

CONTROLE DE CONTEÚDO TELEVISIVO NO BRASIL: ANÁLISE DO DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO DOS PARÂMETROS ESTATAIS DE REGULAÇÃO

CONTROL CONTENT SHOW IN BRAZIL: ANALYSIS OF HISTORICAL DEVELOPMENT OF STATE PARAMETERS OF ADJUSTMENT

Ticianne Maria Perdigão Cabral

Ticiperdigao@gmail.com

Mestre em Direito (UFPE) e Professora Universitária.

RESUMO

A televisão já está presente de forma naturalizada no cotidiano da sociedade. São 24hs de conteúdo televisivo disponíveis por diversas emissoras ao toque de um único botão. Como esse conteúdo é regulamentado pelo Estado? O que pode ou não ser transmitido pelas televisões brasileiras? Quais foram os parâmetros utilizados pelo Estado para discernir o que a sociedade deve ou não assistir na tv? No presente artigo pretende-se analisar o desenvolvimento da legislação em torno do controle de conteúdo televisivo das emissoras de canais abertos brasileiras. A pesquisa não pretendeu ser exaustiva, localizando os principais pontos que nortearam a regulação. Na metodologia, fez-se uma pesquisa bibliográfica a partir de uma revisão de literatura e uma análise descritiva do ambiente regulatório brasileiro sobre o tema a fim de forjar elementos essenciais para aferição do tratamento Estatal às questões de conteúdo televisivo veiculado no Brasil.

PALAVRAS-CHAVE: regulação; conteúdo televisivo; análise legislativa

ABSTRACT

Television is already present in a way so naturalized in today's society. It is 24 hours of television content available for several stations with a touch of a single button. How is that content regulated by the state? What may or may not be transmitted by Brazilian television? What were the parameters used by the State to discern what society should or should not watch on tv? In this present article we intend to analyze the development of the legislation surrounding the control of TV content broadcasters Brazilian open channels. The survey was not intended to be exhaustive, locating the main points that guided the regulation. In the methodology, a literature search was made from a literature review and a descriptive analysis of the Brazilian regulatory environment on the subject in order to forge essential for gauging treatment issues State television content aired in Brazil.

KEYWORDS: regulation; television content; legislative review

1 INTRODUÇÃO

No decorrer de um ano, as seis principais emissoras de televisão abertas do país¹ veiculam mais de 52 mil horas de conteúdo (LOPES; OROZCO, 2011, p. 139). Presente em 97% das residências brasileiras (GRUPO MÍDIA, 2013), a televisão encontra-se em um espaço privilegiado na sociedade garantindo elevados índices de audiência. Deve-se reportar que, diante do avanço tecnológico e do crescimento populacional, tais veículos exercem importância imprescindível para a circulação de informação na sociedade, configurando-se em peças fundamentais na democracia.

Para além desta questão, a televisão se constitui num dos principais canais de entretenimento utilizados pela população. A ausência de políticas públicas voltadas para a cultura e lazer acentua esta relevância. Segundo dados do Informe de acompanhamento de mercado da Agência Nacional do Cinema (ANCINE), em 2011, 64,5% do conteúdo veiculado pelas 05 emissoras com maior audiência² no Brasil é de entretenimento.

Dentro desta importância pergunta-se: como esse conteúdo é regulamentado pelo Estado? O que pode ou não ser transmitido pelas televisões brasileiras? Quais foram os parâmetros utilizados pelo Estado para discernir o que a sociedade deve ou não assistir na tv? De onde surgiram os referenciais utilizados na produção das leis? Por sua inserção já naturalizada em nosso cotidiano, tais questões parecem ser pouco questionadas pela população em geral. A presença estatal tanto na promulgação de novas leis, quanto nas atividades de fiscalização e sanção também tem se demonstrado inerte e falha.

No presente artigo pretende-se analisar o desenvolvimento da legislação em torno do controle de conteúdo televisivo. A pesquisa não pretendeu ser exaustiva, localizando os principais pontos que nortearam a regulação. Mesmo porque, os diplomas legais relacionados à comunicação no Brasil são inúmeros e formam, muitas vezes, um arcabouço jurídico burocrático e contraditório (LIMA, 2011, p. 81). Restou agregar, de maneira sucinta, as normas de controle de conteúdo aproveitando para analisar seu desenvolvimento histórico. Neste sentido, descreveram-se as normas mais relevantes que contribuíram na construção de

¹Tv Globo, Record, SBT, Band, RedeTv! e TV Brasil.

² As cinco emissoras juntas abrangem 76% do *share* nacional das redes. Total da população de 07h à 00h – segunda a domingo. Total ligados regular. (GRUPO MÍDIA, 2013).

um parâmetro legal de controle de conteúdo utilizado na radiodifusão e, em seguida, especificamente na regulação de conteúdo televisivo³.

Na metodologia, fez-se pesquisa bibliográfica uma revisão de literatura e uma análise descritiva do ambiente regulatório brasileiro sobre o tema a fim de forjar elementos essenciais para aferição do tratamento Estatal às questões de conteúdo televisivo veiculado no Brasil.

2 PORQUE O CONTEÚDO TELEVISIVO DEVE SER REGULADO?

A emissora de radiodifusão, concessionária do serviço público, está naturalmente obrigada a seguir as normas contratuais e de direito administrativo existentes no ordenamento jurídico.⁴ Segundo Lopes (1997, p.19-20), as duas principais razões que identificam a atividade da radiodifusão como um serviço público é a escassez do espectro eletromagnético e a sua importância no mundo contemporâneo na divulgação das informações, acontecimentos, opiniões etc. Para além da importância da difusão de informação e diferentes pontos de vista na composição de um ambiente democrático, o homem tem a comunicação como seu suporte primordial na construção social da sua realidade (BERGER; LUCKMANN, 2004). A realidade social é construída a partir de vivências históricas e cotidianas dos atores individuais e coletivos (CORCUFF, 2001, p. 26). A televisão ganha destaque nesta esfera não somente por estar presente nos hábitos cotidianos da maioria da sociedade, mas também por ser capaz de transmitir os acontecimentos desta realidade influenciando nos modos de percepção do sujeito para com o mundo. Nesta perspectiva, ciente que o conteúdo transmitido pela televisão interfere no próprio entendimento do homem sobre o mundo, acreditamos que este seja mais um motivo justificador para sua regulação.

Quanto à limitação do espectro eletromagnético, diferentemente da TV paga, a televisão aberta é considerada no texto da Constituição Federal de 1988 (art. 21, XII, a)⁵ como um serviço público e, portanto, gratuito. O acesso aberto está relacionado ao princípio da universalização do serviço público, que prevê a sua prestação para o maior número de pessoas possíveis sem qualquer discriminação. Para garantir o acesso universal, o Estado concede a

³ Por delimitação do corpus de estudo, as normas de Classificação Indicativa de Conteúdo não foram analisadas.

⁴ Sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto na Constituição Federal de 1988, a Lei nº 8.987/95 dispõe: “Art. 38 A inexecução total ou parcial do contrato acarretará, a critério do poder concedente, a declaração de caducidade da concessão ou a aplicação das sanções contratuais, respeitadas as disposições deste artigo, do art. 27, e as normas convencionadas entre as partes”. (Lei n.º 8.987/95).

⁵ “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”. (Constituição Federal, de 1988).

emissoras⁶ um canal no espectro eletromagnético. No entanto, esse espectro é limitado. Essa escassez obriga o Estado a administrar o seu uso, criando regras para que um número reduzido de pessoas utilize-o e o distribua de maneira aberta a toda população⁷.

Ademais, a doutrina americana, considerando as características específicas da televisão, trouxe grandes contribuições para o tema, enumerando características justificadoras da intervenção estatal.

