

**PROCESSO N.º:** 805.981

**NATUREZA:** CONSULTA

**CONSULENTES:** Gilson de Souza Mattos, Maria Elizabeth Gouvêa Silva, Aloysio Barbosa Borges e Fernando Passos de Souza (Presidente, Vice-Presidente, 1º Secretário e 2º Secretário da Câmara Municipal de Bicas, respectivamente)

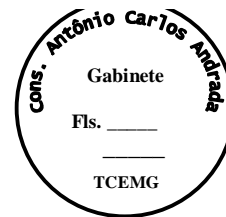
**PROCEDÊNCIA:** Município de Bicas

### **RETORNO DE VISTA**

Tratam estes autos de Consulta formulada pelo Srs. Gilson de Souza Mattos, Maria Elizabeth Gouvêa Silva, Aloysio Barbosa Borges e Fernando Passos de Souza, Vereadores da Câmara Municipal de Bicas, nos seguintes termos:

- (...) *poderia a Rádio Comunitária contratar com a Câmara Municipal para prestação de serviço, participando de procedimento licitatório, sendo devida a apresentação de uma planilha de custo para justificar o valor?*

Na sessão de 26/05/2010, em preliminar, o Pleno, por maioria, decidiu pelo conhecimento da Consulta, ficando vencido o Conselheiro Eduardo Carone Costa. O Conselheiro Substituto, Hamilton Coelho, declarou-se impedido de participar da votação, por ter atuado como Auditor no processo. No mérito, o relator, Conselheiro Elmo Braz, com base na Consulta nº 651757 (Cons. Rel. Moura e Castro, sessão de 05/12/2001) e na Apelação Cível nº 1.0193.05.013186-4/001 do TJMG (Des. Rel. Edgard Penna Amorim, 8ª Câmara Cível, julgamento em 08/02/2007), concluiu ser **ilegal a divulgação de publicidade institucional em rádio comunitária**. Fundamentou seu voto no fato de os serviços prestados pela rádio comunitária poderem receber patrocínio apenas sob a forma de apoio cultural, nos termos do art.



18 da Lei nº 9.612/1998, e no fato de a atuação da referida rádio restringir-se a determinada comunidade de bairro ou vila, o que impossibilitaria a destinação de seus serviços à totalidade dos habitantes do Município.

Após os Conselheiros Gilberto Diniz, Eduardo Carone Costa e Adriene Andrade terem se manifestado favoravelmente ao voto apresentado pelo relator, pedi vista dos autos para estudar a matéria com maior profundidade.

É o relatório, em síntese.

À Secretaria do Pleno.

Incluir em pauta.

Tribunal de Contas, em 14/07/2010.

***Conselheiro Antônio Carlos Andrada***

CLP



**PROCESSO N.º:** 805981

**NATUREZA:** CONSULTA

**CONSULENTES:** Gilson de Souza Mattos, Maria Elizabeth Gouvêa Silva, Aloysio Barbosa Borges e Fernando Passos de Souza (Presidente, Vice-Presidente, 1º Secretário e 2º Secretário da Câmara Municipal de Bicas, respectivamente)

**PROCEDÊNCIA:** Município de Bicas

## FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, gostaria de fazer algumas ponderações sobre as manifestações do TCEMG, em sede de consulta, a respeito da temática tratada nos autos.

O Conselheiro Relator, Elmo Braz, mencionou, em seu voto, a Consulta nº 651757 (Cons. Rel. Moura e Castro, sessão de 05/12/2001), na qual o Tribunal Pleno decidiu, por unanimidade, pela impossibilidade de rádio comunitária firmar contrato remunerado com qualquer entidade pública ou privada, sob a justificativa de que:

- a) os serviços de radiodifusão comunitária podem receber patrocínio apenas a título de apoio cultural, nos termos do art. 18 da Lei nº 9.612/1998 e
- b) a entidade detentora de concessão para a execução do serviço de radiodifusão comunitária não pode estabelecer nem manter compromissos de caráter político-partidários e comerciais, nos termos do art. 11 da Lei nº 9.612/1998.

Em sentido divergente ao julgado acima mencionado, tem-se a Consulta nº 811842 (sessão de 10/03/2010, vide Informativo de Jurisprudência nº 19), na qual o Tribunal Pleno, ao aprovar por unanimidade o voto da Cons. Rel., Adriene Andrade, deliberou:

- a) pela **possibilidade** de a administração pública municipal conceder, a título de apoio cultural, subvenção social a rádio comunitária e



b) pela **necessidade** de o órgão ou a entidade pública realizar procedimento licitatório para divulgar informações oficiais e institucionais, permitindo-se a participação de rádio comunitária.

