2016.

19. Atualmente, o cenário não é diferente. De acordo com o Sistema de Acompanhamento de Controle Societário (SIACCO) da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL)⁷, hoje há, no âmbito do Congresso Nacional, 40 parlamentares – 32 deputados federais e 8 senadores – na qualidade de sócios de um total de 93 pessoas jurídicas exploradoras destes serviços.⁸

20. Conforme demonstram estes dados, a extensão da prática no Brasil é tão inegável quanto o prejuízo ao processo democrático como um todo - e que, como já dito, ganha destaque no âmbito do processo eleitoral.

21. Isto porque, uma vez detentores destas outorgas, os políticos têm a prerrogativa de criar consensos políticos que facilitam a eleição (e a reeleição) de representantes em nível local e federal.

22. Neste último caso, fica favorecida a eleição de deputados e senadores, que, por sua vez, permitem circularmente a permanência das outorgas nas mãos dos mesmos grupos⁹. Afinal, como sabido, é do Congresso Nacional a competência para aprovar esses atos, na forma do art. 223 da Constituição e seus parágrafos¹⁰.

⁷Sistema de Acompanhamento de Controle Societário (SIACCO). Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL). Disponível em: http://www.mc.gov.br/images/dados-sobre-outorgas/Relao_de_Scios_e_Diretores_por_Entidade.pdf. Acesso em: 20.09.2016

⁸Folha de S. Paulo. Ações visam cassar licenças de rádio e TV de 40 congressistas. Nov. 2015. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2015/11/1709360-acoes-visam-cassar-licencas-de-radio-e-tv-de-40-congressistas.shtml>. Acesso em: 20.09.2016; Confira a lista de sócios e diretores por entidade: http://www.mc.gov.br/images/dados-sobre-outorgas/Relao_de_Scios_e_Diretores_por_Entidade.pdf.

⁹Venício A. De Lima, Cristiano Aguiar Lopes. **Coronelismo eletrônico de novo tipo (1999-2004)**: as autorizações de emissoras como moeda de barganha política. Observatório da Imprensa; Instituto para o Desenvolvimento do Jornalismo: São Paulo, 2007, p. 3.

¹⁰Art. 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 privado, público e estatal.

§1º O Congresso Nacional apreciará o ato no prazo do art. 64, § 2º e § 4º, a contar do recebimento da mensagem.

§2º A não renovação da concessão ou permissão dependerá de aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal.

§3º O ato de outorga ou renovação somente produzirá efeitos legais após deliberação do Congresso Nacional, na forma dos parágrafos anteriores.

§4º O cancelamento da concessão ou permissão, antes de vencido o prazo, depende de decisão judicial.

23. Dada esta característica cíclica de concretização e perpetuação no poder através de sua influência sobre o voto, a prática foi denominada por Venício A. de Lima de “coronelismo eletrônico”. Conforme explica,

Ao controlar as concessões, o novo coronel promove a si mesmo e aos seus aliados, hostiliza e cerceia a expressão dos adversários políticos e é fator importante na construção da opinião pública, cujo apoio é disputado tanto no plano estadual como no federal.

No **coronelismo eletrônico**, portanto, a moeda de troca continua sendo o voto, como no velho coronelismo. **Só que não mais com base na posse da terra, mas no controle da informação, vale dizer, na capacidade de influir na formação da opinião pública.** A recompensa da União aos coronéis eletrônicos e de certa forma antecipada pela outorga e, depois, pela renovação das concessões do serviço de radiodifusão que **confere a eles poder na disputa dos recursos para os serviços públicos municipais, estaduais e federais.**¹¹ (grifo nosso)

24. A observação da realidade empírica indica que os malefícios de que se trata não são resumidos a uma presunção lógica.

25. Conforme publicado pelo veículo Observatório da Imprensa¹², os senadores e famílias com mais tempo de política são, em geral, os que têm as maiores empresas de comunicação.

26. Dois dos maiores grupos do Nordeste, por exemplo, pertencem a José Sarney, que está na política há 52 anos, e a Edison Lobão, que já acumula mais de duas décadas de Senado Federal.¹³

§5º O prazo da concessão ou permissão será de dez anos para as emissoras de rádio e de quinze para as de televisão.

¹¹ Venício A. de Lima, “As ‘brechas’ legais do coronelismo eletrônico”, Revista Aurora, PUC/SP, n. 1, 2007, pp. 113-126. Disponível em <http://revistas.pucsp.br/index.php/aurora/article/viewFile/6344/4652>. Acesso em 26/06/2016.

¹² Observatório de Imprensa, “23 senadores sócios de emissoras de rádio e TV”. Nov. 2007. Disponível em: http://observatoriodaimprensa.com.br/interesse-publico/23_senadores_socios_de_emissoras_de_radio_e_tv/. Acesso em: 20/09/2016.

¹³ Observatório de Imprensa, “23 senadores sócios de emissoras de rádio e TV”. Nov. 2007. Disponível em: http://observatoriodaimprensa.com.br/interesse-publico/23_senadores_socios_de_emissoras_de_radio_e_tv/. Acesso em: 20/09/2016. Vide, ainda, as

27. Outro exemplo de sucesso na prática de coronelismo eletrônico se refere ao do Grupo Gazeta de Alagoas, pertencente à família do senador Fernando Collor. Collor foi Presidente da República entre os anos de 1990 e 1992, quando sofreu impeachment e deixou o cargo precocemente. Mais tarde, foi eleito senador pelo estado de Alagoas, cargo que ocupa desde 2007, tendo mandato válido até o fim da presente legislatura (no ano de 2023)¹⁴.

28. Tais exemplos ilustram a inegável perpetuação de influência política sobre o debate através da prática do coronelismo eletrônico, atestando a real concentração de poder político que ela permite.

29. Conforme varia, em cada região ou localidade afetada pela prática, o nível de desenvolvimento econômico e acesso a outras fontes de informação (que não a radiodifusão), agrava-se o cenário aqui ilustrado, antidemocrático por essência.

30. É urgente a declaração deste Supremo Tribunal no sentido de sua desconformidade com a Carta Magna Brasileira e conseqüente inconstitucionalidade, a fim de reestabelecer o equilíbrio democrático nas regiões e localidades do país onde o discurso político ainda resta dominado por interesses político partidários específicos.

II. OS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS VULNERADOS POR ATOS DO PODER POLÍTICO QUE CONCEDEM OUTORGA DE RADIODIFUSÃO A POLÍTICOS DETENTORES DE MANDATO ELETIVO

31. As características e implicações da detenção de outorgas de serviço de radiodifusão por políticos detentores de mandato eletivo deixam evidente a sua

informações sobre tais legislaturas disponíveis no site do Senado Federal; destaque-se que o perfil do Senador José Sarney traz apenas as legislaturas das quais fez parte após da Constituição Federal de 1988. Disponíveis em: <http://www25.senado.leg.br/web/senadores/senador/-/perfil/47> e: <http://www25.senado.leg.br/web/senadores/senador/-/perfil/16>. Acesso em 01/10/2016.