1. **Escassez** (*scarcity*) — natureza limitada do espectro de radiofrequências e a preocupação com a possibilidade de interferências entre os canais, fator que impede a livre exploração do serviço, demandando a adoção de uma política de alocação de licenças para exploração destes;
2. **Propriedade Pública** (*publicownership*) — caracterização do espectro de radiofrequências como um bem público, inalienável ao particular;
3. **Intrusividade** (*intrusiveness*) — maneira pela qual o conteúdo da radiodifusão ingressa no ambiente particular, visto que prescinde de qualquer autorização do particular para veiculação de determinado conteúdo na programação;
4. **Penetração** (*pervasiveness*) — presença massiva junto ao público, independentemente da classe social;
5. **Inabilidade de controle do acesso** (*inability to control access*) — inexistência de qualquer espécie de controle, por parte dos radiodifusores, do acesso dos espectadores, usuários dos serviços;
6. **Poder** (*power*) — forte influência sobre as opiniões e definição de escolhas do público;
7. **Vividez** (*vividness*) — influência maior junto ao público em relação à mídia escrita, por utilizar-se de mais sentidos do que aquela;
8. **Reprodução de violência** (*emulation of violence*) — poder da televisão de disseminação de condutas antissociais e violentas;
9. **Impacto no público infantil** (*impact on children*) — poder de atingir, em maior extensão, o público infantil, do que a mídia escrita, por dispensar alfabetização para o acesso às informações veiculadas;
10. **Ilusão de realidade** (*illusion of reality*) — combinação das dimensões oral e visual, própria da televisão, que determina um relato inequívoco dos fatos, retirando parcela da autonomia interpretativa e criadora do espectador (imposição de ideias preconcebidas);
11. **Aparição involuntária** (*involuntary appearances*) — possibilidade de eventual exposição de fatos que não se pretendia que fossem expostos;
12. **Velocidade da transmissão** (*speed of reporting*) — simultaneidade entre a ocorrência dos fatos na realidade e sua veiculação pela imprensa televisiva. (MARISONI, 2004, p. 183 – 187)

⁶ Maria Sylvia Zanella di Pietro: “Embora tenha natureza de contrato administrativo, a concessão apresenta algumas peculiaridades: [...] 2. O poder concedente só transfere ao concessionário a execução do serviço, continuando titular do mesmo, o que lhe permite dele dispor de acordo com o interesse público[...].” (DI PIETRO, 2006, p. 299)

⁷ Recentemente, a tecnologia digital abriu a possibilidade de abertura de novos canais, o que implica garantir, hipoteticamente, uma democratização maior ao acesso. A possível alternativa ainda não foi regulada pelo legislador.

Atualmente, se pensarmos na facilidade com que o conteúdo televisivo pode ser reproduzido em diferentes plataformas midiáticas, como celulares, tablets e computadores, os argumentos elencados acima, tais como a velocidade de transmissão e sua penetração, ampliam sobremaneira a importância da regulação de conteúdo tendo em vista que se acrescentam, constantemente, novas tecnologias para visualizá-los.

3 CENSURA *VERSUS* REGULAÇÃO DE CONTEÚDO

Tangente ao debate sobre regulação do conteúdo no Brasil estão as questões relacionadas à censura. Tal imbróglio é por muitas vezes fomentado pelos donos de veículos televisivos que taxam qualquer tentativa do Estado em regulamentação do setor de conteúdo em censura e cerceamento da liberdade de expressão. Pela brevidade do trabalho, introduzimos rápidas discussões e conceitos primordiais para o embasamento desta temática, a fim de esclarecer qual posicionamento conceitual adotado na sua consecução.

Para Sarmento (2006), os abusos ocorridos durante o regime militar criaram um poderoso simbolismo que tende somente a favor da liberdade de expressão. “A hegemonia destas forças no cenário social tem levado à disseminação da falsa ideia de que qualquer atuação do Estado nesta área seja antidemocrática” (SARMENTO, 2006, p. 298). A taxaço de censura permeia os argumentos contrários à regulação estatal na esfera comunicativa. A legitimidade democrática é utilizada, doutrinariamente, como diferenciação da regulação em contraposição à censura. Para Barroso (2001), entretanto:

Costuma [a censura] ser associada a uma competência discricionária da administração pública, pautada por critérios de ordem política ou moral. Trata-se de uma prática vedada expressamente pelo direito constitucional positivo brasileiro (...). Com ela não se confunde a existência de mecanismos de controle, que é de verificação do cumprimento das normas gerais e abstratas preexistentes, constantes na Constituição e dos atos normativos legitimamente editados, e eventual imposição de consequências jurídicas pelo seu descumprimento (BARROSO, 2001, p. 132).

Prezando pela objetividade do trabalho em questão, fugimos propositalmente do amplo embate doutrinário acerca dos limites existentes e do entendimento sobre o que são considerados mecanismos de controle e de censura. Em análise sucinta, entendemos que tal distinção reside no modo pelo qual, observados os valores constitucionalmente consagrados, se restringe tal liberdade.

É fácil de ver, pois, que o texto constitucional não exclui a possibilidade de que se introduzissem limitações à liberdade de expressão e de comunicação, estabelecendo, expressamente, que o exercício dessas liberdades haveria de se fazer com observância do disposto na Constituição. Não poderia ser outra a orientação do constituinte, pois, do contrário, outros valores, igualmente relevantes, que dariam esvaziados diante de um direito avassalador, absoluto e insuscetível de restrição. (MENDES, 1994, p. 298)

Ademais, o nosso entendimento brevemente demonstrado sobre ao que corresponde controle e regulação de conteúdo importa para localizar o leitor na perspectiva conceitual adotada neste trabalho tendo em vista a análise das normas de regulação e intervenção estatal realizadas adiante.

4 DELIMITAÇÃO DO OBJETO ESTUDADO A PARTIR DA LEGISLAÇÃO PERTINENTE AO TEMA

Sabemos que o aparelho de tv é uma ferramenta tecnológica capaz de difundir sons e imagens para o público. Ademais, faz-se necessário localizar como a legislação brasileira se reporta tecnicamente a televisão, tendo em vista que este constitui o primeiro passo para a formulação de seus pressupostos regulatórios. Nesta parte do trabalho, descreveremos como a legislação brasileira reconhece tais ferramentas tecnológicas.

4.1 Televisão

No âmbito constitucional, o termo genérico de radiodifusão agrega tanto televisão quanto o rádio⁸. A adoção de um sentido amplo é, conforme Machado (2002, p. 600), proveitosa na medida em que acomoda as transformações de natureza tecnológica e estrutural decorrentes da modernização dos serviços. A utilização constitucional do termo amplo denominado “radiodifusão” é positiva, também, para o emprego dos princípios norteadores de conteúdo da radiodifusão, já que os torna, assim, independentes dos modelos de rádio e televisão adotados como modelos digitais ou analógicos por exemplo.

Na legislação infraconstitucional, a amplitude conceitual utilizada para televisão também é observada. O Decreto 52.795, de 1963, por exemplo, indica classificações técnicas gerais para o funcionamento da televisão, descrevendo-a como a transmissão de imagens e som que são recebidas direta e livremente pelo público em geral (art. 1) sendo esta a conceituação adotada neste trabalho.

⁸A Constituição Federal, de 1988 cita “serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens” no primeiro inciso que trata do tema (art. 21, XII, a).

4.2 Televisão comercial

Antes da promulgação da Constituição de 1988, que definiu o princípio da complementaridade entre os sistemas públicos, privado e estatal⁹, a televisão foi dividida pela lei infraconstitucional em duas vertentes: comercial e educativa. A diferenciação consiste, na verdade, na definição dada pelo Decreto nº 236, de 1967, especificamente sobre a televisão educativa:

Art. 13. A televisão educativa se destinará à divulgação de programas educacionais, mediante a transmissão de aulas, conferências, palestras e debates.

Parágrafo único. A televisão educativa não tem caráter comercial, sendo vedada a transmissão de qualquer propaganda, direta ou indiretamente, bem como o patrocínio dos programas transmitidos, mesmo que nenhuma propaganda seja feita através dos mesmos. (BRASIL, 1967)

Deste modo, na medida em que só há definição legal para a televisão educativa, o conceito de televisão comercial se dá por exclusão. O caráter comercial está relacionado, portanto, à possibilidade de aferição de lucro e ao conteúdo programático independente, aspectos não caracterizadores da televisão educativa. Deve-se observar que, independentemente da finalidade da emissora, a Constituição de 1988 trouxe a orientação de que todas estas, sem distinção, devem dar preferência às finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas.