Para maior clareza, segue transcrito excerto do voto da Conselheira Relatora:

*Ressalte-se que esse apoio cultural à rádio comunitária, realizado mediante concessão de subvenção social, deverá ser formalizado por convênio, acordo, ajuste ou instrumento congêneres, devendo a entidade recebedora prestar contas ao órgão concedente dos recursos recebidos. E o Município deverá manter essa prestação de contas arquivada e disponível para eventual análise pelo Tribunal de Contas, de acordo com o disposto no art. 76, XI, c/c o art. 180, §4º da Constituição do Estado de Minas Gerais.*

*Importante, também, observar que, mesmo concedendo apoio cultural à rádio comunitária, caso o órgão público deseje divulgar informações oficiais e institucionais, deverá realizar procedimento licitatório, (...). Corroborando tal entendimento, trago o prejulgado do Tribunal de Contas de Santa Catarina de n.º 1778/2006, da relatoria do Conselheiro Salomão Ribas Júnior:*

*“Para a divulgação de atos administrativos, avisos e outros procedimentos que venham ao encontro do interesse da coletividade por meio de transmissão radiofônica, os Poderes Executivo e Legislativo da municipalidade, além da contratação por meio de licitação, podem realizar sistema de credenciamento de todas as emissoras interessadas, **mesmo no caso de rádio comunitária**, quando não for a única a ser captada pela população do município (grifo nosso).”*

Pelas consultas acima narradas, depreende-se que o entendimento do TCEMG oscilou na análise da matéria. Em pesquisa à jurisprudência dos demais tribunais de contas estaduais, verifiquei, igualmente, não existir posicionamento uniforme. A título exemplificativo, no Tribunal de Contas de São Paulo<sup>1</sup>, no Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul<sup>2</sup> e no Tribunal de Contas de Rondônia<sup>3</sup>, localizei decisões defendendo a impossibilidade de a administração pública celebrar contrato de prestação de serviços com rádio comunitária. Já no Tribunal de Contas de Santa Catarina<sup>4</sup>, no Tribunal de Contas do Paraná<sup>5</sup> e no Tribunal de Contas do Mato

<sup>1</sup> TC-003350/026/07, Contas Anuais, Cons. Rel. Robson Marinho, Segunda Câmara, sessão de 17/03/2009 e TC-003537/026/07, Contas Anuais, Cons. Rel. Fulvio Julião Biazzi, Segunda Câmara, sessão de 15/09/2009.

<sup>2</sup> Processo de Contas – Executivo nº 006499-02.00/08-2, Cons. Rel. Cezar Miola, Segunda Câmara, sessão de 04/03/2010.

<sup>3</sup> Consulta nº 2037/2009, Cons. Rel. Francisco Carvalho da Silva, sessão de 30/07/2009.

<sup>4</sup> Prejulgados nºs 1788/2006, 1537/2004 e 1399/2003.

<sup>5</sup> Consulta nº 1269/2008, Cons. Rel. Caio Marcio Nogueira Soares, sessão de 04/09/2008.



Grosso<sup>6</sup>, encontrei decisões favoráveis à contratação pelo Poder Público de rádio comunitária para divulgação de publicidade institucional.

Feitas essas observações a respeito do tratamento que vem sendo conferido à matéria no âmbito dos tribunais de contas estaduais, quero deixar claro que meu posicionamento retomará o entendimento consolidado na Consulta nº 811842 (sessão de 10/03/2010), de relatoria da Conselheira Adriene Andrade.

Primeiramente, explicitarei os principais argumentos utilizados nos julgados contrários à contratação de rádio comunitária pelo Poder Público, abordando alguns dispositivos da Lei federal nº 9.612, de 19 de fevereiro de 1998, a qual institui o serviço de radiodifusão comunitária, do Decreto federal nº 2.615, de 03 de junho de 1998, o qual regulamenta o serviço de radiodifusão comunitária e da Norma Complementar do Serviço de Radiodifusão Comunitária nº 02/1998 do Ministério das Comunicações.

Destaco que esses argumentos fundamentam-se basicamente nos seguintes tópicos:

a) o serviço de radiodifusão comunitária é outorgado a **fundações e associações comunitárias sem fins lucrativos** (art. 1º, “caput”, e art. 7º, “caput”, da Lei nº 9.612/1998<sup>7</sup>);

b) as rádios comunitárias não podem transmitir **propaganda ou publicidade comercial** (item 15, subitem 15.3, inciso XV, da Norma nº 02/1998 do Ministério das Comunicações<sup>8</sup>, art. 11 da Lei nº 9.612/1998<sup>9</sup>, art. 40, VI, do Decreto nº

<sup>6</sup> Consulta nº 7944-8/2007, Cons. Rel. Alencar Soares, sessão de 27/06/2007 e Consulta nº 6714-8/2010, Cons. Rel. Alencar Soares.

<sup>7</sup> Art. 1º Denomina-se Serviço de Radiodifusão Comunitária a radiodifusão sonora, em frequência modulada, operada em baixa potência e cobertura restrita, outorgada a **fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos**, com sede na localidade de prestação do serviço (grifo nosso).