¹⁴Fonte: sítio eletrônico do Senado Federal. Disponível em: <http://www25.senado.leg.br/web/senadores/senador/-/perfil/4525>. Acesso em 01/10/2016.

incompatibilidade com o regime democrático brasileiro.

32. Além de se mostrar totalmente desconforme com a essência dos preceitos constitucionais que se relacionam com a matéria da comunicação social e da manutenção de uma esfera pública de debate democrática, também é possível encontrar no texto da Constituição vedação expressa à possibilidade de outorga de radiodifusão de que se trata.

33. Assim, nas próximas seções, esta incompatibilidade será abordada a partir destas duas perspectivas: (i) a do regime constitucional da comunicação social, informado pelos preceitos da liberdade de expressão e manifestação do pensamento e do pluralismo político, e (b) da literalidade do disposto também pela Constituição no art. 54, incisos I, “a” e II, “a”.

A. A INCOMPATIBILIDADE COM O REGIME CONSTITUCIONAL DA COMUNICAÇÃO SOCIAL E SEUS PRECEITOS

34. O regime da comunicação social de uma democracia é peça fundamental ao seu bom funcionamento.

35. Como sabido, a concepção democrática contemporânea, adotada pela Constituição Brasileira, é a de que a participação democrática que legitima o regime não se esgota no processo eleitoral.

36. Consiste, na verdade, num exercício constante de cidadania, que compreende todos os momentos de deliberação e construção das instituições e políticas públicas adotadas, de tal forma que seja possível que as decisões consignadas pelas esferas de poder reflitam um resultado do debate travado pela coletividade.

37. Na assertiva de Eduardo García de Enterría,

O momento das eleições, que é, sem dúvida, fundamental para a

democracia, como um processo instrumental de expressão da confiança popular, não é suficiente para absorver a sua plenitude, sendo essencial que esta se mantenha viva durante todo o período gestão, como o nervo que dá vida e estimula o desempenho dos gestores e, com isso, todo o sistema democrático.¹⁵

38. Diante deste sistema de legitimação do processo político pela participação, destaca-se a importância da comunicação social como fórum da troca de informações e concepções de vida em geral – especialmente, as de natureza política, de cuja circulação depende o bom funcionamento das instituições.

39. É no âmbito dos veículos de comunicação, e principalmente através da atividade de imprensa, que circulam as informações, ideias e pontos de vista em debate na esfera pública. É através deles que o cidadão comum se informa sobre as matérias em voga, onde ele absorve a informação necessária ao pleno exercício dos seus direitos.

40. Na doutrina acertada de Paulo Murillo Calazans,

Há uma **exigência intrínseca** ao processo democrático de formação de vontade e produção decisória que é o permanente **intercâmbio de informações entre os membros da comunidade política**, com o fito de permitir a constante reavaliação das diversas percepções e pontos de vista acerca dos assuntos postos em pauta na discussão política e, da mesma forma, **contribuir para que as decisões afinal tomadas estejam revestidas do mínimo de fundamentação racional que se espera de decisões que irão afetar a vida de todos** aqueles que, direta ou indiretamente, participam da comunidade.¹⁶ (grifo nosso)

41. Na Constituição Brasileira, a matéria ganha espaço no Capítulo V do Título VIII – “Da Comunicação Social” -, onde o constituinte resguardou, nos arts. 220 a 224, os preceitos necessários à manutenção de um sistema de comunicação social apto a atender ao regime democrático ali eleito.

¹⁵Trecho em tradução livre. Eduardo Garcia de Enterría, “Democracia, Jueces y Control de La Administracion”, 4. ed. Madrid: Civitas, 1998. p. 103.

¹⁶Paulo Murilo Calazans, A liberdade de Expressão como Expressão da Liberdade. In: José Ribas Vieira (Org.), *Temas de Constitucionalismo e Democracia*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 84.

42. No caput do art. 220¹⁷ verifica-se a diretriz geral de liberdade de expressão e manifestação do pensamento, como reflexo natural, no regime da comunicação social, das garantias do art. 5º, incisos IV (liberdade de manifestação do pensamento¹⁸), IX (liberdade de expressão artística, cultural, científica e de comunicação¹⁹) e XIV (direito de acesso à informação²⁰).

43. Os arts. 221 a 223 trazem normas direcionadas à radiodifusão de sons e de sons e imagens, com regras acerca das finalidades a serem atendidas por esses serviços (art. 221), de exigências em relação à propriedade e responsabilidade editorial destes veículos (art. 222) e concessão e renovação de suas outorgas (art. 223). Por fim, o art. 224 trata da criação do Conselho Nacional de Comunicação.

44. A importância dada pelo texto constitucional aos serviços de radiodifusão especificamente não é descabida. De fato, a relevância que têm esses serviços no contexto social e político os torna ainda mais estratégicos na circulação de informação.

¹⁷ 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.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

§ 3º Compete à lei federal:

I - regular as diversões e espetáculos públicos, cabendo ao Poder Público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada;

II - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.

§ 4º A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterá, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso.

§ 5º Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio.

§ 6º A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.

¹⁸ Art. 5º, IV: “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”.

¹⁹ Art. 5º, IX: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

²⁰ Art. 5º, XIV: “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional”.

45. Conforme constatado por Jónatas Machado²¹, a condição de serviço público e as políticas públicas de regulação direcionadas à radiodifusão calcavam-se, inicialmente, na escassez do espectro de radiofrequência – infraestrutura essencial à distribuição do sinal e prestação destes serviços²². Sendo limitado o espectro, estava automaticamente limitado, também, o número de pessoas que poderiam dele fazer uso, distribuindo amplamente sua informação através deste bem público.

46. Num segundo momento, contudo, já se verifica que esta justifica se assenta mais sobre a importância deste serviço no contexto político e social. Segundo o autor:

O problema da escassez do espectro funcionou, durante muito tempo, como a principal justificação para os sistemas de serviço público inicialmente adotados. Todavia, **a justificação decisiva parece ter assentado na consideração do forte impacto da televisão sobre a opinião pública**, considerado qualitativamente diferente do da imprensa escrita. Daqui resultava o imperativo de fornecer uma programação culturalmente enriquecida, nalguns casos acompanhada de uma imposição constitucional de garantia da diversidade de conteúdos em atenção a todos os segmentos da população, aos quais era dada, também nalguns casos, uma possibilidade de representação na estrutura do operador de serviço público.²³ (grifo nosso)

47. Naturalmente, a evolução das tecnologias hoje permite a prestação de serviços de televisão que independem do espectro de radiofrequência. Infraestruturas de satélite, cabo e demais redes de telecomunicações também transmitem conteúdo televisivo aos domicílios em geral sem a necessidade de uma outorga de radiodifusão.

²¹ Jónatas E. M Machado. “Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social”. Coimbra: Coimbra Editora, 2002, p. 331.