4.3 Televisão de acesso aberto

O tipo de acesso à televisão divide-se em aberto e condicionado. Sobre a definição de TV com acesso aberto, o Código Brasileiro de Telecomunicação define radiodifusão de maneira genérica como o serviço "destinado a ser recebido direta e livremente pelo público em geral, compreendendo radiodifusão sonora e televisão" (art. 6^a, letra "d"). Diferente da TV de acesso condicionado, a televisão aberta é considerada no texto da Constituição Federal de 1988¹⁰ como um serviço público sendo, portanto, gratuito.

⁹A definição consta no artigo 223 da Constituição Federal, de 1988. "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." Apesar de existir tal definição dos sistemas, inexistente regra regulamentadora que conceitue cada um deles.

¹⁰"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". (Constituição Federal, de 1988)

Quanto à televisão de acesso condicionado, também conhecida como TV paga, recentemente, a Lei 12.485, de 2011, regulamentou seus serviços, definindo-a como o “complexo de atividades que permite a emissão, transmissão e recepção, por meios eletrônicos quaisquer, de imagens, acompanhadas ou não de sons, que resulta na entrega de conteúdo audiovisual exclusivamente a assinantes”(Art. 2º, b, inciso VI).

Para Machado (2002), a distinção entre televisão aberta e de acesso condicionado é cada vez mais importante. Segundo o autor, o desenvolvimento das TVs de acesso condicionado diversificam e individualizam a oferta televisiva. “Esse fato representa uma mudança substancial na forma como a televisão deve ser compreendida e regulada” (MACHADO, 2002, p. 117). O entendimento de uma televisão massificada com relevante papel na formação da opinião pública é reconfigurado. Neste sentido:

A realização das finalidades constitucionais exige uma especial atenção às condições de acesso aos serviços, à abertura do mercado e a outros valores, como a garantia de acesso à informação, a promoção do pluralismo e a proteção da infância e da juventude (MACHADO, 2002, p. 117.)

4.4 Televisão geradora, retransmissora e repetidora

O Regulamento dos Serviços de Radiodifusão aprovado pelo Decreto 52.795, de 1963, introduz legalmente os conceitos de geradora, retransmissora e repetidora de televisão. Os denominados serviços ancilares possibilitam que os sinais de uma única geradora de TV alcancem, através das retransmissoras e repetidoras, as televisões na maior parte do território brasileiro por meio de um canal.

A principal diferença entre a emissora geradora e as suas retransmissoras e repetidoras é que só a geradora pode produzir conteúdo. A definição legal deixa claro que a “estação geradora é a estação radiodifusora que realiza emissões portadoras de programas que têm origem em seus próprios estúdios” (art. 5º, “5” do Decreto 52.795, de 1963), enquanto que as retransmissoras e as repetidoras têm por finalidade somente “possibilitar que os sinais das estações geradoras sejam recebidos em locais por eles não atingidos diretamente ou atingidos em condições técnicas inadequadas” (Art. 7 do Decreto 5.371 de 2005).

Importante observar, ainda, que somente a geradora de televisão precisa de outorga de concessão. As repetidoras e retransmissoras passam por uma autorização fornecida pelo Ministério das Comunicações (Art. 5º, 1, 3 e 21 do Decreto 52.795, de 1963).

5 CONSTRUÇÃO DAS NORMAS DE CONTEÚDO EM TELEVISÃO

5.1 Os Decretos 20.047 de 1931 e 21.111 de 1932

O Decreto n.º 20.047, de 1931, e o Decreto n.º 21.111, de 1932, representaram o marco da regulamentação da comunicação no Brasil. Tais documentos estruturaram organicamente o setor (MARTINS, 2007, p. 309), sendo responsáveis por regular os serviços de radiodifusão no território nacional, inclusive o chamado, na época, serviço de radiotelevisão, que só viria a realizar sua primeira transmissão duas décadas depois, em 1950, através TV Tupi.

A primeira mostra de orientação de conteúdo na radiodifusão encontra-se no Decreto 20.047 de 1931, que descreveu a radiodifusão como serviço de interesse nacional com finalidade educativa¹¹. Ainda que a lei não indique em que sentido se apreenderia tal finalidade, ela foi destinada à alçada do então Ministério da Educação e Saúde Pública, responsável pela orientação educacional para a radiodifusão¹². Tais decretos demonstram, portanto, a intenção Estatal em utilizar a rádio como parte de projeto de educação nacional.

Segundo Salvadori (2010), a intenção de finalidade educativa já nasceu frustrada. Analisando as rádios ao longo das décadas de 30 e 40, a autora indica que

Apesar de todos os esforços legais no sentido do controle da programação radiofônica, uma distância cada vez maior era construída entre um certo ideal educativo e o cotidiano das emissoras de rádio, repleto de programas de auditório, de humor, de calouros (SALVADORI, 2010, 182).

Ainda em 1932, o Decreto 21.240 trouxe, pela primeira vez, um maior aprofundamento da regulação de conteúdo. Mesmo versando sobre conteúdo dos filmes

¹¹“A radiodifusão é considerado de interesse nacional e de finalidade educacional”. (Art. 12 do Decreto nº 20.047, de 1931).

¹²“Art. § 3º A orientação educacional das estações da rede nacional de radiodifusão caberá ao Ministério da Educação e Saúde Pública e a sua fiscalização técnica competirá ao Ministério da Viação e Obras Públicas” (Decreto 20.047, de 1931).

cinematográficos, o preâmbulo da norma deixa claro a tomada de consciência, a partir de uma tendência mundial, da necessidade de controle Estatal sobre conteúdo:

Considerando que, a exemplo dos demais países, e no interesse da educação popular, a censura dos filmes cinematográficos deve ter cunho acentuadamente cultural; e, no sentido da própria unidade da nação, como vantagens para o público, importadores e exibidores, deve funcionar como um serviço único, centralizado na capital do país. (BRASIL, 1931)

A positivação dos parâmetros de controle de conteúdo estava presente nos seguintes dispositivos:

Art. 8º Será justificada a interdição do filme, no todo ou em parte quando:

I – Contiver qualquer ofensa ao decoro público.

II – For capaz de provocar sugestão para os crimes ou maus costumes.

III – Contiver alusões que prejudiquem a cordialidade das relações com outros povos.

IV - Implicar insultos à coletividade ou a particulares, ou desrespeito a credos religiosos.

V – Ferir de qualquer forma a dignidade nacional ou contiver incitamentos contra a ordem pública, as forças armadas e o prestígio das autoridades e seus agentes.

§ 1º A impropriedade dos filmes para menores será julgada pela Comissão tendo em vista proteger o espírito infantil e adolescente contra as sugestões nocivas e o despertar precoce das paixões. (BRASIL, de 1931)

Destaca-se a preocupação maior com o conteúdo direcionado à proteção de crianças e adolescentes. O Decreto estabeleceu, inclusive, multa, apreensão do filme e cassação da licença de funcionamento do estabelecimento caso ocorresse exibição cinematográfica que contrariasse o julgamento da Comissão.

Finalmente, sobre a definição acerca de uma orientação educativa, até então silente nas normas de radiodifusão, o decreto descreve:

Art. 7º § 3º Serão considerados educativos, a juízo da comissão não só os filmes que tenham por objeto intencional divulgar conhecimentos científicos, como aqueles cujo entrecho musical ou figurado se desenvolver em torno de motivos artísticos, tendentes a revelar ao público os grandes aspectos da natureza ou da cultura. (BRASIL, 1931)

A finalidade educativa foi, por assim dizer, o primeiro princípio norteador de conteúdo, e vigorou como única orientação acerca da finalidade da radiodifusão até 1963, com a publicação do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão.