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

<sup>8</sup> 15. INFRAÇÕES E PENALIDADES

(...)

15.3 São puníveis com multa as seguintes infrações na operação das emissoras do RadCom:

(...)

XV – transmissão de **propaganda ou publicidade comercial** a qualquer título;

<sup>9</sup> Art. 11. A entidade detentora de autorização para execução do Serviço de Radiodifusão Comunitária não poderá estabelecer ou manter vínculos que a subordinem ou a sujeitem à gerência, à administração, ao domínio, ao comando ou à orientação de qualquer outra entidade, mediante compromissos ou relações financeiras, religiosas, familiares, político-partidárias ou **comerciais** (grifo nosso).



2.615/1998<sup>10</sup>), nem **ceder ou arrendar horários de sua programação** (art. 19 da Lei nº 9.612/1998<sup>11</sup>);

c) as rádios comunitárias poderão receber patrocínio apenas “**sob a forma de apoio cultural**, para os programas a serem transmitidos, desde que restritos aos estabelecimentos situados na área da comunidade atendida” (art. 18 da Lei nº 9.612/1998<sup>12</sup> e art. 32 do Decreto nº 2.615/1998<sup>13</sup>);

d) o serviço de radiodifusão comunitária é outorgado com o fim específico de atender “determinada comunidade de um bairro e/ou vila”, ou seja, possui **cobertura restrita** (art. 1º, §2º, da Lei nº 9.612/1998<sup>14</sup>).

Analisando os dispositivos legais acima assinalados, verifica-se que esses objetivam impedir a transformação de rádio comunitária em rádio comercial. No entanto, demonstrar-se-á, neste voto, que a contratação de rádios comunitárias pela administração pública, para divulgação de publicidade institucional, não implicará o desvirtuamento de suas finalidades (art. 3º da Lei nº 9.612/1998<sup>15</sup>) e dos princípios norteadores de sua programação (art. 4º da Lei nº 9.612/1998<sup>16</sup>).

<sup>10</sup> Art. 40. São puníveis com multa as seguintes infrações na operação das emissoras do RadCom:

VI - estabelecimento ou manutenção de vínculos que subordinem a entidade ou a sujeito à gerência, à administração, ao domínio, ao comando, ou à orientação de qualquer outra entidade mediante compromisso ou relações financeiras, religiosas, familiares, político-partidárias ou **comerciais** (grifo nosso);

<sup>11</sup> Art. 19. É vedada a **cessão ou arrendamento** da emissora do Serviço de Radiodifusão Comunitária ou de **horários de sua programação**.

<sup>12</sup> 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 (grifo nosso).

<sup>13</sup> Art. 32. As prestadoras do RadCom poderão admitir **patrocínio sob a forma de apoio cultural**, para os programas a serem transmitidos, desde que restrito aos estabelecimentos situados na área da comunidade atendida (grifo nosso).

<sup>14</sup> Art. 1º Denomina-se Serviço de Radiodifusão Comunitária a radiodifusão sonora, em frequência modulada, operada em baixa potência e **cobertura restrita**, outorgada a fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, com sede na localidade de prestação do serviço.

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

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

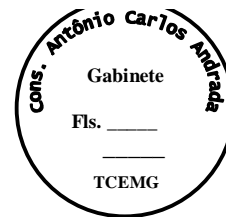
<sup>15</sup> Art. 3º O Serviço de Radiodifusão Comunitária tem por finalidade o atendimento à comunidade beneficiada, com vistas a:

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

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

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

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



Neste momento, farei algumas considerações a respeito da **comunicação institucional**, que é a realizada por órgãos e entidades da administração pública, subdividindo-se nas seguintes categorias:

- a) **Comunicação institucional por força de lei:** é a utilizada pela administração pública “para atingir seus fins ou dar efetividade a seus atos. Ela é feita por meio dos diários oficiais ou do órgão de imprensa utilizado para a divulgação dos atos oficiais. Um exemplo é a publicação de uma lei para que entre em vigor”.<sup>17</sup>
- b) **Comunicação institucional convocatória:** como a anterior, também possui caráter oficial, “sendo um chamado, uma convocação. Um exemplo é a divulgação da abertura de um concurso público ou de uma licitação, a intimação das partes num processo judicial, a convocação dos cidadãos para a eleição”.<sup>18</sup>
- c) **Propaganda institucional ou oficial:** “é a propaganda de um ato administrativo, de uma obra, de uma realização da administração. Ela não é obrigatória, como o são a comunicação institucional por força de lei e a convocatória. Assim, a sua ausência não provoca problema para a administração pública”<sup>19</sup>. Desse modo, caberá ao Poder Público examinar a conveniência de se divulgar ou não os atos cuja publicação não é obrigatória.

