



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO ACRE

**Processo nº** : 1999.30.00.000320-5/ 3ª Vara  
**Classe** : 07100 - Ação Civil Pública  
**Requerente** : Ministério Público Federal  
**Requeridas** : União (Ministério das Comunicações) e Rádio e TV  
União Ltda - Canal 13  
**Juiz Federal Substituto:** Jair Araújo Facundes

## S E N T E N Ç A

### I

1. Em 25.02.99 o Ministério Público Federal propôs **ação civil pública** em desfavor da UNIÃO (Ministério das Comunicações) e da RÁDIO E TV UNIÃO LTDA - CANAL 13, alegando que esta última veiculava programa de televisão, denominado “SEXYNIGHT”, onde com exibição de cenas que pretendem estimular a libido do telespectador como: nudez feminina; cenas de homossexualismo; e atores simulando, ou realmente praticando, o ato sexual, a cunilíngua e a felação. Tudo isso sem nenhum tipo de controle ou restrição por parte da União.
2. Diz que o programa é exibido em horário que ainda conta com um expressivo número de telespectadores crianças e adolescentes (das 22:30 horas em diante), sendo destinado a exibir número de telefones com prefixo 0900, que possibilita ao telespectador falar com atendentes do sexo feminino.
3. Acrescenta que durante os intervalos são veiculadas várias chamadas com diferentes números de telefones (0900), inclusive com números exclusivos para homossexuais (disque G).
4. Afirma que as cenas de sexo exibidas no referido programa, refletem negativamente na formação do caráter e da personalidade das crianças e adolescentes.
5. Entende o Órgão Ministerial que o controle buscado não se trata de censura, vedada pelo art. 220, § 2º, da Constituição Federal. Entretanto, a liberdade de criação artística e de difusão de idéias e conhecimentos não é absoluta

e há que respeitar outras liberdades e direitos também consagrados pela Constituição.

6. A inicial se fez instruída de documentos e duas fitas de VHS contendo cenas do programa em questão.

7. Foi requerida a suspensão liminar da exibição do programa, sendo concedida em 05.03.99 (fls. 29/35) após a manifestação da União<sup>1</sup>.

8. Citada, a Rádio e TV União ofereceu contestação (fls. 45/48), afirmando que o mencionado programa é objeto de contrato celebrado entre si e a empresa Brasitel Serviços de Informática e Teleinformática, com sede no Rio de Janeiro/RJ, e que, atenta às exigências legais, foi determinado contratualmente que o horário de exibição seria após as 23:30 horas.

9. Diz que o chamado horário de verão resultou numa diferença entre a hora oficial do Rio de Janeiro e a hora oficial desta Cidade de Rio Branco/AC, o que, segundo este demandado, foi a causa determinante da veiculação do programa *sexynight* em horário diverso daquele constante no contrato. Ressaltou ainda que tal ocorrência se deu com relação a todas as outras empresas de televisão do Estado do Acre.

10. A União, por sua vez, após regularmente citada, apresentou contestação alegando, em sede de preliminares, sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Diz que não tem como se manifestar quanto ao mérito, porquanto não ter praticado o ato aqui guerreado. Esclarece que se houve omissão do Poder Público só poderá ser atribuída a ANATEL. Pleiteia sua transposição do pólo passivo para o ativo da demanda, para o fim de prosseguir no feito como assistente do autor. Ao final requer o indeferimento do pedido do autor em relação a si, pugnando pela condenação com relação à outra Requerida.

11. Quanto à contestação e os documentos oferecidos, ouviu-se o Autor (fl. 70/73).

12. Instadas as partes a especificar provas, somente o Ministério Público Federal especificou as provas que desejava produzir (despacho de fl. 74 e promoção de fl. 79), qual seja a prova pericial nas fitas de vídeo. Entretanto, *a posteriori* requereu a desistência<sup>2</sup>.

13. Em decisão saneadora de fls. 92/95, a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* argüida pela União foi repelida, pelo que mantida no pólo passivo da demanda. Inconformada, a União agravou de instrumento<sup>3</sup>, conquanto foi determinado por esse Juízo o aguardo do seu julgamento (fl. 119).

---

<sup>1</sup> Fls. 22/27.

<sup>2</sup> Fl. 89.