O Decreto nº 21.240 tem, portanto, bastante relevância no que tange às normas de controle de conteúdo no Brasil por incluir, pela primeira vez, artigos que proibiam a

veiculação de certos conteúdos, instituir o poder de sanção estatal e, por fim, direcionar o que seria uma orientação educativa na programação.

Até então, percebe-se que as normas de controle de conteúdo preocupavam-se predominantemente com a defesa de valores morais e éticos, além da valorização da cultura. No entanto, com o Estado Novo, o controle de conteúdo ficou mais severo a partir da criação do Departamento de Imprensa e Propaganda - DIP, ganhando ares ufanistas em defesa da unidade e soberania estatal. Para Suzy dos Santos (2004, p 10), “a partir deste momento, o conceito de interesse nacional adquire um caráter essencialmente autoritário nas definições de políticas públicas sobre comunicação de massa”. Durante o período, houve uma forte preocupação em regular a comunicação, a exemplo do Decreto-lei 1.949, de 1939, que regulou o exercício da imprensa. A respeito do controle conteúdo, o documento versa:

Art. 11º É passível de punição a publicação de notícias ou comentários falsos, tendenciosos ou de intuito provocador, induzindo ao desrespeito e descrédito do país, suas instituições esferas ou autoridades representativas do poder público, classes armadas ou quando visem criar conflitos sociais, de classe ou antagonismos regionais.

(...)

Art. 15º Não será permitida a exibição do filme que:

IV – for capaz de provocar incitamentos contra o regime vigente, a ordem pública, as autoridades constituídas e seus agentes;

VII – ferir, por qualquer forma, a dignidade ou o interesse nacionais;

VIII – induzir ao desprestígio das forças armadas. (BRASIL, 1939)

5.2 A Lei de Imprensa

A década de 60 produziu outras legislações importantes para a comunicação brasileira. Em 1967, foi criada a Lei de Imprensa (Lei 5.250/67). Seguindo a tendência das leis neste período, a Lei de Imprensa tanto possuía algumas características patrióticas de proteção, quanto respaldava e protegia a liberdade de expressão ao ponto de prever abusos para os que a limitavam:

Art. 1º É livre a manifestação do pensamento e a procura, o recebimento e a difusão de informações ou ideias, por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer.

§ 1º Não será tolerada a propaganda de guerra, de processos de subversão da ordem política e social ou de preconceitos de raça ou classe. (BRASIL, 1967)

A lei de imprensa trazia ainda, em 11 incisos, punições específicas a crimes cometidas por abusos à liberdade de expressão, não excluindo as responsabilidades civis e penais. As penas delimitadas na lei iam de multa à reclusão e detenção. Vejamos:

Art. 16. Publicar ou divulgar notícias falsas ou fatos verdadeiros truncados ou deturpados, que provoquem:

I - perturbação da ordem pública ou alarma social;

II - desconfiança no sistema bancário ou abalo de crédito de instituição financeira ou de qualquer empresa, pessoa física ou jurídica;

III - prejuízo ao crédito da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município;

IV - sensível perturbação na cotação das mercadorias e dos títulos imobiliários no mercado financeiro.

Pena - De 1 (um) a 6 (seis) meses de detenção, quando se tratar do autor do escrito ou transmissão incriminada, e multa de 5 (cinco) a 10 (dez) salários-mínimos da região.

Parágrafo único. Nos casos dos incisos I e II, se o crime é culposos:

Pena - Detenção, de 1 (um) a (três) meses, ou multa de 1 (um) a 10 (dez) salários-mínimos da região. (BRASIL, 1967)

Outro importante destaque oferecido pela lei para proteção de abusos cometidos no exercício da liberdade de expressão era o Direito de Resposta. Para Vital Moreira (1994),

O direito de resposta é, sem dúvida, sobretudo um ‘meio específico de proteção do direito à identidade pessoal face aos meios de comunicação’. Mas é também um meio de acesso individual aos meios de comunicação social, um instrumento de compensação da sua unilateralidade, uma expressão do direito à ‘igualdade de oportunidades comunicativa’ (*kommunikative Chancengleichheit*) a favor de quem seja por aqueles referido em termos inverídicos ou ofensivos. (VITAL MOREIRA, 1994, p. 33)

Em um capítulo específico sobre o tema, a lei indicava os responsáveis legitimados a requerer o direito, os parâmetros de dimensão e tempo de divulgação, os trâmites necessários para sua observância e os seus procedimentos judiciais e extrajudiciais estabelecendo, inclusive, o prazo de 24 horas para o direito ser atendido (art. 31, inciso I da Lei).

A Lei de imprensa permaneceu em vigor até 2009 sendo revoga pelo Supremo Tribunal Federal (STF). A Corte, ao votar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) número 130, entendeu que seus dispositivos haviam sido recepcionados pela Constituição Federal. Após esta decisão, ocorreu um vazio legal principalmente sobre o Direito de Resposta.

5.3 Normas de Controle de Conteúdo atuais: Obrigações e limites.

5.3.1 O Código Brasileiro de Comunicação - CBT

Pouco tempo após o fim do Regime Vargas, a televisão se estabelece no Brasil. Em 1949 fora editada a Portaria n.º 692, que autorizava a sua exploração e, em 1952, o Decreto 31.835 definiu suas normas gerais. Em seguida, o próximo marco da regulação foi o Código Brasileiro de Telecomunicação (CBT), elaborado em 1962 e vigente até hoje.

Em 1968, época dos “Anos de Chumbo” da Ditadura Militar, os incisos relacionados ao controle de conteúdo do Código Brasileiro de Telecomunicação foram modificados pelo Decreto-Lei nº 236. Os incisos intensificaram o espírito moralizador trazido pelos documentos legais produzidos na Era Vargas.

Art. 53. Constitui abuso, no exercício de liberdade da radiodifusão, o emprego desse meio de comunicação para a prática de crime ou contravenção previstos na legislação em vigor no País, inclusive:

- a) incitar a desobediência às leis ou decisões judiciárias;
- b) divulgar segredos de Estado ou assuntos que prejudiquem a defesa nacional;
- c) ultrajar a honra nacional;
- d) fazer propaganda de guerra ou de processos de subversão da ordem política e social;
- e) promover campanha discriminatória de classe, cor, raça ou religião;
- f) insuflar a rebeldia ou a indisciplina nas forças armadas ou nas organizações de segurança pública;
- g) comprometer as relações internacionais do País;
- h) ofender a moral familiar, pública, ou os bons costumes;
- i) caluniar, injuriar ou difamar os Poderes Legislativos, Executivo ou Judiciário ou os respectivos membros;
- j) veicular notícias falsas, com perigo para a ordem pública, econômica e social;
- l) colaborar na prática de rebeldia desordens ou manifestações proibidas.

Parágrafo único. Se a divulgação das notícias falsas houver resultado de erro de informação efor objeto de desmentido imediato, a nenhuma penalidade ficará sujeita a concessionária ou permissionária. (BRASIL, 1962)

O texto normativo não foi mais modificado sendo, portanto, válido até hoje. Tais incisos foram quase que inteiramente repetidos pelo Decreto nº 52.795, de 1963, que aprovou o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, outro importante marco regulatório da comunicação brasileira.

5.3.2 O Regulamento dos Serviços de Radiodifusão

O Decreto 52.795, de 1963, constitui-se hoje na principal e mais completa referência de controle de conteúdo no Brasil. O texto normativo reitera o interesse nacional sobre a finalidade educativa e acrescenta, taxativamente, a finalidade cultural da radiodifusão¹³. A legislação começa a considerar também os aspectos informativos e recreativos do meio, mesmo não os adotando enquanto finalidade:

Art. 3º Os serviços de radiodifusão tem finalidade educativa e cultural, mesmo em seus aspectos informativo e recreativo, e são considerados de interesse nacional, sendo permitida, apenas, a exploração comercial dos mesmos, na medida em que não prejudique esse interesse e aquela finalidade. (BRASIL, 1963)

O Regulamento institui, no capítulo referente a autorizações das concessões, obrigações dos concessionários voltadas exclusivamente à organização da programação. Vejamos:

Art. 28 As concessionárias e permissionárias de serviços de radiodifusão, além de outros que o Governo julgue convenientes aos interesses nacionais, estão sujeitas aos seguintes preceitos e obrigações

(...)