---

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

<sup>16</sup> Art. 4º As emissoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária atenderão, em sua programação, aos seguintes princípios:

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

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

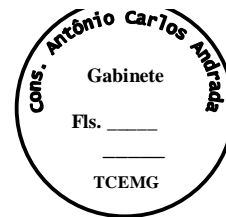
III – respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família, favorecendo a integração dos membros da comunidade atendida;

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

<sup>17</sup> DUARTE, Sara Meinberg Schmidt de Andrade. *Propaganda Eleitoral*. Disponível em <[http://www.almg.gov.br/Publicacoes/eleicoes2008/propaganda\\_eleitoral.pdf](http://www.almg.gov.br/Publicacoes/eleicoes2008/propaganda_eleitoral.pdf)> Acesso em: 23 jun. 2010.

<sup>18</sup> DUARTE, Sara Meinberg Schmidt de Andrade. *Propaganda Eleitoral*. Disponível em <[http://www.almg.gov.br/Publicacoes/eleicoes2008/propaganda\\_eleitoral.pdf](http://www.almg.gov.br/Publicacoes/eleicoes2008/propaganda_eleitoral.pdf)> Acesso em: 23 jun. 2010.

<sup>19</sup> DUARTE, Sara Meinberg Schmidt de Andrade. *Propaganda Eleitoral*. Disponível em <[http://www.almg.gov.br/Publicacoes/eleicoes2008/propaganda\\_eleitoral.pdf](http://www.almg.gov.br/Publicacoes/eleicoes2008/propaganda_eleitoral.pdf)> Acesso em: 23 jun. 2010.



A Constituição da República de 1988 enumera no art. 37, “caput”,<sup>20</sup> a **publicidade** como um dos princípios norteadores da administração pública. No entanto, a publicidade dos atos dos órgãos e entidades públicas encontra-se condicionada a requisitos previstos no próprio texto constitucional, isto é, deverá possuir “caráter educativo, informativo ou de orientação social”, não podendo difundir “nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos”, nos termos do art. 37, §1º, da CR/88<sup>21</sup>, reproduzido no art. 17 da Constituição Estadual de 1989<sup>22</sup>.

Nesse sentido, transcreve-se trecho do Prejulgado nº 1359/2003 do Tribunal de Contas de Santa Catarina:

*(...) A publicidade e propaganda governamental de caráter institucional, destinada à divulgação de normas legais e regulamentares municipais, programas e campanhas de educação, saúde, desenvolvimento econômico, esportes, cultura, lazer etc., obras, serviços, festividades municipais e outros eventos, deve obedecer aos ditames do art. 37, § 1º, da Constituição do Brasil, ou seja, quando estiver presente o interesse público, o caráter educativo, informativo ou de orientação social e não contenham nomes, símbolos, expressões ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos;*

Ressalto, por oportuno, que a publicidade institucional ou oficial, quando veiculada nos meios de comunicação privada, depende de prévio procedimento licitatório, nos

<sup>20</sup> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, **publicidade** e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (grifo nosso)

OBS: O art. 13, “caput”, da Constituição Estadual de 1989 também prevê a publicidade como um dos princípios norteadores da administração pública:

Art. 13 - A atividade de administração pública dos Poderes do Estado e a de entidade descentralizada se sujeitarão aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, **publicidade**, eficiência e razoabilidade (grifo nosso).

<sup>21</sup> Art. 37. *caput*

(...)

§ 1º - A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

<sup>22</sup> Art. 17 – A publicidade de ato, programa, projeto, obra, serviço e campanha de órgão público, por qualquer veículo de comunicação, somente pode ter caráter informativo, educativo ou de orientação social, e dela não constarão nome, símbolo ou imagem que caracterizem a promoção pessoal de autoridade, servidor público ou partido político.

Parágrafo único – Os Poderes do Estado e do Município, incluídos os órgãos que os compõem, publicarão, trimestralmente, o montante das despesas com publicidade pagas, ou contratadas naquele período com cada agência ou veículo de comunicação.



termos do art. 2º, “caput”, da Lei nº 8.666/1993<sup>23</sup>, sendo vedada a contratação direta desse serviço, por meio da inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.666/1993.<sup>24</sup>

A propósito, elucidativo o excerto extraído do Parecer nº 15/CT/2007, de 09/02/2007, o qual subsidiou a Consulta nº 7.944-8/2007 do Tribunal de Contas do Mato Grosso:<sup>25</sup>

*Os contratos de publicidade realizados pela administração pública devem seguir também as regras gerais expostas na Lei nº 8.666/93 e suas alterações posteriores (art. 54 a 80), devendo ser antecedidos, em regra geral, por um procedimento licitatório, salvo se caracterizar uma das exceções previstas no art. 24, sendo vedada expressamente a sua inexigibilidade (art. 25, inciso II, parte final). Dentre essas regras, tem-se que todos os contratos de publicidade e seus aditamentos devem mencionar os nomes das partes e os seus representantes, a finalidade, o ato que autorizou a sua lavratura, o número do processo da licitação, ou da dispensa, a sujeição dos contratantes às normas da Lei de Licitação e às cláusulas contratuais (art. 61), sendo que dentre as cláusulas necessárias a quaisquer contratos (art. 55), consta a definição do objeto e seus elementos característicos.*