<sup>3</sup> Fls.103/114.

14. Oficiada a Rádio e TV União, em virtude de despacho proferido em inspeção ordinária (fl. 123), a mesma afirmou que o programa *sexynight* foi retirado do ar e que se encontra indisponível para veiculações futuras.

15. Conciso, é o relatório, pelo que decido.

## II - FUNDAMENTAÇÃO

16. A presente Ação Civil Pública foi proposta pelo Ministério Público Federal em face da União e da Rádio e TV União Ltda., em virtude da exibição, através do canal 13, do programa denominado SEXYNIGHT com cenas de sexo e nudez em horário que conta com um expressivo número de telespectadores crianças e adolescentes (a partir das 22:30), sem qualquer tipo de controle por parte da União.

17. O pedido, em relação à União, consiste na condenação desta a “exercer um controle efetivo sobre os programas veiculados pelas emissoras de televisão, visando coibir a exibição daqueles que atentam contra a moral familiar, a moral pública, e os bons costumes (art. 53, *h*, Lei 4.117/62)”. Trata-se assim de típica obrigação de fazer.

18. É necessário inicialmente indagar acerca da possibilidade deste pedido nos limites do ordenamento jurídico: obrigar a União a exercer um controle efetivo sobre a programação televisiva. Como é cediço, é possível a condenação do Estado-Administração em obrigação de fazer, impondo-lhe, *verbi gratia*, a obrigação de edificar prédio com finalidade pública, estação de tratamento de água e esgoto, instalações e equipamentos de segurança em usina nuclear, elaborar e executar plano de preservação de reservas extrativistas, parques nacionais etc, sempre com apoio em norma que caracterize a omissão administrativa.

19. Entretanto, não se mostra possível obrigar o Estado a exercer seu poder de polícia **em abstrato**, de fiscalização quando há Lei (norma abstrata) reconhecendo tal obrigação ao Estado e este não o faz. A Administração Pública tem o Poder-dever de fiscalizar as emissoras de televisão, devendo aplicar-lhes sanções que vão desde imposição de multa até suspensão ou cancelamento da outorga do serviço de radiodifusão (art. 59 e 61, I da Lei 4.117/62). E se a Administração, omitindo-se, não fiscalizar? É lícito ao Judiciário ordenar que fiscalize abstratamente, genericamente?

20. A negativa se impõe. É lícito se impor severa e contundente sanção ao agente público omissor, como perda do cargo, pena privativa de liberdade, acaso comprovada improbidade ou prevaricação num caso concreto, mas não poderá o Judiciário ordenar a fiscalização genérica. E porquê? Porque o Poder-Dever de fiscalização advém diretamente da Lei enquanto norma abstrata e seria exatamente igual ao conteúdo da ordem judicial: fiscalize. E exatamente neste ponto o Judiciário estaria transbordando de sua função constitucional de determinar a

norma aplicável ao caso concreto e invadindo esfera legislativa, criando norma abstrata (obrigação de fiscalizar), já existente (Lei 4.117/62).

21. Um provimento jurisdicional determinando, como diligência necessária para instruir um processo, a fiscalização de uma dada emissora, ou das emissoras localizadas em dada cidade ou Estado, quanto aos requisitos técnicos, com emissão de laudo, teria densidade judicial. Mas ao determinar que a Administração (União) decida quanto ao uso ou abuso da liberdade de radiodifusão por parte de uma emissora o Judiciário estaria repetindo norma já existente, usurpando função legislativa, pois não estaria resolvendo litígio algum, pressuposto da Jurisdição (=composição de litígios).

22. Note-se que diversa é a hipótese de, num caso concreto, pedir-se o cancelamento da concessão de radiodifusão de uma emissora quando demonstrado flagrante abuso de sua parte, quando então se instauraria uma lide (controvérsia) entre a pretensão do Autor (MP ou outro ente legitimado pela LACP) e a emissora que resiste ao pedido. Desta lide sairia um provimento concreto, individualizado, Judicial em sua plenitude.

23. Em síntese, não há utilidade (sob o prisma processual) num provimento jurisdicional que não resolve a lide, pois determinar que a União fiscalize, além de repetir norma já existente, é tão-só ordenar a emissão de um juízo por parte da Administração Pública, que poderá, fundamentadamente, reconhecer abuso por parte da emissora, como poderá também não reconhecer o alegado abuso (sem prejuízo do controle judicial desta decisão administrativa).