11- subordinar os programas de informação, divertimento, propaganda e publicidade às finalidades educativas e culturais inerentes à radiodifusão;

12 - na organização da programação:

- a) **manter um elevado sentido moral e cívico, não permitindo a transmissão de espetáculos, trechos musicais cantados, quadros, anedotas ou palavras contrárias à moral familiar e aos bons costumes;**
- b) não transmitir programas que atentem contra o sentimento público, expondo pessoas a situações que, de alguma forma, redundem em constrangimento, ainda que seu objetivo seja jornalístico;
- c) destinar um mínimo de 5% (cinco por cento) do horário de sua programação diária à transmissão de serviço noticioso;
- d) limitar ao máximo de 25% (vinte e cinco por cento) do horário da sua programação diária o tempo destinado à publicidade comercial;
- e) reservar 5 (cinco) horas semanais para a transmissão de programas educacionais;
- f) retransmitir, diariamente, das 19 (dezenove) às 20 (vinte) horas, exceto aos sábados, domingos e feriados, o programa oficial de informações dos Poderes da República, ficando reservados 30 (trinta) minutos para divulgação de noticiário preparado pelas duas Casas do Congresso, excluídas as emissoras de televisão;

¹³Art. 3º Os serviços de radiodifusão tem finalidade educativa e cultural, mesmo em seus aspectos informativo e recreativo, e são considerados de interesse nacional, sendo permitida, apenas, a exploração comercial dos mesmos, na medida em que não prejudique esse interesse e aquela finalidade. (BRASIL, Decreto 52.795, de 31 de outubro, de 1963)

- g) integrar gratuitamente as redes de radiodifusão, quando convocadas pela autoridade competente,
- h) obedecer às instruções baixadas pela Justiça Eleitoral, referentes à propaganda eleitoral;
- i) não irradiar identificação da emissora utilizando denominação de fantasia, sem que esteja previamente autorizada pelo Ministério das Comunicações;
- j) irradiar o indicativo de chamada e a denominação autorizada de conformidade com as normas baixadas pelo Ministério das Comunicações;
- l) irradiar, com indispensável prioridade, e a título gratuito, os avisos expedidos pela autoridade competente, em casos de perturbação da ordem pública, incêndio ou inundação, bem como os relacionados com acontecimentos imprevistos
- m) irradiar, diariamente, os boletins ou avisos do serviço meteorológico;
- n) manter em dia os registros da programação. (BRASIL, 1963, grifos nossos)

Pela primeira vez, 13 anos após a primeira transmissão televisiva no Brasil, a legislação indicou expressamente parâmetros de conteúdos que devem ser observados pelas emissoras concessionárias. Por mais que nos pareça óbvio, numa estrutura de concessor–concedente da radiodifusão, relacionar o conteúdo veiculado à prestação de serviço, as legislações anteriores traziam normas relacionadas a conteúdo somente quando estas apresentavam abusos cometidos contra a liberdade de expressão. O Regulamento de serviços de radiodifusão serviu, portanto, para fazer a “passagem” do Estado protetor da liberdade de expressão para o Estado regulador dos seus serviços públicos.

Ainda que tardiamente, o Regulamento dedica um capítulo específico para definir a organização da programação. O texto foi introduzido pela redação do Decreto nº 88.067, de 1983.

- Art. 67. As concessionárias e permissionárias de serviços de radiodifusão, observado o caráter educacional desse serviço, deverão na organização dos seus programas, atender entre outras às seguintes exigências:
1. manter um elevado sentido moral e cívico, não permitindo a irradiação de espetáculos, trechos musicais cantados, quadros, anedotas ou palavras contrários à moral familiar e aos bons costumes;
 2. limitar a um máximo de 25% (vinte cinco por cento) pelo horário da sua programação diária, o tempo destinado à publicidade comercial;
 3. destinar um mínimo de 5% (cinco por cento) do horário de sua programação diária para transmissão de serviço noticioso. (BRASIL, 1963)

No entanto, a obrigatoriedade legal de um padrão de programação transmitido surgiu quando a televisão já estava consolidada como o mais importante instrumento da indústria cultural brasileira (LEAL, 2000, p. 158). A adoção do modelo comercial de televisão desde sua consecução, em 1950, e a distribuição de concessões sem o conhecimento da população fez com que o telespectador nunca percebesse o seu caráter público e a necessidade, por isso, de uma transmissão de conteúdo dentro de padrões legais mínimos exigidos. Tal aspecto nos

leva a concordar com a afirmação de Laurindo Leal (2000) ao dizer que o problema da televisão brasileira é estrutural.

5.3.3 Constituição Federal de 1988

Na Constituição de 1988, a sociedade civil depositou uma expectativa de reversão da situação normativa encontrada no setor de comunicação. No entanto, tal expectativa aos poucos foi diluída em virtude dos interesses pessoais de manutenção de poder. À época, o ambiente das radiodifusões já estava ocupado por políticos. Centenas de outorgas, concessões e autorizações foram distribuídas a ocupantes de cargos públicos durante a ditadura em troca de apoio. O contexto da aprovação do Capítulo de Comunicação foi antidemocrático. Tais aspectos diminuíram o potencial socialmente transformador que se esperava da Assembleia Nacional Constituinte (ANC) e fizeram do capítulo da Comunicação Social o mais problemático para a aprovação.

A nova constituição brasileira não conseguiria alterar a lógica do sistema jurídico ou ainda reverter, como num golpe de mágica, os inúmeros registros de injustiça e autoritarismo. Neste sentido, o processo constituinte tornou-se um espaço para o aprendizado. Caiu em si. Viu-se extremamente limitado, condicionado às circunstâncias históricas e destinado a tirar delas o melhor proveito. (BIGLIAZZI, 2007, p. 9)

De acordo com a análise de Bigliuzzi (2007), o Capítulo da Comunicação Social é um excelente exemplo de como um projeto de transformação social pode ser subvertido pelos objetivos pessoais de alguns membros da Assembleia Constituinte. Para o autor “a mudança foi substituída pelo acordo” (2007, pg. 9). O resultado foi a aprovação de regras de eficácia contida que até hoje não foram regulamentadas.

Dentro deste “espaço de aprendizado”, a Constituição Federal de 1988 realizou alguns importantes avanços principalmente no que tange aos direitos individuais de comunicação e liberdade de expressão. Além disso, pela primeira vez, a Carta dedicou um capítulo específico para a comunicação. Para Sarmento:

Esta insistência não foi gratuita. Por um lado, ela representou uma reação contra os abusos perpetrados regime militar, cuja repetição constitucional quis a todo custo evitar. E, por outro, ela demonstra a enorme importância atribuída a este direito fundamental no sistema constitucional brasileiro. (SARMENTO, 2007, p.29)

O capítulo dedicado exclusivamente à Comunicação Social reconheceu a importância e o avanço dos veículos de comunicação no país e mereceu um tratamento normativo diferenciado por suas peculiaridades (SARMENTO, 2007, p.29).

5.3.4 Regulação do conteúdo

Sobre as normas de controle de conteúdo presentes na Constituição de 1988, há além da regulamentação de propaganda de produtos nocivos à saúde e ao meio ambiente (art. 220, § 4º), os princípios da programação de rádio e TV, a ver:

Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão os 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. (BRASIL, 1988.)

O *caput* do artigo submete aos princípios tanto a produção quanto a programação do conteúdo, envolvendo, portanto, todos os atores pertencentes à rede de radiodifusão. Seus incisos dividem-se, genericamente, nas preocupações com a regionalização do conteúdo e nas orientações acerca do seu teor.

Ademais, a constitucionalização destes princípios foi de fundamental importância tendo em vista que elevou para o status constitucional orientações pertinentes à difusão de conteúdo. Analisaremos a seguir todos os seus incisos. Os tópicos foram dividido a partir dos temas que cada inciso agrega.