A opção do Poder Público pela rádio, como veículo de divulgação da publicidade institucional, deverá ser norteada pelos princípios da eficiência (custo/benefício), transparência (pressuposto para o exercício do controle interno e externo da gestão), efetividade (efeito/impacto no Município) e finalidade (a divulgação do ato deverá estar atrelada ao interesse público). Nessa esteira, acrescento, com base na autonomia administrativa e financeira dos três Poderes, que competirá a cada um deles decidir o veículo de comunicação no qual se divulgará a publicidade institucional ou oficial.<sup>26</sup>

No âmbito do Legislativo municipal, o Tribunal de Contas de Santa Catarina no Prejulgado nº 496/1997 decidiu que:

<sup>23</sup> Art. 2º As obras, serviços, **inclusive de publicidade**, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei (grifo nosso).

<sup>24</sup> Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:  
(...)

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, **vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação** (grifo nosso);

<sup>25</sup> Consulta nº 7.944-8/2007, Cons. Rel. Alencar Soares, sessão de 27/06/2007.

<sup>26</sup> Parecer nº 15/CT/2007, emitido em 09/02/2007, subsidiou a Consulta nº 7.944-8/2007 do TCE/MT.



*É facultado à Câmara de Vereadores contratar emissoras de rádio (locais e da região) sintonizadas no território municipal, bem como de jornais que circulam no Município, para divulgação de atos oficiais, como portarias, editais, convocações, avisos públicos, resoluções, decretos legislativos, leis promulgadas, etc., assim também para divulgação ou acompanhamento de sessões plenárias, informações sobre matérias apreciadas nas sessões, assuntos de interesse da comunidade, mediante prévio processo licitatório, garantindo-se a maior participação possível de interessados (...).*

(...)

*É vedada ao Município a contratação de veículos de comunicação (jornais, revistas, emissoras de rádio) para divulgação de manifestações pessoais de vereadores, inclusive entrevistas, matérias de interesse exclusivo dos Vereadores ou outras matérias cujo teor e forma de apresentação caracterizem promoção pessoal de vereadores, por contrariar a Constituição Federal (artigo 37, § 1º), Constituição Estadual (artigo 16, § 6º) e Lei nº 8.666/93 (artigo 2º).*

Em relação à possibilidade de a **rádio comunitária** participar de certame licitatório para divulgar atos do Poder Legislativo municipal, gostaria de salientar que uma das finalidades da radiodifusão comunitária consiste em “prestar serviços de utilidade pública, integrando-se aos serviços de defesa civil, sempre que necessário” (art. 3º, III, da Lei nº 9.612/1998<sup>27</sup>). Além disso, as emissoras que prestam esse tipo de serviço deverão priorizar em sua programação “finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas em benefício do desenvolvimento geral da comunidade” (art. 4º, I, da Lei nº 9.612/1998<sup>28</sup>).

Com essas considerações, faço a seguinte ponderação: considerando que a divulgação dos atos do Poder Público deverá possuir “caráter educativo, informativo ou de orientação social” (art. 37, §1º, da CR/88 e art. 17 da CE/89), **pode-se concluir que a veiculação de publicidade institucional encontra-se em sintonia com as finalidades e princípios das rádios comunitárias**, sendo, portanto, **incabível** alegar eventual afronta ao art. 40, XVI, do Decreto nº 2.615/1998, o qual prevê pena de multa na hipótese de “desvirtuamento das finalidades do RadCom e dos princípios fundamentais da programação”.

<sup>27</sup> Art. 3º O Serviço de Radiodifusão Comunitária tem por finalidade o atendimento à comunidade beneficiada, com vistas a:

(...)

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

<sup>28</sup> Art. 4º As emissoras do Serviço de Radiodifusão Comunitária atenderão, em sua programação, aos seguintes princípios:

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



Realço, também, que o fato de o serviço de radiodifusão comunitária ser outorgado a **fundações e associações comunitárias sem fins lucrativos** (art. 1º, “caput”, e art. 7º, “caput”, da Lei nº 9.612/1998) e de essas entidades poderem receber **patrocínio apenas sob a forma de apoio cultural** (art. 18 da Lei nº 9.612/1998 e art. 32 do Decreto nº 2.615/1998) não impede que as rádios comunitárias celebrem com o Poder Público contrato oneroso (devidamente precedido de procedimento licitatório) para divulgação de publicidade institucional, **se o valor arrecadado com o contrato for aplicado exclusivamente no custeio, manutenção e/ou reinvestimento da rádio comunitária.**

É válido lembrar que, embora a rádio comunitária não possua fins lucrativos, seu funcionamento se assemelha ao de uma rádio comercial, na medida em que possui responsabilidade no pagamento de gastos com equipamentos, instalações e funcionários.

