

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5010139-31.2011.4.04.7003/PR

RELATOR : MARGA INGE BARTH TESSLER
APELANTE : SOCIEDADE WM DE COMUNICACAO S/S LTDA
ADVOGADO : edivaldo rodrigues
: Leandro Augusto Buch
: PAULO TEXEIRA MARTINS
APELADO : AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL
: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

VOTO DIVERGENTE

Peço vênia para divergir da Eminente Relatora para dar provimento ao apelo.

O art. 6º da Lei 9.612/98, que regula o serviço de radiodifusão comunitária, estipula expressamente que 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.

De fato, a outorga na exploração dos serviços de radiodifusão foi efetivada única e exclusivamente para a cidade de Cambé-PR, entretanto, não é a mudança do objeto da outorga que se pretende, mas apenas da sede das instalações, ante aos óbices operacionais atualmente identificados no endereço cadastrado. Objetiva, assim, a autora alterar apenas o local de instalação de sua estação transmissora. O pleito administrativo arrasta-se há 07 anos e as informações constantes do laudo dão conta que não haverá prejuízo para o serviço.

No caso, tratando-se de exame de legalidade estrita, não há que se aduzir indevida intervenção do Poder Judiciário em matéria relativa ao mérito do ato administrativo (discricionariedade), uma vez que, conforme Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 432/433), discricionariedade é *'a margem de liberdade conferida pela lei ao administrador a fim de que este cumpra o dever de integrar com sua vontade ou juízo a norma jurídica diante do caso concreto, segundo critérios subjetivos próprios, a fim de dar satisfação aos objetivos consagrados no sistema legal'*:

'Não se confundem discricionariedade e arbitrariedade. Ao agir arbitrariamente o agente estará agredindo a ordem jurídica, pois terá se comportado fora do que lhe permite a lei. Seu ato, em consequência, é ilícito e por isso mesmo corrigível judicialmente.'

Assim, inexistente interferência sobre o mérito administrativo, porquanto, conforme revela o próprio julgador de origem, não se trata de examinar pedido de outorga de autorização, mas sim a efetiva existência de adequadas condições técnicas para o funcionamento desses Serviços Especiais de Repetição e de Retransmissão de Simultânea de Televisão, com vistas à alteração de endereço pretendida.

As informações técnicas, por sua vez, revelam que não haverá interferência nas outras transmissões, mesmo se houver a ANATEL tem o Poder de Polícia de lacrar imediatamente a transmissora. No mais, o perito consignou que a irradiação em todas as direções advém da própria transmissão de sinais eletromagnéticos através de sistema irradiante omnidirecional e não pelo fato da alteração de endereço em si.

Ademais, não é viável manter as instalações no mesmo local atual, porque o terreno restou encravado em outros imóveis, impedindo o acesso físico: *'Conforme demonstrado no laudo, item 02.1, as instalações da autora, na Av. Tiradentes, estão 'incrustadas' dentro de uma edificação que abriga outra organização, dificultando dessa forma o acesso dos técnicos da autora, conforme se depreende da inicial em seu item 1. Dos fatos subitem '4.', o que se constatou na visita in loco'* (Evento 184).

O fundamento técnico que baseou o indeferimento (não atingir o Município da outorga) foi suficientemente afastado pelo laudo do perito do juízo, *in verbis* (Evento 112, LAUDPERI1):

09 - RESPOSTAS AOS QUESITOS DA RECLAMADA UNIÃO EVENTO 74:

1. O local da mudança de instalação da parte autora-Av. Higienópolis nº 32, esquina com a Rua Sergipe, na cidade de Londrina - Pr, que possui as seguintes coordenadas: 23°S 18' 36', 51° W 09' 58' compromete significativamente o nível de sinal de recepção pelo Município de Cambé-PR?

Resposta: Não, não compromete, como pode ser visto pelas medições efetuadas bem como pelas fotografias tiradas das imagens de cada uma das transmissões, do transmissor da Av. Tiradentes e da Av. Higienopolis.

(...)

4. Pode-se afirmar que mesmo havendo aumento da potencia de sinal pela parte autora, em face da nova localização de endereço, o sinal não atingiria o Município de Cambé como um todo?

Resposta: Não, pois os contornos obtidos, através dos cálculos apresentados no item 03.1, mostram que essa cobertura existe, porem com maior potencia transmitida. Há que se considerar ainda, que os limites para a potencia referida do transmissor da Av. Higienopolis, corrigida para 150m ficaram acima de 1 Kw.

5. Os edificios de grande porte localizados ao redor do novo endereço pretendido pela parte autora, bem como as demais concessões de radiodifusão atuantes na cidade de Londrina, podem gerar interferências de sinal para o Município de Cambé?

Resposta: Não, pois o edificio onde esta localizada a torre e sistema irradiante é o mais alto da região, estando localizado na parte mais alta do terreno, como pode ser visto na foto 6, não há nenhum obstaculo entre o sistema irradiante e o municipio de Cambe. Quanto ao transmissor da Av. Tiradentes, Tambem não há obstáculos ao sinal, uma vez que a região não possui nenhum edificio alto. O que existe é uma limitação de acesso e operação, devido a sede do sistema irradiante da autora, (cubiculo e torre), estarem enclausurados dentro de uma edificação toda fechada, dificultando assim o acesso para os serviços de manutenção e operação. (ver fotos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23 e 24).

Em conclusão o perito consignou:

1. Da observação das imagens obtidas nos dois pontos onde se verificou a sua qualidade, considerando apenas essa característica, (não levando em conta aumento de potencia nem o fato de que a potencia ERP referida a 150m ser maior que 1 Kw, observamos que o sinal oriundo do transmissor localizado na Av. higienopolis, proporciona uma imagem muito melhor do que a do sinal oriundo do transmissor

localizado na Av. Tiradentes, conforme se pode constatar pelas fotos 11, 12, 13 e 14 e 26, 30 e 32, além de que o sinal de audio tambem apresentou essa caracteristica, o que pode ser observado pelos presentes na diligencia em campo.

Em complemento, ao Evento 184, o perito expôs:

13. Queira o senhor perito informar se o projeto técnico de alteração de características técnicas, que teve como objeto a mudança de local de instalação do antigo endereço em Londrina-PR, para o novo endereço no mesmo município, atende a legislação vigente para o serviço de retransmissão de televisão;

Resposta: Considerando que a portaria 498/2011 item 10.2, permite tal solicitação e autorização, após análise do poder concedente, desta forma se autorizado sim, atende.

Conforme se vê, a bem da verdade, não há prova de prejuízo. A transmissão a partir de outro Município já foi testada, tendo sido demonstrada a qualidade do sinal, não havendo razoabilidade na negativa.

Nada impede, no mais, caso identificadas falhas supervenientes venha a agência reguladora a atuar para as correções devidas.

Declaro, em conclusão, a procedência do pedido, bem como a nulidade das multas impostas diretamente relacionadas com a mudança de endereço questionada nestes autos.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à apelação.

Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA

Documento eletrônico assinado por **Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7820993v19** e, se solicitado, do código CRC **BAEDA04A**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Fernando Quadros da Silva

Data e Hora: 10/09/2015 13:33