²² “O espectro de frequências de radiodifusão é um recurso público que deve ser utilizado para o benefício do público em geral, incluindo grupos com opiniões minoritárias ou com interesses muito particulares. Ademais, é a diversidade de pontos de vista que permite às pessoas exercerem plenamente a cidadania, participando do processo público de tomada de decisões por meio da escolha entre posições e propostas divergentes. A necessidade da pluralidade também advém do direito de buscar e receber informações e ideias. No cerne desse aspecto do direito, está o conceito de que os cidadãos devem ter acesso a uma ampla gama de perspectivas e análises por meio da mídia – em outras palavras, acesso a uma mídia diversificada.” Eve Solomon e Toby Mendel. “Liberdade de Expressão e Regulação da Radiodifusão”. Série Debates CI, Fev. 2011. UNESCO. Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001916/191623por.pdf>. Acesso em 10/10/2016.

²³ Jónatas E. M Machado. “Liberdade de Expressão. Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social”. Coimbra: Coimbra Editora, 2002, p. 331.

48. Apesar disso, a relevância social destes serviços, variável de acordo com o contexto cultural, ainda demanda o tratamento especial da matéria, agora comumente direcionada a “serviços de televisão”, independente da infraestrutura através dos quais são prestados²⁴.

49. É essencial destacar que, no caso brasileiro, a relevância da radiodifusão dependente do espectro de radiofrequência ainda é altíssima na maior parte de nosso território.

50. Isto se dá tanto em função do próprio regime constitucional atribuído à radiodifusão, quanto da realidade empírica de penetração de serviços, produtos e redes de infraestrutura em um país de dimensões continentais.

51. Quanto à Constituição, temos que seu texto reserva à radiodifusão a condição de serviço público prestado em caráter aberto, livre e gratuito. É com base principalmente nesta diretriz que o art. 221 prevê uma série de finalidades de natureza pública para este serviço, a saber:

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.

52. Além disso, deve ser considerado que, apesar da ampla difusão de diferenciadas formas de acesso à informação (incluindo serviços de televisão prestados a partir de outras redes e conteúdos circulados pela Internet), a radiodifusão continua

²⁴ É o caso, por exemplo, da Inglaterra, em que o termo *broadcasting* abrange os serviços de televisão aberta ou paga, e há políticas públicas direcionadas a todos os serviços que assim se caracterizam.

sendo o de maior penetração no território brasileiro, onde o número de domicílios com acesso a televisão, em 2011, se aproximava da marca de 97%²⁵.

53. Comparativamente, cabe observar a taxa de penetração dos serviços de TV por assinatura em 2015, de aproximadamente 29%²⁶, além do número de domicílios com computadores e acesso à internet em 2011, que ainda não havia alcançado a marca de 37%^{27,28}.

54. Atestar a centralidade da radiodifusão na comunicação social, tanto no mundo, como no Brasil, é fundamental à devida mensuração dos prejuízos trazidos pelo fenômeno do coronelismo eletrônico.

²⁵ Especificamente, 96,88%, segundo estudo publicado pela ABERT – Associação Brasileira de Empresas de Rádio e TV. Disponível em: <http://www.abert.org.br/web/index.php/dados-do-setor/estatisticas/radiodifusao-socioeconomico>. Acesso em 21/09/2016.

²⁶ Segundo informação da Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL. Disponível em: <http://www.anatel.gov.br/Portal/exibirPortalNoticias.do?acao=carregaNoticia&codigo=37192>. Acesso em 10/10/2016.

²⁷ Segundo estudo publicado pela ABERT – Associação Brasileira de Empresas de Rádio e TV. Disponível em: <http://www.abert.org.br/web/index.php/dados-do-setor/estatisticas/radiodifusao-socioeconomico>. Acesso em 21/09/2016.

²⁸ Este contexto em que se verifica a centralidade dos serviços de radiodifusão é característico do que Fernando Azevedo designa como “modelo mediterrâneo de pluralismo misto” (também verificado em países como França, Grécia, Espanha, Itália e Portugal). Segundo o autor, nele se verifica “jornais com baixa circulação e orientados predominantemente para a elite política e a centralidade da mídia eletrônica (rádio e TV) no mercado de informação”. Destaca-se: “O modelo pluralista polarizado, exemplificado pelos casos da França, Grécia, Itália, Portugal e Espanha (daí o nome ‘mediterrâneo’) apresenta como principais elementos do seu sistema de mídia jornais com baixa circulação e orientados predominantemente para a elite política e a centralidade da mídia eletrônica (rádio e TV) no mercado de informação. A liberdade de imprensa e o desenvolvimento da mídia comercial são relativamente tardios e recentes, e os jornais freqüentemente são frágeis do ponto de vista econômico, dependentes de subsídios e ajuda governamental (via publicidade oficial) para sobreviver. Há alguma diversidade externa, mas o paralelismo político é alto, com a predominância de um jornalismo opinativo orientado para a defesa de interesses ideológicos, políticos e econômicos ou, em casos mais extremos, simplesmente a serviço de governos, partidos ou grupos econômicos. O sistema público de televisão, quando existente, tende a apoiar as políticas de governo e o profissionalismo no campo jornalístico é de desenvolvimento relativamente recente. Não há, também, um claro predomínio das regras legal-rationais na regulação do setor da comunicação. No que diz respeito ao sistema político, esse modelo trata como características básicas períodos de autoritarismo e democratização recente e/ou pluralismo polarizado, a forte presença dos partidos políticos na vida pública, o predomínio da representação coletiva sobre a individual, o forte envolvimento do Estado e dos partidos na economia (dirigismo) e, em alguns lugares (França e Itália), a presença de um welfare state.” Fernando Antônio Azevedo. *Mídia e democracia no Brasil: relações entre o sistema de mídia e o sistema político*. “Opinião pública”, Campinas, n. 1, v. 12, abr./mai., 2006, p. 90.

55. Conforme consignado no Relatório da UNESCO - “O ambiente regulatório para radiodifusão: uma pesquisa de melhores práticas para os atores-chave brasileiros” - o domínio dos meios de comunicação por interesses governamentais é típico de regimes autoritários, sendo essencial que a regulação direcionada a esses serviços seja independente de interferências governamentais e pressões políticas externas²⁹.

56. Nesse sentido, a Declaração Conjunta Sobre Diversidade da Radiodifusão, assinada no âmbito da Organização dos Estados Americanos - OEA³⁰, prevê que o excesso de concentração ou a influência governamental sobre os meios de comunicação são igualmente prejudiciais à conservação da diversidade e, por conseguinte ao cumprimento das finalidades destes serviços.

57. Tal constatação é presunção consignada no preâmbulo do documento, de onde se destaca:

Notando que a indevida concentração na propriedade dos meios de comunicação, de forma direta ou indireta, e **também o controle governamental sobre os mesmos, geram uma ameaça para a sua diversidade, além de outros riscos, como o de concentrar poder político nas mãos dos proprietários ou das elites governantes;**

(...)

Atentos ao **potencial de ocorrência de abusos nos sistemas regulatórios para os meios de comunicação,** em detrimento, entre outras coisas, da diversidade, em particular, onde os órgãos de controle não estiverem suficientemente protegidos contra interferências políticas ou de outra natureza.

(...)