O órgão ou entidade pública deve verificar, no decorrer do procedimento licitatório, especificamente na fase de habilitação, se o sinal sonoro da rádio comunitária será **apto a alcançar os destinatários do ato, programa, projeto, obra, serviço ou campanha.** Essa ressalva faz-se necessária, tendo em vista que o raio de serviço da rádio comunitária é restrito, conforme disposição estabelecida no art. 1º da Lei nº 9.612/1998.<sup>29</sup>

Além do alcance do sinal sonoro, o órgão ou entidade pública deverá também averiguar se foi devidamente outorgada à associação ou fundação comunitária a autorização para a exploração do serviço de radiodifusão, **para se evitar a celebração de contrato com rádio comunitária sem registro para funcionamento** (art. 6º da Lei nº 9.612/1998).<sup>30</sup>

<sup>29</sup> Art. 1º Denomina-se Serviço de Radiodifusão Comunitária a radiodifusão sonora, em frequência modulada, operada em baixa potência e **cobertura restrita**, outorgada a fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, com sede na localidade de prestação do serviço.

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

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

<sup>30</sup> Art. 6º Compete ao Poder Concedente outorgar à entidade interessada autorização para exploração do Serviço de Radiodifusão Comunitária, observados os procedimentos estabelecidos nesta Lei e normas reguladoras das condições de exploração do Serviço.

Parágrafo único. A outorga terá validade de dez anos, permitida a renovação por igual período, se cumpridas as exigências desta Lei e demais disposições legais vigentes. (Redação dada pela Lei nº 10.597, de 2002)



Para reforçar as minhas alegações, científico este Tribunal que, **no âmbito federal, as entidades qualificadas como organizações sociais que exercerem atividades de rádio e televisão educativa poderão receber recursos e veicular publicidade institucional de entidades de direito público ou privado, a título de apoio cultural**<sup>31</sup>, nos termos do art. 19 da Lei nº 9.637, de 15 de maio de 1998, o qual segue transcrito:

*Art. 19. As entidades que absorverem atividades de rádio e televisão educativa poderão receber recursos e veicular publicidade institucional de entidades de direito público ou privado, a título de apoio cultural, admitindo-se o patrocínio de programas, eventos e projetos, vedada a veiculação remunerada de anúncios e outras práticas que configurem comercialização de seus intervalos (grifo nosso).*

O art. 19 da Lei nº 9.637/1998 foi regulamentado pelo Decreto nº 5.396, de 21 de março de 2005. O diploma normativo reitera que os recursos recebidos pelas organizações sociais pela veiculação de publicidade institucional, seja de entidades de direito público, seja de direito privado, deverão ser utilizados a título de “apoio cultural à organização social, seus programas, eventos ou projetos” e de “patrocínio de programas, eventos ou projetos” (art. 1º do Decreto nº 5.396/2005).<sup>32</sup>

Complemento dizendo que o decreto veda expressamente a publicidade institucional de entidades de direito público que resulte em “promoção pessoal de autoridade, servidor público, empregado público ou ocupante de cargo em comissão”.<sup>33</sup>

Ora, é cediço que “organização social” é tão somente uma qualificação, um rótulo conferido a entidades privadas sem fins lucrativos. Em âmbito federal, essas entidades deverão preencher os requisitos previstos no art. 2º, I, da Lei nº 9.637/1998<sup>34</sup>. Além disso, a habilitação da entidade como “organização social”

<sup>31</sup> Nos termos do art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/1993, o Poder Público está autorizado a celebrar, por meio de dispensa de licitação, contrato de prestação de serviços com entidades qualificadas como organizações sociais, para as atividades contempladas no contrato de gestão.

A constitucionalidade do art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/1993 está sendo discutida na ADI nº 1.923-5 - Distrito Federal. Até o presente momento, o STF não adentrou no mérito da matéria, tendo apenas se manifestado em sede de liminar. Na sessão de 01/08/2007, o STF, por maioria de votos, indeferiu medida cautelar e manteve a eficácia do art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/1993.

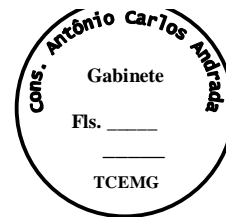
<sup>32</sup> Art. 1º As organizações sociais que exercem atividades de rádio e televisão educativa podem receber recursos e veicular publicidade institucional de entidades de direito público ou privado a título de:

I - apoio cultural à organização social, seus programas, eventos ou projetos; e

II - patrocínio de programas, eventos ou projetos.