5.3.5 Regionalização do conteúdo (Incisos II e III)

Comunicação regional trata-se de toda produção local, seja esta independente ou não, jornalística ou cultural, produzida e veiculada em âmbito regional. No Brasil, a programação das televisões abertas comerciais transmitem programas e comerciais produzidos no eixo Rio-São Paulo e que, por isso, não refletem a diversidade cultural do país. Em termos numéricos, 9,14% é a média de conteúdo local produzido pelas emissoras comerciais abertas brasileiras (VALENTE, 2009) ¹⁴.

¹⁴Atualmente, o volume de programação local varia bastante de emissora para emissora. Um estudo de 2009, chamado “Produção Regional na TV Brasileira”, realizado pelo Observatório do Direito à Comunicação,

Os meios de comunicação em massa ultrapassam as fronteiras geográficas, rompendo culturas, idiomas, religiões, regimes políticos e desigualdades sociais. Há, então, uma disseminação em âmbito mundial de informações, mercadorias e de produtos culturais de consumo. Ocorre, contudo, uma desterritorialização, ou seja, as tecnologias digitais anulam a geografia criando uma nova era, o que Castells (2005) chama da “Era da informação”. Tal questão implicou a disseminação de padrões e valores sócio-culturais evidenciando uma ocidentalização dos modelos de vida que engloba moda, padrões de consumo, atitudes etc. Esta padronização é fundamental para suprir um mercado capitalista em escala mundial, evidenciando uma ideologia voltada para o consumismo.

A força da mídia global é capaz de se sobrepor às culturas locais, principalmente, em países e regiões menos desenvolvidas economicamente. Tal aspecto requer proteção do legislador, que está diante dos chamados “valores vulneráveis”, produzidos regional ou nacionalmente. Machado (2002) assevera que “as dimensões nacionais, culturais, linguísticas e etnográficas constituem **valores vulneráveis** em face da globalização internacionalização e concentração da comunicação privada” (2002, p. 662, grifos nossos).

Países da comunidade Europeia (UNIÃO EUROPEIA, 2012) e Canadá (MENDEL; SALOMON, 2011, p 42). possuem forte proteção à produção regional e à produção independente, impondo através de lei cotas para a sua veiculação¹⁵. No Brasil, uma das grandes evoluções do capítulo da Comunicação Social foi o reconhecimento da regionalização da produção. Se a medida fosse regulamentada, importantes implicações culturais e econômicas ocorreriam na sociedade. Definir percentuais mínimos obrigatórios diversifica o conteúdo da programação e amplia o mercado de trabalho em todo país. O projeto de lei nº 59, de 2003, pretende estabelecer percentuais da produção regional, mas está congelado no Congresso Nacional, sem perspectiva de ser aprovado.

mostrou que a emissora pública TV Brasil tinha em média 25,55% de sua grade composta por programação de conteúdo local, enquanto as grandes redes comerciais tinham de 7% a 12,2%, com uma média de 9,14%”. (VALENTE, 2009).

¹⁵ Vejamos com maior profundidade: “A promoção da diversidade cultural remete para a questão da imposição de quotas de conteúdos às empresas de radiodifusão e a outros fornecedores de serviços. A directiva actualmente em vigor reitera o compromisso da UE em prol de obras audiovisuais europeias, permitindo aos Estados-Membros impor aos organismos de radiodifusão televisiva quotas de conteúdos a favor de produções europeias, sempre que tal seja exequível”. Directiva [2007/65/CE](#) do Parlamento Europeu. (UNIÃO EUROPEIA, 2012) Disponível em: http://europa.eu/legislation_summaries/audiovisual_and_media/124101a_pt.htm Acesso em: 03 out., 2012.

“No Canadá, a CRTC aplica cotas rigorosas para conteúdo nacional. As emissoras de TV particulares devem garantir que pelo menos 60% de sua programação total e 50% da programação no horário de pico de audiência sejam de origem canadense. Na União Europeia, todas as emissoras de televisão, tanto públicas quanto privadas, devem reservar 10% de sua programação a produções independentes” (MENDEL; SALOMON, 2011, p 42).

5.3.6 Finalidades da radiodifusão (inciso I)

A Constituição acrescentou as finalidades artística e informativa ao rol de descrição aportadas. Apesar de óbvio, a informação enquanto fim da radiodifusão, conforme vimos, nunca esteve presente na legislação.

Mundialmente, as orientações acerca dos princípios de conteúdo foram inspiradas na Tríade Programática “informação, formação e entretenimento” construída pela BBC de Londres (FIDALGO, 2003). A Constituição brasileira acompanha tal padrão através das finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas trazidas no inciso primeiro do Art. 220. Para Machado (2002, p.659), a tríade dá liberdade ao operador da televisão na organização do conteúdo ao tempo que não o distancia dos valores e princípios constitucionais. No mesmo sentido, Mancuso (2001a):

De sorte que a perquirição jurídica acerca da observância de um padrão básico de qualidade na programação televisiva não é obstada pela circunstância de aí porventura se lobrigar um conceito (relativamente!) vago ou indeterminado. Em verdade, trata-se de matéria devidamente juspositivada, que não imbrica nem com a liberdade de expressão ou de criação artística, nem com alguma modalidade de censura prévia ou patrulhamento ideológico sobre a programação ofertada ao grande público. (MANCUSO, 2001a, p.93)

É notório que dentre tais finalidades encontram-se diversos princípios constitucionais correlacionados, como o princípio democrático e do Estado social de Direito. Dentro desta correlação presente na esfera comunicativa positivada pelo Estado, encontra-se o princípio do pluralismo presente em reformas constitucionais recentes ocorridas na América Latina¹⁶ mas não considerado pela nossa Carta. Sobre o princípio:

Para canais generalistas, o mesmo implica a obrigação de tratarem diferentes temas, respeitantes aos diferentes subsistemas da ação social, a partir de um conjunto diversificado de perspectivas. O princípio em presença tem em vista a garantia do direito de informação dos cidadãos, nas suas diversas vertentes, no respeito pelos princípios de igualdade e tolerância. O mesmo apoia-se na ideia de igualdade de oportunidades comunicativas entre diferentes segmentos da sociedade, bem como no favorecimento da intercompreensão e da coexistência pacífica entre indivíduos e grupos

¹⁶“A exemplo da Constituição Equatoriana: Art. 17.- El Estado fomentará lapluralidad y ladiversidadenlacomunicación, y al efecto: 1. Garantizarálaasignación, a través de métodos transparentes y enigualdad de condiciones, de lasfrecuenciasdel espectro radioeléctrico, para lagestión de estaciones de radio y televisión públicas, privadas y comunitarias, así como elacceso a bandas libres para laexplotación de redes inalámbricas, y precautelarará que ensuutilizaciónprevalezcaelinteréscolectivo”. (EQUADOR, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR, 2008)

dotados de diferentes concepções do bem e estilos de vida. (MACHADO, 2002, p. 636)

Dentro de uma estrutura de comunicação concentrada como é a brasileira¹⁷ os canais abertos não suprem a representatividade social na tela. O pluralismo, posto em prática, abrange tanto dimensões internas – de abertura ampla e diversificada da programação – quanto externa – respaldada na estrutura policêntrica dos meios. Para Sarmento (2006), uma intervenção Estatal visando democratizar a esfera comunicativa é indispensável.

Neste ponto, a atuação dos meios de comunicação social tem uma importância central, pois, insista-se, são eles o principal fórum da esfera pública, onde travam-se os debates que efetivamente influenciam a opinião pública na sociedade moderna. Por isso, a regulação destes meios de comunicação deve visar à promoção do pluralismo, que dificilmente será alcançado sem a intervenção estatal, ainda mais à vista da estrutura oligopolizada da grande mídia brasileira. (SARMENTO, 2006, p. 291)

Machado (2002) coaduna:

Coloca-se em relevo a necessidade de garantir, para além de programas que apelem directamente à maioria da população, outros que se dirijam a minorias ou que cultivem áreas de interesses dificilmente compatíveis com a lógica da radiodifusão privada. Em causa está a necessidade de dar conta da diversidade das mundividências, concepções, opiniões e tendências que existem no seio da comunidade, incluindo aquelas que não são populares. (MACHADO, 2002, p. 659).