Devem-se adotar medidas para assegurar que a publicidade governamental não seja utilizada como um veículo de interferência política nos meios de comunicação. (grifo nosso)

²⁹ Eve Solomon e Toby Mendel. “O ambiente regulatório para radiodifusão: uma pesquisa de melhores práticas para os atores-chave brasileiros”, Série Debates CI, n. 7, 2011. Disponível em <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001916/191622por.pdf>. Acesso em 26/06/2016.

³⁰ Assinada pelo Relator Especial das Nações Unidas sobre Liberdade de Opinião e de Expressão, o Representante da OSCE sobre Liberdade dos Meios de Comunicação, o Relator Especial da OEA sobre Liberdade de Expressão e a Relatora Especial da Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos (CADHP) sobre Liberdade de Expressão e Acesso à Informação. Fonte: <http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=719&IID=4/>. Acesso em 10/10/2016.

58. Também é neste sentido a Convenção Americana de Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil em 1992, que em seu art. 13, item 3, prevê que

59.

3. **Não se pode restringir o direito de expressão** por vias ou meios indiretos, tais como o **abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas** ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões.³¹ (grifo nosso)

60. A independência dos veículos de radiodifusão em relação ao poder político está em total consonância com as diretrizes internacionais de liberdade de expressão e políticas públicas de comunicação em regimes democráticos. Tais diretrizes, invariavelmente, caminham no sentido da promoção de pluralismo e acesso à informação independente e diversidade.

61. Por todas, cita-se aqui a “Declaração Conjunta de Desafios para a Liberdade de Expressão no Novo Século” (2001), também conhecida como “Representação sobre Liberdade de Expressão dos Meios de Comunicação da OSCE”:

“La **promoción de la diversidad** debe ser el **objetivo primordial** de la **reglamentación de la radiodifusión**; la diversidad implica igualdad de **género** en la radiodifusión e **igualdad de oportunidades para el acceso de todos los segmentos de la sociedad a las ondas de radiodifusión**;

Las entidades y órganos gubernamentales que regulan la radiodifusión deben estar constituidos de manera de estar **protegidos contra las injerencias políticas y comerciales**;

Deben adoptarse medidas efectivas para **evitar una concentración indebida de la propiedad en los medios de difusión**;

Los propietarios y los profesionales de los medios de difusión deben ser estimulados para concertar contratos que garanticen la independencia editorial; **los aspectos comerciales no deben incidir indebidamente en el contenido de los medios de difusión**;

(...)

Opinamos que quienes ocupan cargos electivos y de gobierno y son propietarios de medios de difusión deben separar sus

³¹ Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. Acesso em 10/10/2016.

atividades políticas de sus intereses en dichos medios de difusión³² (grifo nosso)

62. Permitir a outorga de serviços de radiodifusão a políticos titulares de mandato eletivo é contradizer toda uma base teórica e constitucional de orientação desses serviços pautada pela pluralidade e pela independência.

63. Os atos impugnados pela presente ADPF, ao possibilitar a prática de coronelismo eletrônico, estimulam a concentração de poder e a restrição à circulação idônea de informação diversa. Favorecem o controle de veículos de comunicação por pessoas ou grupos familiares com interesses políticos específicos e tendenciosos, que passam a ser perseguidos através da manipulação da coisa pública.

64. A necessidade de preservação da independência dos serviços de televisão levou alguns países a consignarem, em seus ordenamentos internos, uma série de vedações a aproximação governamental dos serviços de radiodifusão³³.

65. No Reino Unido, por exemplo, autoridades locais e entidades políticas são expressamente proibidas de deterem licenças de radiodifusão. A lei portuguesa, por sua vez, prevê que a atividade de televisão não poderá ser exercida ou financiada, direta ou indiretamente, por partidos ou associações políticas, organizações sindicais, patronais ou profissionais, ou associações públicas profissionais³⁴. Na Turquia, a Lei de Rádio,

³²Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=48&IID=2>. Acesso em 10/10/2016. Vide, ainda, a já citada “Declaração Conjunta Sobre Diversidade na Radiodifusão”; a “Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (disponível em <http://www.cidh.org/basicos/basicos13.htm>); o “Informe Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos 2015”, da Relatoria Especial para a Liberdade de Expressão, Dr. Edison Lanza, Relator Especial para a Liberdade de Expressão da OAS (disponível em <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anales/InformeAnual2015RELE.pdf>), e a “Recomendação do Conselho da Europa CM/Rec(2007)2 – Recomendação do Comitê de Ministros aos Estados-Membros sobre Pluralismo da Mídia e Diversidade de Conteúdo da Mídia (disponível em <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/4/1844/18.pdf>). Acessos em: 10/10/2016.

³³“Media Ownership Rules (2009), itens 7.5 e 7.6. Disponível em: <http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/morr/summary/morrcondoc.pdf>. Acesso em 23/09/2016.

³⁴ Lei 27/2007 (atualizada pela Lei 08/2011), art.12. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=923&tabela=leis. Acesso em 23/09/2016.

Televisão e Serviços de Mídia dispõe que as licenças de radiodifusão não devem ser concedidas a partidos políticos³⁵. E em sentido semelhante, a legislação canadense proíbe, desde 1985, que funcionários da coroa e autoridades municipais prestem serviços de radiodifusão, conforme consignado em orientação legal direcionada à autoridade reguladora do país³⁶.

66. Mesmo em países que não contam com previsões legais expressas é possível verificar a expressão oficial de preocupações em relação à independência da mídia em relação aos órgãos governamentais. É o caso da Índia, onde a Agência Reguladora de Telecomunicações o fez através de recomendações sobre a propriedade da mídia no país por autoridades políticas:

Shielding the media that forms public opinion from government interference and control as well as from the control of political parties and business entities is critical for the proper functioning of a democracy. However, the media can do harm if it propagates biased information. The plurality of views and opinions must be ensured and the factual integrity of information must be protected. This is why one has to clearly identify - who owns a media outlet and who in effect controls its output?³⁷

67. No Brasil, a despeito da realidade fática espelhada nos autos desta ADPF, a prática também encontra vedação expressa no ordenamento jurídico. Além de incompatível com a matéria da comunicação social constitucionalmente prevista, ela implica em descumprimento do exposto no art. 54, incisos I, “a” e II, “a”, replicados pelo art. artigo 38, § 1º, da Lei nº 4.117/62 (“Código Brasileiro de Telecomunicações”).

68. Com base nestes dispositivos, o reconhecimento da impossibilidade de outorga de serviço de radiodifusão a políticos já foi, inclusive, atestada pela jurisprudência desta

³⁵Lei 6.112/1998. Disponível em http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=241854. Acesso em 23/09/2016.

³⁶“Direction to the Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission”. Em tradução livre: Diretrizes para a Comissão Canadense de Rádio, Televisão e Telecomunicações. Disponível em: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/regulations/SOR-85-627/page-1.html>. Acesso em 23/09/2016.

³⁷“Recommendations on Issues Relating to Media Ownership”. Em tradução livre: Recomendações em matéria de propriedade da mídia. Disponível em: <http://www.trai.gov.in/WriteReadData/Recommendation/Documents/Recommendations%20on%20Media%20Ownership.pdf>. Acesso em 23/09/2016.