<sup>33</sup> Art. 5º É vedada, nos termos do parágrafo único do art. 1º do Decreto nº 4.799, de 4 de agosto de 2003, a publicidade institucional de entidades de direito público que, direta ou indiretamente, caracterize promoção pessoal de autoridade, servidor público, empregado público ou ocupante de cargo em comissão.

<sup>34</sup> Art. 2º São requisitos específicos para que as entidades privadas referidas no artigo anterior habilitem-se à qualificação como organização social:



deverá ser precedida de aprovação pelas autoridades mencionadas no art. 2º, II, da Lei nº 9.637/1998<sup>35</sup>.

Nesse sentido, enfatizo que receber a denominação de “organização social” não desvirtua a natureza da entidade, de sorte que se afiguraria uma “contradição em si mesmo” admitir a veiculação de propaganda institucional nas organizações sociais e vedá-la para entidades de mesma natureza jurídica, mas que não possuem tal denominação.

Por oportuno, assevero que **permitir a participação das rádios comunitárias em certames licitatórios privilegia o princípio da ampla competitividade**, possibilitando a obtenção pelo Poder Público de melhores ofertas na prestação do serviço.<sup>36</sup>

Por último, nos termos do voto apresentado pela Cons. Rel., Adriene Andrade, nos autos da Consulta nº 811842 (sessão de 10/03/2010), entendo ser possível para a

- 
- I - comprovar o registro de seu ato constitutivo, dispondo sobre:
- a) natureza social de seus objetivos relativos à respectiva área de atuação;
  - b) finalidade não-lucrativa, com a obrigatoriedade de investimento de seus excedentes financeiros no desenvolvimento das próprias atividades;
  - c) previsão expressa de a entidade ter, como órgãos de deliberação superior e de direção, um conselho de administração e uma diretoria definidos nos termos do estatuto, asseguradas àquele composição e atribuições normativas e de controle básicas previstas nesta Lei;
  - d) previsão de participação, no órgão colegiado de deliberação superior, de representantes do Poder Público e de membros da comunidade, de notória capacidade profissional e idoneidade moral;
  - e) composição e atribuições da diretoria;
  - f) obrigatoriedade de publicação anual, no Diário Oficial da União, dos relatórios financeiros e do relatório de execução do contrato de gestão;
  - g) no caso de associação civil, a aceitação de novos associados, na forma do estatuto;
  - h) proibição de distribuição de bens ou de parcela do patrimônio líquido em qualquer hipótese, inclusive em razão de desligamento, retirada ou falecimento de associado ou membro da entidade;
  - i) previsão de incorporação integral do patrimônio, dos legados ou das doações que lhe foram destinados, bem como dos excedentes financeiros decorrentes de suas atividades, em caso de extinção ou desqualificação, ao patrimônio de outra organização social qualificada no âmbito da União, da mesma área de atuação, ou ao patrimônio da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, na proporção dos recursos e bens por estes alocados;

<sup>35</sup> Art. 2º São requisitos específicos para que as entidades privadas referidas no artigo anterior habilitem-se à qualificação como organização social:

(...)

II - haver aprovação, quanto à conveniência e oportunidade de sua qualificação como organização social, do Ministro ou titular de órgão supervisor ou regulador da área de atividade correspondente ao seu objeto social e do Ministro de Estado da Administração Federal e Reforma do Estado.

<sup>36</sup> A propósito, Marçal Justen Filho leciona que: (...) A ampliação da disputa significa a multiplicação de ofertas e a efetiva competição entre os agentes econômicos. Como decorrência da disputa, produz-se a redução dos preços e a elevação da qualidade das ofertas, o que se traduz em contratações mais vantajosas para a Administração (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 12. ed. São Paulo: Dialética, 2008).



divulgação de publicidade institucional, além da contratação por meio de procedimento licitatório, **a adoção do credenciamento de todas as rádios interessadas**. Nesse sentido, encontra-se o Prejulgado nº 1788/2006 do Tribunal de Contas de Santa Catarina:<sup>37</sup>

*1. Para a divulgação de atos administrativos, avisos e outros procedimentos que venham ao encontro do interesse da coletividade por meio de transmissão radiofônica, os Poderes Executivo e Legislativo da municipalidade, além da contratação por meio de licitação, podem realizar sistema de credenciamento de todas as emissoras interessadas, mesmo no caso de rádio comunitária, quando não for a única a ser captada pela população do município (grifo nosso).*

Consta no prejulgado ressalva no sentido de que a contratação por meio de credenciamento somente será cabível “quando aberto a todos os interessados” e

*desde que os requisitos, cláusulas e condições sejam preestabelecidos e uniformes, inclusive quanto à forma de remuneração fixada pela Administração, vinculação ao termo que autorizar o credenciamento, responsabilidade das partes, vigência e validade, casos de rescisão e penalidades, bem como o foro judicial, devendo haver publicação resumida da contratação.*

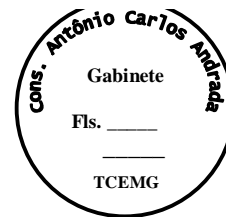
Assim, aduzo que o credenciamento poderá ocorrer quando uma alternativa de contratar não for excludente de outras, mesmo diante da imposição de requisitos mínimos. Nessa situação, verifica-se a inexigibilidade de licitação, por inviabilidade de competição, tendo em vista que todos os interessados que satisfaçam os requisitos previamente estabelecidos no edital devem ser credenciados pela Administração. A utilização desse instituto encontra-se condicionada aos princípios que informam a Lei de Licitações e, por ser excepcional, deve ser justificado pelo administrador.