Na constituição pátria, o artigo que proibiu a existência de monopólios e oligopólios entre os meios de comunicação social (art. 220, 5, CF) não demonstra eficácia.

5.3.7 Proteção a valores morais (inciso IV)

Com o advento da democracia e da implementação dos direitos fundamentais, as punições de uma emissora por supostos ultrajes à honra nacional, à moral e aos bons costumes, dentre outros, se distanciam da aplicação durante a ditadura. De sorte, é que conceitos como moral pública e bons costumes são flexíveis ao ponto de serem interpretados segundo contextos históricos e sociais atuais.

A alteração das condições, dos sujeitos e das experiências, no seio de uma comunidade obriga à reinterpretção dos consensos aparentemente

¹⁷ Segundo pesquisa do Site Donos da Mídia, 10 grupos comandam 327 veículos de comunicação no Brasil. “O Projeto Donos da Mídia define grupos nacionais de mídia como o conjunto de empresas, fundações ou órgãos públicos que controlam mais de um veículo, independentemente de seu suporte, em mais de dois estados. Aqui se enquadram os conglomerados que atuam no núcleo do Sistema Central de Mídia do Brasil porque a maioria destes grupos controla cabeças-de-rede de televisão”. (DONOS DA MÍDIA, 2012b).

estabilizados. Isso não significa, que o conceito não tenha qualquer densificação. Na verdade é possível construir um conceito material de moral pública constitucional a partir do valor básico da dignidade da pessoa humana, dos princípios da igualdade, da justiça, da reciprocidade, do respeito mútuo, bem como de bens constitucionais para a proteção da infância, da juventude, qualidade de vida, honra, integridade moral, a obrigação de tolerância em relação aos sentimentos religiosos e morais dos cidadãos, justificando a partir daí restrições e condicionamentos e formas de comunicação mais susceptíveis de comunicarem as mensagens de degradação humana. (MACHADO, 2002, p. 855)

As representações éticas e morais vigentes na sociedade são fluidas e dependem de circunstâncias concretas de lugar, tempo e contexto social. De fato, é tarefa impossível para o legislador fugir de conceitos vagos e indeterminados para positivar minimamente um padrão de veiculação ética necessário sem cercear a liberdade de expressão ou reduzir a independência e a liberdade criativa dos veículos de radiodifusão. A nossa Constituição resumiu tal questão na orientação de princípios “ao respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família” (art. 221, IV).

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Além da Constituição Federal de 1988, o Código Brasileiro de Telecomunicação e o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão consistem no principal aparato legal da televisão aberta do País. Tanto o CBT, quanto o Regulamento, possuem sérias distorções se relacionarmos com a realidade atual. Trazidas para sociedade democrática, muitas normas apresentadas nos incisos perdem o significado antes alcançado na Ditadura Militar. O texto traz critérios amplos, subjetivos e influência ditatorial, no entanto, permanecem sendo utilizadas até hoje sem modificações substanciais.

Em análise, como se verá adiante, entendemos que, na legislação brasileira voltada para a televisão, prevalece a regulação da “informação” e não da “comunicação”. Explica-se:

Qualquer que seja o seu suporte a informação permanece ligada à mensagem. Informar é produzir mensagens o mais livremente possível. A comunicação, em contrapartida, supõe um processo de apropriação. É uma relação entre emissor, a mensagem e o receptor. Comunicar, portanto, não é apenas produzir a informação e distribuí-la, é também estar atento às condições em que o receptor a recebe, aceita, recusa, remodela, em função de seu horizonte cultural, político e filosófico, e como responde a ela. (WOLTON, 2006, p.16)

A informação é a transferência de uma mensagem em que o receptor é mero paciente do processo. Já a comunicação, conforme Morin (2003), trata-se de dois atos em comum, um

de entendimento e outro de ação, figurando o entender junto. Para o autor, o nível de complexidade do processo, de participação das consciências, é o que difere comunicação de informação. Neste sentido, conforme análise da regulação do conteúdo que se dará nos capítulos posteriores, as normas de regulação da radiodifusão em geral preocupam-se com a ampliação da informação, ou seja, com o suporte técnico da transferência da mensagem, não voltando a sua atenção ao sujeito, enquanto receptor da mesma. Não se pode reduzir a problemática da regulação da comunicação à tecnologia, adverte Wolton (2006, p. 84) “quanto mais performático for o progresso técnico, mais é preciso lembrar que transmitir não é comunicar”.

O ambiente normativo da comunicação brasileira é denso e quase que integralmente voltado para normatizações técnicas ou jurídicas. Tais direcionamentos, de fato, são necessários para a organização da comunicação, mas insuficientes para dar conta do seu principal papel: o de comunicar. A regulação deveria estar voltada a como o receptor irá se apropriar do conteúdo, como ele será representado por esse meio e, até mesmo, como participará deste processo.

Com a análise das principais normas de regulação de conteúdo existentes até hoje no Brasil, percebeu-se que o Código Brasileiro de Telecomunicação (Lei 4.117/62) e o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão (Decreto 52.795/63), principais normas infraconstitucionais que tratam do conteúdo televisivo em vigor até hoje, tiveram seus incisos modificados no contexto da ditadura militar sendo voltadas para a um “elevado sentido moral e cívico” (art. 28, 12, “a” Decreto 52.795/63) incompatível com a sociedade democrática atual.

Partindo para rápidas conclusões sobre o tratamento da Constituição Federal de 1988 quanto ao direito à comunicação concordamos com Pieranti (2011). Para o autor, o principal avanço da Constituição em questões de conteúdo foi a proibição da censura:

A Constituição Federal de 1988 forçou uma ampla reformulação da regulação do conteúdo transmitido pelos meios de comunicação de massa. Nas décadas anteriores, a relação entre Estado e informação pautara-se, em primeiro plano, pelo controle, cujo braço mais evidente, como se mostrou anteriormente, foi a censura. A partir de sua vedação expressa pela Constituição Federal, restou aos governos que se seguiram repensar novos parâmetros para lidar com o conteúdo. (PIERANTI, 2011, p. 164)

A efetivação dos direitos negativos na Constituição de 1988 fez com que a relação entre Estado e controle de conteúdo fosse alterada. Sobre a inoperância do Estado na efetivação dos direitos à comunicação, Sarmiento (2006) avalia:

Se tivéssemos que fazer um balanço do desempenho da liberdade de expressão no Brasil desde 1988, nossa conclusão também seria ambígua. A dimensão negativa da liberdade de expressão vai bem: não há censura, críticas e protestos contra o governo são tolerados e ninguém mais vai para a cadeia pelo que pensa ou defende. Neste ponto, não há como negar que o país avançou muito. No entanto, a dimensão positiva da liberdade de expressão vai muito mal. Os pobres e excluídos continuam sem voz e os meios de comunicação de massa permanecem escandalosamente concentrados nas mãos de um reduzidíssimo número de pessoas, que mantém, em regra, relações promíscuas com os governantes. (SARMENTO, 2006, p. 298)

É notório nas citações dos dois últimos autores que a parte que restou aos governantes não obteve avanços significativos. Neste sentido, Bolaño (2004) coloca que o fim da censura do regime militar levou a um ultraliberalismo em matéria de conteúdo. “Os debates em torno desse tema nunca chegaram a influenciar de forma significativa as políticas mais importantes referidas ao setor, ficando na maior parte das vezes como declarações de princípio, jamais cumpridas” (2004, p. 87). Concordamos com Faraco (2006, p.8) quando diz que “a ausência de uma normatização ulterior e mais concreta desestimulou entre as autoridades que poderiam ter um papel relevante nesse processo a adoção de qualquer medida legal para coibir os excessos”.

REFERÊNCIAS

AGENCIA NACIONAL DO CINEMA - ANCINE. **TV Aberta – Mapeamento**. Disponível em: http://www.ancine.gov.br/media/SAM/Estudos/Mapeamento_TVAberta_Publicacao.pdf
Acesso em: 27 set., 2012.