Egrégia Corte, do Tribunal Superior Eleitoral e de outros tribunais da república, conforme será abordado na próxima seção.

B. A INCOMPATIBILIDADE COM O ART. 54, INCISOS I, “a” E II, “a” DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

69. Não bastasse a sua total dissonância em relação ao regime da comunicação social e os preceitos constitucionais que o informam, o coronelismo eletrônico também encontra **vedação expressa** em nossa Carta Magna, especificamente, nos incisos I, “a” e II “a” do art. 54, a saber:

Art. 54. Os Deputados e Senadores **não poderão:**

I - desde a expedição do diploma:

a) **firmar ou manter contrato** com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes;

b) aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado, inclusive os de que sejam demissíveis "ad nutum", nas entidades constantes da alínea anterior;

II - desde a posse:

a) **ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada;**

b) ocupar cargo ou função de que sejam demissíveis "ad nutum", nas entidades referidas no inciso I, "a";

c) patrocinar causa em que seja interessada qualquer das entidades a que se refere o inciso I, "a";

d) ser titulares de mais de um cargo ou mandato público eletivo.

(grifo nosso)

70. Como se vê, o art. 54, que trata das vedações inerentes à condição parlamentar, prevê expressamente que estes políticos não poderão (i) desde a expedição do diploma, firmar contrato com concessionária de serviço público, salvo quando o mesmo obedecer a cláusulas uniformes, e (ii) desde a posse, ter participação ou exercer função remunerada em empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa de direito público.

71. É nítida aqui a intenção do constituinte de estabelecer parâmetros éticos de atuação dos parlamentares, através da previsão do que a doutrina chama de “incompatibilidades”.

72. Conforma ensina José Afonso da Silva, incompatibilidades parlamentares são (...) regras que impedem o congressista de exercer certas ocupações ou praticar certos atos cumulativamente com seu mandato. Constituem, pois, **impedimentos referentes ao exercício do mandato**. Referem-se ao eleito. Não interditam candidaturas, nem anulam a eleição de quem se encontre em situação eventualmente incompatível com o exercício do mandato. São estabelecidas expressamente no art. 54, determinando umas desde a expedição do diploma do eleito, outras apenas desde a posse no mandato.³⁸ (grifo nosso)
73. Assim, temos que as incompatibilidades cumprem função essencial de prevenir situações contrárias ao republicanismo pretendido pela Constituição de 1988, que podem implicar em prejuízos para a boa gestão da coisa pública, inclusive através de situações de conflito de interesses.
74. Sobre a importância destas vedações em nosso regime constitucional, destaca-se trecho do voto proferido pela Ministra Rosa Weber como Relatora da Ação Penal 530:
- As incompatibilidades servem a **bons propósitos**. Primeiro, garantem o **exercício independente do mandato parlamentar**, dificultando a cooptação de deputados e senadores pelo Poder Executivo, dele não podendo obter benesses ou favores. Segundo, têm **efeito moralizador** pois obstam que o parlamentar, utilizando seu prestígio, busque tais benesses e favores.³⁹ (grifo nosso)
75. Não há dúvidas de que a previsão dos incisos I, a e II a do art. 54 configura vedação expressa à prática do coronelismo eletrônico.
76. Primeramente, há que se notar que sua incompatibilidade com o exercício da função parlamentar, além de incoerente com o regime da comunicação social (conforme descrito acima), também se ilustra pela letra do art. 223, caput e seus parágrafos, da Constituição. É nele que está consignada a competência do Congresso Nacional para apreciar os atos de outorga e renovação da concessão, permissão e autorização de serviços de radiodifusão. A saber:

³⁸ José Afonso da Silva, “Curso de Direito Constitucional Positivo”, 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 507.

³⁹ AP 530, Primeira Turma, STF, Rel. Min. Rosa Weber, j. 09/09/2014, DJe-250, 19/12/2014.



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 privado, público e estatal.

§ 1º O Congresso Nacional apreciará o ato no prazo do art. 64, § 2º e § 4º, a contar do recebimento da mensagem.

§ 2º A não renovação da concessão ou permissão dependerá de aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal.

§ 3º O ato de outorga ou renovação somente produzirá efeitos legais após deliberação do Congresso Nacional, na forma dos parágrafos anteriores.

§ 4º O cancelamento da concessão ou permissão, antes de vencido o prazo, depende de decisão judicial.

§ 5º O prazo da concessão ou permissão será de dez anos para as emissoras de rádio e de quinze para as de televisão.

77. Ora, sendo o poder legislativo federal responsável pela apreciação desses atos, não há coerência ética em permitir a apreciação da concessão e renovação destas outorgas a membros deste mesmo poder.

78. Seria permitir que a concessão de um serviço público estratégico para a boa operação do regime democrático ficasse a mercê do juízo das mesmas pessoas diretamente interessadas na sua detenção. Afinal, a manipulação e editoração do discurso é de interesse daqueles inseridos na estruturas de poder - que, uma vez lá, lá procuram manter-se.

79. Por isso, o estabelecimento de tal competência sem qualquer mecanismo de controle seria uma afronta ao republicanismo e ao próprio regime que a Constituição de 1988 se propôs da implementar.

80. Não é, contudo, o caso brasileiro; aqui, o devido equilíbrio desta competência mora nos dispositivos constitucionais ora dos quais se trata.

81. Analisando detidamente a letra do art. 54, I, “a”, não há que se questionar que (i) o vínculo entre sócio e sociedade é de natureza contratual, e (ii) que as empresas de radiodifusão são concessionárias de serviço público.

82. Prevê o art. 981 do Código Civil que:

Art. 981. Celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados.

83. Não bastasse a literalidade do dispositivo, a natureza contratual do vínculo societário ainda é amplamente reconhecido pela doutrina, de onde se destaca, aqui, a lição de Orlando Gomes:

Embora se associem para fim comum, os sócios contraem obrigações e adquirem direitos uns contra os outros como a obrigação de integralizar a cota com que concorrem para a formação do capital social e o direito à participação nos lucros. Os efeitos do contrato se produzem em relação aos sócios individualmente considerados em conjunto, vale dizer, à pessoa jurídica constituída pela relação contratual. Os primeiros traduzem-se em obrigações recíprocas.⁴⁰

84. Quanto à condição de “concessionárias de serviço público” destas empresas, cabe observar a redação do já citado art. 223, além da interpretação literal do art. 21, XII, a da Constituição, segundo o qual:

“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;”

85. A única exceção imposta pelo art. 54, I, “a” se refere à celebração de “contratos de cláusula uniforme”, o que certamente não inclui os contratos de participação societária nas empresas, ou ainda, os contratos de concessão celebrados por estas empresas com o poder público.

86. A interpretação correta do texto constitucional não permite outra conclusão se não a de que a exceção prevista no art. 54, I, “a” se refere à celebração de contratos de adesão.

⁴⁰ Orlando Gomes. “Contratos”, 25^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 393.