Há, também, no prejulgado, previsão de que o objeto de divulgação contratado deverá “ser distribuído com equidade e imparcialidade entre as emissoras de rádio

<sup>37</sup> Na mesma linha, encontra-se o Prejulgado nº 1537/2004 do Tribunal de Contas de Santa Catarina:

“Para a transmissão radiofônica de sessões legislativas, além da contratação por meio de licitação, a Câmara de Vereadores pode realizar sistema de credenciamento de todas as emissoras de rádio interessadas, mesmo no caso de rádio comunitária, legalizada, quando não for a única a ser captada pelos habitantes do município. É lícita a contratação mediante credenciamento, quando aberto a todos os interessados, desde que os requisitos, cláusulas e condições sejam preestabelecidos e uniformes, inclusive quanto à forma de remuneração fixada pela Câmara, vinculação ao termo que inexigiu a licitação, responsabilidade das partes, vigência e validade, casos de rescisão e penalidades e foro judicial, devendo haver publicação resumida da contratação.

O objeto de divulgação contratado deve ser distribuído de forma equânime e imparcial dentre as emissoras radiofônicas pré-qualificadas.”



pré-qualificadas”. Nesse caso, recomendo o uso do **sistema de sorteio aleatório entre todos os credenciados**, excluindo-se sempre os anteriormente sorteados.<sup>38</sup>

## CONCLUSÃO

Diante do exposto, com a devida vênia, apresento entendimento em sentido contrário ao do Conselheiro Relator, entendendo ser possível o Poder Público firmar contrato com rádio comunitária para divulgação de publicidade institucional, desde que observados os seguintes requisitos:

- a) a publicidade não poderá resultar em promoção pessoal dos agentes políticos, nem dos servidores do Poder respectivo, nos termos do art. 37, §1º, da CR/88 e do art. 17 da CE/89;
- b) para a contratação do serviço, o órgão ou a entidade pública deverá realizar procedimento licitatório, nos termos dos arts. 2º, “caput”, e 25, II, da Lei nº 8.666/1993, ou adotar o sistema de credenciamento de todas as rádios interessadas;
- c) o valor arrecadado com o contrato deverá ser aplicado exclusivamente no custeio, manutenção e/ou reinvestimento da rádio comunitária, considerando que o serviço de radiodifusão é outorgado a associações e fundações comunitárias sem fins lucrativos (art. 1º, “caput”, e art. 7º, “caput”, da Lei nº 9.612/1998) e que essas entidades só podem receber patrocínio sob a forma de apoio cultural (art. 18 da Lei nº 9.612/1998 e art. 32 do Decreto nº 2.615/1998);
- d) o órgão ou a entidade pública deverá verificar, no decorrer do procedimento licitatório (fase de habilitação) ou do procedimento de credenciamento, se a rádio comunitária possui registro para funcionamento e se o seu sinal sonoro é apto a alcançar os destinatários do ato, programa, projeto, obra, serviço ou campanha, a ser divulgado.

---

<sup>38</sup> O sistema de sorteio aleatório entre todos os credenciados foi mencionado nas Consultas nºs 765.192 (Cons. Rel. Wanderley Ávila, sessão de 27/11/2008) e 735.385 (Cons. Rel. Wanderley Ávila, sessão de 08/08/2007) do TCEMG.



***Gabinete do Conselheiro Antônio Carlos Andrada***



Conforme art. 216 do Regimento Interno deste Tribunal, informo que o posicionamento por mim exposto neste retorno de vista, firmado na mesma linha da Consulta nº 811842, implica a reforma da tese defendida na Consulta nº 651757, a qual dispõe sobre a matéria em outro sentido.

Sugiro, por conseguinte, que, na hipótese de aprovação do meu voto, seja encaminhada cópia da decisão à Coordenadoria de Biblioteca, para que anote a reforma da tese no arquivo da Consulta nº 651757, disponibilizado no sítio eletrônico do Tribunal. Adotando tal procedimento, poderemos evitar a ocorrência de interpretações equivocadas de nossa orientação.

É o parecer que submeto à consideração de meus pares.

Tribunal de Contas, em 01/09/2010.

***Conselheiro Antônio Carlos Andrada***

***CLP***