24. Em decorrência, vê-se não existir uma relação direta e necessária entre os pedidos contidos na inicial de *a)* suspensão do programa vergastado e *b)* a obrigação de fazer consistente em controlar as emissoras de televisão. Acaso ordenado o controle da programação televisiva, em princípio é possível que a Administração fiscalize e conclua que aquele programa atende a legislação de regência, ou que entenda tal programa como abusivo e violador das normas aplicáveis. Numa hipótese ou na outra, não está posto ao Judiciário uma LIDE, uma pretensão resistida (não há oposição ao dever de fiscalização por parte da União), e em decorrência, não defluirá do processo uma decisão judicial *stricto sensu*. Poderá sair uma norma abstrata, como antedito, sem utilidade e inadequada para satisfazer a verdadeira pretensão.

25. Na realidade, a lide posta à apreciação judicial consiste em impedir que o programa *sexynight* continue a ser veiculado. Esta a verdadeira controvérsia, na proporção em que tal veiculação viola a legislação de regência: Leis 8069/90 (artigos 76 e 254), portaria 773, de 19 de outubro de 1990, revogada pela portaria 796, de 8 de setembro de 2000<sup>4</sup>, editada pelo Ministério da Justiça, que regulamenta a classificação dos programas de rádio e televisão e o horário adequado

---

<sup>4</sup> Publicada no DO de 12.9.00.

para sua transmissão<sup>5</sup>. E se esta é a controvérsia presente nos autos e única que se mostra apta ao exame judicial, por juridicamente possível, segue que o pedido residual (não alternativo nem subsidiário) se restringe a suspensão do programa *seynight*, por desprezar as diretrizes constitucionais e legais a serem observadas pelas emissoras de televisão. E quando a programação atentar contra as normas de proteção da infância e juventude - e esta é a causa de pedir exposta, conclui-se que a competência é da Justiça da Infância e Juventude.

26. Aliás, esta é a mesma conclusão de *José Carlos Barbosa Moreira*, em erudito artigo no livro *Ação Civil Pública*<sup>6</sup>, citado, com justa razão, pelo Ministério Público Federal em sua inicial. No mesmo sentido, *Hely Lopes Meireles*<sup>7</sup>.

27. Ao se reconhecer que falta interesse jurídico da União para que continue a figurar nesta ação (em decorrência da impossibilidade jurídica do pedido), impõe-se extinguir o processo em relação a este Ente Federal, encaminhando-se o processo para o Juízo competente aprecie o pedido remanescente.

### III - DISPOSITIVO

Com estas razões,:

a) reconhecendo a falta de interesse da União para integrar a lide pela impossibilidade jurídica do pedido, EXCLUO a União do pólo passivo da lide e **extingo** o processo, em relação a este ente público, sem exame do mérito, na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil;

b) DECLARO A INCOMPETÊNCIA deste Juízo Federal para apreciar o pedido remanescente, determinando a remessa dos autos à Justiça da Infância e Juventude, na forma do art. 113, § 2º do Código de Processo Civil e Súmula 150 do Superior Tribunal de Justiça.

Sem custas. Encaminhe-se cópia desta ao Relator do agravo noticiado nos autos e ao Ministério Público Estadual, nos termos do art. 194 do Estatuto da Criança e Adolescente e 16 da Portaria 796, de 12 de setembro de 2000, do Ministério da Justiça.

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

Rio Branco/AC, 31 de outubro de 2000.

---

<sup>5</sup> Aliás, a própria emissora/ré admite que o programa impugnado é veiculado em horário impróprio, atribuindo *culpa(?)* ao horário-verão (fls. 47).

<sup>6</sup> *Ação Civil Pública*. Coordenação de Edis Milaré. Vários colaboradores. Páginas 277/290. RT. 1995. SP.

<sup>7</sup> *Hely Lopes Meireles, Mandado de Segurança*. 15ª edição. Atualizada por Arnoldo Wald. Malheiros ed. 1994. pág. 138.

**JAIR ARAÚJO FACUNDES**  
Juiz Federal Substituto da 3ª Vara  
no exercício da titularidade