87. Estes nada mais são do que contratos caracterizados por cláusulas uniformes, tradicionalmente usados em relações de consumo, principalmente no caso das concessionárias de serviços públicos.

88. Conforme consignado por Arruda Alvim, os contratos de adesão são marcados (...) pela identidade ou pela similaridade, do que delas deve resultar, pois os textos em que estão estampados destinam-se a inúmeras contratações; são tais contratos feitos para acudir a grandes quantidades de contratações com a mesma qualidade medular, isto é, com os mesmos elementos contratuais e com efeitos similares ou idênticos, tais como intencionalmente queridos por aquele que elabora o contrato padrão ou modelo.⁴¹

89. A necessidade de celebração de contratos idênticos em larga escala é atribuída a um processo de complexificação das relações econômicas e sociais, que cada vez mais volumosas, exigem a implementação de mecanismos que permitam maior velocidade e eficiência nas negociações.

90. Nesse contexto, os contratos de adesão, com suas cláusulas uniformes, permitem a padronização de operações caracterizadas por um grande volume de contratações, reduzindo custos de transação e o dispêndio de recursos a cada uma destas contratações.

91. Assim se dá a sua adoção como norma de formalização jurídica das relações de consumo (em que uma mesma empresa contrata, em termos semelhantes, se não idênticos, com uma série de indivíduos diferentes), e em especial, nas relações de consumo que têm por objeto a prestação de serviços públicos - que muitas vezes são objeto de monopólio e são essenciais à manutenção básica da subsistência.

92. Diante das circunstâncias de utilização, além de sua uniformidade e celebração em massa, também se verifica nos contratos de adesão a existência de uma definição unilateral dos termos do negócio e uma conseqüente *obrigatoriedade*.

⁴¹José Manuel de Arruda Alvim Netto, "Cláusulas abusivas e seu controle no direito brasileiro". Revista de Direito do Consumidor. São Paulo, n. 20, p. 24-69, 2001. p. 37.

93. A definição unilateral dos termos dos contratos de adesão, a cargo daquele que o celebra com inúmeros sujeitos, foi destacada na definição de de Caio Mário Pereira da Silva, segundo a qual:

Chama-se contratos por adesão (expressão mais correta do contrato de adesão) aqueles que não resultam do livre debate entre as partes, mas provém do fato de uma delas aceitar tacitamente cláusulas e condições previamente estabelecidas pela outra.⁴²

94. Apesar da contratação final sempre depender da manifestação de vontade de quem adere aos termos deste tipo de contrato, “aquele a quem é proposto não pode deixar de contratar, porque tem necessidade de satisfazer a um interesse que, por outro modo, não poderia ser atendido”⁴³.

95. Essas características foram consideradas pelo legislador quando da promulgação da Lei 8.078/90 (“Código de Defesa do Consumidor”), que em seu art. 54 define os contratos de adesão nos seguintes termos:

Art. 54. Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou **estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.**

§1º A inserção de cláusula no formulário não desfigura a natureza de adesão do contrato.

§2º Nos contratos de adesão admite-se cláusula resolutória, desde que a alternativa, cabendo a escolha ao consumidor, ressalvando-se o disposto no § 2º do artigo anterior.

§3º Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor.

§4º As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.

⁴² Caio Mário Pereira da Silva, “Instituições de Direito Civil”, vol. III, 7ª ed. vol. III. Forense: Rio de Janeiro, 1974, p. 80). Vide ainda Arnoldo Wald, que afirma ser contrato de adesão “aquele em que um dos contratantes ou ambos não têm a liberdade contratual para discutir os termos do contrato, podendo apenas aceita-lo ou recusá-lo, atendendo-se à própria natureza do contrato ou à determinações legais que fixam as condições dos contratos de certo tipo”. Arnoldo Wald, “Obrigações e Contratos”, p. 174, 5ª ed., SP, 1971.

⁴³ Orlando Gomes, “Contratos”, 12ª ed. Forense: Rio de Janeiro, 1990, p. 131.

96. Temos então um instituto fundamental à concretização das relações jurídicas celebradas em massa, tão características das sociedades contemporâneas quanto vinculantes a qualquer cidadão nelas inserido. Qualquer indivíduo depende destas relações para desfrutar prestações de serviços delas decorrentes.

97. É necessário destacar que tais prestações podem encontrar desde os serviços necessários ao atendimento das necessidades mais básicas (através de serviços públicos como fornecimento de água, energia e comunicações, por exemplo), até as contratações com grandes empresas e grupos econômicos que obedeçam a algum tipo de padronização (como os contratos celebrados com bancos e seguradoras).

98. Sendo certo que o dispositivo em tela se direciona à vedação de contratação com “pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público”, a exceção estipulada certamente se refere à primeira destas hipóteses.

99. Desta forma, é possível concluir que, ao excluir os contratos de cláusula uniforme da vedação de contratação de parlamentares com concessionárias de serviço público, só pode ter sido uma a intenção do constituinte: permitir que deputados e senadores pudessem continuar a fruir de serviços públicos em geral, na condição de cidadãos consumidores, deles dependente para o regular exercício de sua subsistência e vida em sociedade.

100. Rejeita-se, assim, quaisquer interpretações nos sentido de que os contratos de concessão travados entre empresas outorgadas e poder público poderiam ser classificados como “contratos de cláusula uniforme”, o que os enquadraria na exceção de que se trata.

101. O Tribunal Superior Eleitoral, no âmbito do Acórdão 12.679/92, consignou entendimento neste exato sentido. Na Relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, é

destacada a assimilação do art. 54, I, “a” com os contratos de adesão e a sua não aplicabilidade aos contratos derivados de processos de licitação. Destaca-se:

Não obstante, a mim me parece que **contrato por licitação e contrato de cláusulas uniformes – ao menos no sentido utilizado pela Constituição (art. 54, I, a)** ou na regra de inelegibilidade – são **conceitos que *lurent de se trouve ensemble***.”

Contrato de cláusulas uniformes é o chamado contrato de adesão, que na lição de Orlando Gomes, é aquele no qual ‘uma das partes tem de aceitar, em bloco, as cláusulas estabelecidas pela outra, aderindo a uma situação contratual que encontra definida em todos os seus termos. O consentimento manifesta-se com a simples adesão no conteúdo preestabelecido da relação jurídica.

(...)

Na licitação, é certo, a administração pública pré ordena no edital uma série de cláusulas, às quais, atendendo ao convite, o concorrente presta adesão prévia.

Ocorre que **jamais poderão as cláusulas do edital esgotar o conteúdo total do contrato a celebrar, pois, do contrário, não teria objeto a licitação**.

(...)

O que se tem, portanto, é que, **a formação do contrato administrativo, por licitações, suas cláusulas advém parcialmente, da oferta ao público** substantivada no edital, que já contém estipulações prévias e unilateralmente fixadas, aos quais há de aderir o licitante para concorrer, **mas, de outro lado, também daquelas resultantes na proposta do concorrente vitorioso**, relativa aos pontos objeto do concurso, que, de sua vez, o Poder Público aceita ao adjudicar-lhe o contrato.