BARROSO, Luis Roberto. **Liberdade de expressão, censura e controle da programação de televisão na Constituição de 1988**. Revista dos Tribunais, 2001. Revista dos Tribunais. V.790. 2001.

BERGER, P. I, LUCKMANN, T. **A construção social da realidade**. Lisboa: Dinalivro. 2004.

BIGLIAZZI, Renato. **A Constituição domada: democracia e o Conselho de Comunicação Social**. Dissertação de mestrado em Direito da Universidade de Brasília, 2007.

BOLAÑO, César Ricardo Siqueira. **A reforma do modelo brasileiro de regulação das comunicações em perspectiva histórica**. Estudos de Sociologia, 2004. Disponível em: <http://seer.fclar.unesp.br/estudos/article/view/131/129>. Acesso em: 16 abr., 2012.

BRASIL. **Decreto nº 236, de 28 de fevereiro de 1967**. Complementa e modifica a Lei número 4.117 de 27 de agosto de 1962. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0236.htm Acesso em: 31 de ago., 2012.

_____. **Decreto nº 52.795, de 31 de outubro de 1963**. Aprova o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D52795.htm>. Acesso em: 31 de agosto de 2012.

_____. **Decreto nº 5.077, de 29 de Dezembro de 1939**. Aprova o regimento do Departamento de Imprensa e Propaganda (D.I.P.). Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-5077-29-dezembro-1939-345395-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 28 ago., 2012.

_____. **Decreto nº 5.371, de 17 de fevereiro de 2005**. Aprova o Regulamento do Serviço de Retransmissão de Televisão e do Serviço de Repetição de Televisão, ancilares ao Serviço de Radiodifusão de Sons e Imagens. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/D5371.htm>. Acesso em: 31 ago., 2012.

_____. **Decreto nº 20.047, de 27 de maio de 1931**. Regula a execução dos serviços de radiocomunicações no território nacional. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-20047-27-maio-1931-519074-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 31 ago., 2012.

_____. **Decreto nº 31.835, de 21 de novembro de 1952**. Aprova as normas e o plano de atribuição e distribuição de canais para o serviço de televisão no Brasil. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1950-1959/decreto-31835-21-novembro-1952-324299-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 31 ago., 2012.

_____. **Decreto nº 21.240, de 4 de abril de 1932**. Nacionalizar o serviço de censura dos filmes cinematográficos, cria a "Taxa cinematográfica para a educação popular e dá outras providências. Disponível em: <http://www.ancine.gov.br/legislacao/decretos/decreto-n-21240-de-4-de-abril-de-1932>>. Acesso em: 31 ago., 2012.

_____. **Decreto-lei 236, 28 de fevereiro de 1967**. Complementa e modifica a lei número 4.117 de 27 de agosto de 1962. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0236.htm> Acesso em: 30 set., 2012.

_____. **Decreto-lei 1.949, 30 de dezembro de 1939**. Dispõe sobre o exercício de atividades de imprensa e propaganda no território nacional e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1949.htm. Acesso em: 30 set., 2012.

_____. **Constituição da República Federativa de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 29 mai., 2012.

_____. **Lei 5.250 de 09 de fevereiro de 1967.** Regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15250.htm. Acesso em: 29 ago., 2012.

_____. **Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962.** Institui o Código Brasileiro de Telecomunicações. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4117.htm. Acesso em: 31 de agosto de 2012.

CASTELSS, Manuel. **A sociedade da informação.** Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005.

CORCUFF, Philippe. **As novas sociologias: construções da realidade social.** Bauru: EDUSC, 2001.

DONOS DA MÍDIA. **Veículos.** Disponível em: <http://donosdamidia.com.br/veiculos>. Acesso em: 12 mar., 2012a.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Direito Administrativo.** São Paulo: Atlas, 2006.

EQUADOR, **Constitución Política de la República de Ecuador, 2008.** Disponível em: http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf. Acesso em: 03 mai., 2012.

FARACO, Alexandre Ditzel. **Controle da qualidade da radiodifusão - mecanismos de aplicação do artigo 221, IV, da Constituição Federal.** In: Revista de Direito Público da Economia, 2006.

FIDALGO, Joaquim. **De que é que se fala quando se fala em Serviço Público de Televisão?** PINTO, M. ; SOUSA, H. (coord). Televisão e cidadania: contributos para o debate sobre o Serviço Público”. Braga : Campo das Letras, 2003.

GRUPO MÍDIA. **Mídia dados 2013.** São Paulo: Grupo Mídia Disponível em <http://midiadadosrdp.digitalpages.com.br/html/reader/119/15659>, Acesso em: 15 jul., de 2013.

LEAL. Laurindo. **A TV Pública.** Bucci, Eugêncio. A TV aos 50. São Paulo: Fundação Perseu Abramo. 2000.

LIMA, Venício A de. **Notas sobre a liberdade de imprensa.** Observatório de Imprensa. <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/notas-sobre-a-liberdade-de-imprensa>. Acesso em 07 de novembro de 2012.

LOPES, Maria Immacolata Vassallo de. **Telenovela brasileira: uma narrativa sobre a nação.** Comunicação & Educação, v. 9, n. 26, 2007.

_____; OROZCO, Guilherme Gómez. **Qualidade na ficção televisiva e participação transmidiática das audiências.** Rio de Janeiro: Ed. Globo S/A, 2011.

MACHADO, Jonatas. **Liberdade de Expressão: Dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social**. Coimbra: Coimbra Editora, 2002.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Controle jurisdicional do conteúdo da programação televisiva**. Revista dos Tribunais | vol. 793 | p. 89 | Nov / 2001a.

MARTINS, Marcus A. **O histórico legal das comunicações no Brasil e a tramitação do Código Brasileiro de Telecomunicações**, in Ramos, Murilo Cesar e Santos, Suzy dos. (orgs.) Políticas de Comunicação: buscas teóricas e práticas. São Paulo: Ed. Paulus, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Colisão de direitos fundamentais: liberdade de expressão e de comunicação e direito à honra e à imagem**. Revista de informação legislativa. Brasília n 122 mai/jul 1994. P. 298

MENDEL, Toby; SALOMON, Eve. **O ambiente regulatório para a radiodifusão: uma pesquisa de melhores práticas para atores-chave brasileiros**. Brasília: UNESCO, 2011.

MOREIRA, Vital. **O Direito de Resposta na Comunicação Social**. Coimbra: Coimbra Editora, 1994.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem feita**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2004.

MOROSINI, Fábio. **Visões acerca do novo direito da comunicação de massa**. Revista de Direito do Consumidor, n.50, p.182-214, abr./jun. 2004.

PIERANTI, Octavio Penna. **O Estado e as Comunicações no Brasil: Construção e Reconstrução da Administração**. Brasília-DF:Abras/Lecotec, 2011.

SALVADORI, Maria Angela Borges. **Sonoras Cenas Escolares: histórias sobre educação, rádio e humor**. Rev. bras. hist. educ., Campinas-SP, n. 24, p. 167-191, set./dez. 2010.

SANTOS, Suzy dos. **Uma Convergência Divergente: a centralidade da TV aberta no setor audiovisual brasileiro**. Salvador: Tese de doutorado em comunicação e cultura contemporânea da UFBA, 2004.

SARMENTO. Daniel. **Livre e Iguais: Estudos de Direito constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

VALENTE, Jonas C. L. **Produção Regional na TV Aberta Brasileira: um estudo em 11 capitais brasileiras**. In Observatório do direito a Comunicação, 2009. Disponível em:http://www.direitoacomunicacao.org.br/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=441/ Acesso em: 26 nov., 2012.

UNIÃO EUROPEIA. **Directiva - Serviços de comunicação social audiovisual sem fronteiras**. Disponível em:
http://europa.eu/legislation_summaries/audiovisual_and_media/124101a_pt.htm Acesso em: 03 out., 2012.

WOLTON, Dominique. **Pensar a comunicação**. Brasília: Editora da UNB, 2004.