No contrato por licitação, por conseguinte, não há jamais o que é específico do contrato de adesão; prover a totalidade do seu conteúdo normativo da oferta unilateral de uma das partes a que simplesmente adere globalmente o aceitante(...).⁴⁴ (grifo nosso)

102. Este Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a vedação do art. 54, incisos I, “a” e II, “a” em caso de concessão de outorga de radiodifusão a parlamentares eleitos.

103. Na já mencionada Ação Penal 530⁴⁵, de Relatoria da Ministra Rosa Weber e Revisão do Ministro Roberto Barroso, decidiu-se pela condenação de deputado federal

⁴⁴ TSE, Acórdão 12.679, Min. Relator Sepúlveda Pertence, j. 21/09/1992.

⁴⁵ STF, AP 530, Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/ Acórdão Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 09/09/2014, DJe-225, Publicado em 17/11/2014.

por falsificação do contrato social de empresa detentora de permissão para exploração de serviço de radiodifusão sonora em frequência modulada.

104. Decidiu a Corte que a falsificação em questão foi feita para omitir a condição de sócio do parlamentar federal, diante da vedação prevista no artigo 54 da Constituição Federal e no artigo 38, § 1º, da Lei nº 4.117/62:

Quanto ao mérito, nos termos das normas proibitivas invocadas, previstas nos arts. 54 da Constituição e art. 38, § 1º, da Lei nº 4.117/62, **é vedado ao parlamentar ou empresa por este controlada receber do Governo Federal a outorga de serviço de radiodifusão sonora. O que se pretendeu prevenir foi a reunião de poder político e controle sobre veículos de comunicação de massa, com os riscos decorrentes do abuso.**⁴⁶

105. Na Ação Penal 530, o Tribunal reconhece expressamente não apenas a incompatibilidade da detenção de outorga de radiodifusão por parlamentares com art 54. Fixa, também, a interpretação sobre a intenção do legislador constituinte ao fazê-lo, como uma forma de evitar o “risco de que o veículo de comunicação, ao invés de servir para o livre debate e informação, fosse utilizado apenas em benefício do parlamentar, deturpando a esfera do discurso público”⁴⁷.

106. Nos termos do voto da Ministra Relatora Rosa Weber,

Democracia não consiste apenas na submissão dos governantes a aprovação em sufrágios periódicos. Sem que haja liberdade de expressão e de crítica às políticas públicas, direito à informação e ampla possibilidade de debate de todos os temas relevantes para a formação da opinião pública, não há verdadeira democracia. (...) Para garantir esse espaço livre para o debate público, não é suficiente coibir a censura, mas é necessário igualmente evitar distorções provenientes de indevido uso do poder econômico ou político. (...) **Nessa perspectiva é que deve ser entendida a proibição específica de que parlamentares detenham o controle sobre empresas de comunicação, como de radiodifusão. Há um risco óbvio na concentração de poder político com controle sobre meios de comunicação de massa. Sem a proibição, haveria um risco de que o veículo de comunicação, ao invés de servir para o livre debate e**

⁴⁶ STF, AP 530, Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/ Acórdão Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 09.09.2014, DJe Public 17.11.2014, Republicação DJe Public 19.12.2014.

⁴⁷ voto da Ministra Rosa Weber



informação, fosse utilizado apenas em benefício do parlamentar, deturpando a esfera do discurso público. Dependendo ainda a concessão, a permissão ou a autorização para a exploração do serviço de comunicação de massa, de aprovação do Congresso, como prevê o art. 223, §1º, da Constituição Federal, haveria igualmente um risco de desvio nas outorgas, concentrando-as nas mãos de poucos e prevenindo que adversários políticos dos parlamentares lograssem o mesmo acesso. (...) Entendo que a concessão - ou a permissão - para a exploração de serviços de radiodifusão a parlamentar ou a empresa dirigida ou pertencente a parlamentar viola as proibições constitucionais e legais acima examinadas. Em primeiro lugar, os incisos I, "a", e II, "a", do art. 54 da Constituição. Não importa o nomen iuris pelo qual o serviço foi repassado ao parlamentar ou à empresa por ele controlada, se concessão, permissão ou autorização. **Viola a proibição constitucional qualquer outorga ao parlamentar de benefício extravagante por parte da Administração Pública direta ou indireta.** No caso, o serviço foi outorgado por meio de instrumento denominado "contrato de adesão de permissão celebrado entre a União e a empresa de Radiodifusão" (fls. 400-405). Por outro lado, evidente é que este contrato não se enquadra na exceção permitida na parte final do art. 54, I, "a", da Constituição Federal. A exceção em questão visa a contemplar contratos por adesão ou de cláusulas uniformes, cuja celebração jamais teria o condão de implicar qualquer espécie de cooptação. Assim, por exemplo, contratos de fornecimento de água e luz entre consumidor e empresa concessionária de serviços da espécie. No presente feito, a obtenção da outorga por meio de prévia licitação, na modalidade de técnica e preço, é suficiente para afastar qualquer hipótese de enquadramento do contrato na exceção prevista. Com efeito, no certame, os concorrentes apresentaram propostas diferenciadas de técnica e de preço, sendo vitoriosa a empresa controlada pelos acusados e desbancados quatro concorrentes . **Os riscos de manipulação do resultado para favorecimento de empresa controlada por parlamentar ou os riscos de utilização pelo parlamentar de influência indevida no certame são mais do que óbvios . O objetivo das incompatibilidades do art. 54 consiste exatamente em prevenir riscos e males da espécie.** Não há como qualificar um contrato como por adesão ou de cláusulas uniformes quando precedido por licitação, influenciando essa na variação de aspectos relevantes do pacto, como o preço e o objeto da prestação. (...) **Não merece endosso, nessa perspectiva, a posição trazida aos autos em ofício do Ministério das Comunicações e em parecer da Câmara dos Deputados de que não haveria proibição para que parlamentar fosse proprietário de empresa titular de serviço radiodifusão** (fls. 426-7, 1.008-9 e fls. 1.942-3). **Ao contrário do ali preconizado, a proibição é clara. (...) Assim, incidindo no caso as proibições do art. 54, I, "a", e II, "a", da Constituição Federal e do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 4.117/1962, era e é vedado ao parlamentar ou empresa por este controlada receber do**

**Governo Federal a outorga de serviço de radiodifusão sonora.
(...)”.⁴⁸(grifo nosso)**

107. No âmbito da justiça federal, cabe destacar a atuação do Tribunal Regional da 3ª Região – TRF 3, que no último ano vem consolidando decisões no mesmo sentido.

108. No âmbito da Ação nº 0023970-18.2015.4.03.6100 (em sede de antecipação de tutela), foi determinado em abril do ano corrente o cancelamento da concessão e a vedação de concessão de novas outorgas referentes à emissora Rádio Cultura FM Santos Ltda., da Sociedade Rádio Cultura São Vicente Ltda. e da Empresa de Comunicação PRM Ltda.

109. A decisão se deu em razão de Paulo Roberto Gomes Mansur, deputado federal, figurar em seu quadro societário. Detaca-se:

“A vedação constitucional é expressa e inafastável, emprestando em decorrência verossimilhança nas alegações deduzidas em sede do presente agravo de instrumento. **Está-se diante de incompatibilidade prevista no texto constitucional, gerando verdadeiro envolvimento de interesses subalternos, entre o sócio proprietário de empresa concessionária de rádio e televisão- no caso sócio majoritário- com membro integrante de função do Estado encarregada de exercer o controle legislativo dessas concessões, autorizações e permissões.** Com efeito, a Constituição Federal determina que até mesmo a alteração do controle societário de tais empresas seja comunicada ao Congresso Nacional (art. 222, § 5º) e mais ainda, o que atesta a gravidade da situação descrita nos autos, a Lei Maior, afirma competir ao Poder Executivo a outorga e renovação da concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens (art. 223, "caput"), e que o Congresso Nacional apreciará o ato no prazo do art. 64, §§ 2º e 4 a contar do recebimento da mensagem (§1º), asseverando ainda no § 2º , do mesmo dispositivo legal que "A não renovação da concessão ou permissão dependerá de aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal. **Ora, é fato público e notório que vários parlamentares, detêm por interpostas pessoas jurídicas a concessão, permissão ou autorização para o funcionamento dessas empresas, o que além de imoral é vedado pelo ordenamento jurídico. É de se perguntar se na declaração de bens apresentadas quando da posse, constou essa ilegalidade às escancaras, pois seria o caso, de além de responder**

⁴⁸ STF, AP 530, Rel. Min. Rosa Weber, Rel. p/ Acórdão Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 09/09/2014, DJe-225, Publicado em 17/11/2014.



por ação penal, ser responsabilizado por improbidade administrativa. Não pode haver decisão judicial contrária ao texto constitucional, que é a carta política da sociedade democrática brasileira. Aliás, as empresas em mãos dos congressistas alinhados no proibitivo constitucional, constitui um risco para a própria transparência e lisura do pleito eleitoral, na medida em que podem o eventual candidato ser favorecido por ter em mãos a indigitada concessão. Favorecer raciocínio inverso seria conceder ao parlamentar ser o "controler" de seus próprios interesses, de seu próprio negócio jurídico. É também público e notório que (um) em cada 5 (cinco) parlamentares seriam membros da própria CCTCI e sócios de concessão pública no setor. Não é possível que o órgão incumbido da defesa dos interesses da sociedade seja coartado nessa busca pela legalidade, moralidade e transparência, mesmo que a ilegal atuação se abrigue sob o manto de pessoa jurídica criada em evidente fraude à lei(...)⁴⁹.(grifo nosso)

110. No mesmo mês, o TRF-3 também determinou a suspensão dos serviços de radiodifusão das emissoras Rádio Show de Igarapava LTDA. e Rádio AM Show LTDA, que contam com a participação do deputado Baleia Rossi (PMDB) em seus quadros societários.

111. Ainda, no último mês, o mesmo Tribunal determinou o cancelamento da concessão da emissora Rádio Metropolitana Santista LTDA., cujo sócio é o deputado federal Antônio Carlos Martins de Bulhões (PRB).

112. Os três pedidos atendidos pelo TRF-3 tiveram origem Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão em São Paulo, que ajuizou ações civis públicas contra parlamentares que são sócios de emissoras de rádio e televisão no país.

113. Julgados de natureza semelhante podem ser encontrados, pelo menos, nos Tribunais de Justiça do Estado de São Paulo e do Estado do Rio Grande do Sul⁵⁰.

⁴⁹ TRF-3, Agravo De Instrumento nº 0002888-58.2016.4.03.0000/SP. 2016.03.00.002888-0/SP, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, Juízo Federal Da 26 Vara São Paulo. Íntegra da decisão disponível em: <http://www.mpf.mp.br/sp/sala-de-imprensa/docs/liminar-trf3-radios-deputados>. Acesso em: 09.09.2016.

⁵⁰ TJSP, Apelação n. 102.771.5/0-00/Guarulhos, Relator Desembargador William Marinho, julgamento em 27.01.2000, data de registro 28.02.2000; TJSP, Processo nº. 0004084-90.2005.8.26.0415, Rel. Peiretti

114. Nada mais são do que a correta aplicação da Constituição a um cenário que se alastra país afora. Os prejuízos para o debate público são imediatos; vozes politicamente dissonantes dos políticos titulares de outorga são afastadas do debate, prejudicando o pluralismo e a independência que devem caracterizar os veículos de comunicação social – e, em especial, os serviços de radiodifusão.

115. Ao mesmo tempo, tais prejuízos se acumularam ao longo tempo, de tal forma que permitiu-se a consolidação de verdadeiras hegemonias no poder político de algumas localidades, sustentada pelo sistema permitido pelo coronelismo eletrônico.

116. O reconhecimento por parte deste Supremo Tribunal da incompatibilidade com os preceitos da Constituição Federal de 1988 é urgente, como único remédio capaz de sustar a prática e reaproximar o sistema de comunicação social brasileiro com aquele por ela consagrado.

III. PEDIDOS

117. Por todo o exposto, o FNDC vem requerer a juntada de sua manifestação como *amicus curiae*, confiando que esta e. Corte julgará **procedente** a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, declarando com eficácia erga omnes e efeito vinculante, que:

- 1) o controle de concessões, permissões e autorizações de radiodifusão por pessoas jurídicas das quais político(s) titular(es) de mandato eletivo seja(m) sócio(s) ou associado(s) é inconstitucional pois viola os preceitos fundamentais invocados nesta ação; e

de Godoy, Comarca: Palmital, Órgão julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Data do julgamento: 21/05/2014; Data de registro: 22/05/2014; TJSP, Apelação nº. 102.771.5/0-00/Guarulhos, Rel. Desembargador William Marinho, julgamento em 27.01.2000, data de registro 28.02.2000; TJRS, Apelação Cível n. 70018961870/Seberi, Rel. Desembargador Luiz Felipe Silveira Difini, julgado em 19.12.2007, DJ 21.02.2008..



- 2) a participação, direta ou indireta, de político(s) titular(es) de mandato eletivo como sócio(s) ou associado(s) de pessoas jurídicas concessionárias, permissionárias e autorizadas de radiodifusão é inconstitucional pois viola os preceitos fundamentais invocados nesta ação.

Termos em que,
Pede deferimento.

De Rio de Janeiro para Brasília, 28 de dezembro de 2017.

DANIEL SARMENTO
OAB/RJ 73.032

CLARA IGLESIAS KELLER
OAB/RJ 145.975

WALLACE CORBO
OAB/RJ 186.442

DIEGO GEBARA FALLAH
OAB/RJ 211.905

JOÃO GABRIEL MADEIRA PONTES
OAB/RJ 211.354

MARIANA BORGES SOARES
OAB/RJ 212.416

FREDERICO BOGHOSSIAN TORRES
OAB/RJ 209.065-E

HELENA FERREIRA
OAB/RJ 210.638-E

ACADÊMICOS DE DIREITO

CAMILA PORFIRO

RENAN MEDEIROS DE OLIVEIRA