VERIDIANA ALIMONTI

**ENTRE MERCADORIA E DEMOCRACIA NAS
POLÍTICAS PARA TELEVISÃO NO BRASIL**

*lições e fundamentos para uma regulação democrática e
convergente*

Dissertação de Mestrado

Orientador: Professor Titular Gilberto Bercovici

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

São Paulo

2014

VERIDIANA ALIMONTI

**ENTRE MERCADORIA E DEMOCRACIA NAS
POLÍTICAS PARA TELEVISÃO NO BRASIL**

*lições e fundamentos para uma regulação democrática e
convergente*

Dissertação apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre, junto ao Departamento de Direito Econômico, Financeiro e Tributário da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Orientador: Professor Titular Gilberto Bercovici

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

São Paulo

2014

*À Luiza e Américo, mãe e pai,
por serem tudo o que isso
significa, sempre.*

AGRADECIMENTOS

Ao desenvolver um trabalho como este, que envolve a reunião e articulação de tantos elementos, não há como não reconhecer no seu processo e no seu resultado a participação, a inspiração e o apoio de uma série de pessoas. Ainda que a responsabilidade pelo que aqui está escrito seja toda de sua autora, é fundamental agradecer àquelas e àqueles que, de uma forma ou de outra, contribuíram para a realização dessa dissertação.

À minha mãe, Luiza, por estar sempre por perto, pelo grande coração, pela compreensão e por todos os conselhos. Ao meu pai, Américo, pelo apoio e preocupação, por todo o carinho e confiança. Amo muito vocês.

Ao meu orientador, Prof. Gilberto Bercovici, pela dedicação, pelas indicações e provocações precisas, e pelos alertas para que os meus pés se mantivessem no chão. Aos Professores Luís Fernando Massoneto e Sebastião Botto de Barros Tojal pelas observações, críticas e contribuições quando do Exame de Qualificação.

À Bianca Tavolari (***), por todo o auxílio na revisão do trabalho, do início ao fim, pelas trocas, conversas e conselhos mútuos.

Às grandes pessoas que a Faculdade de Direito e o movimento estudantil me permitiram conhecer, que são uma parte de mim e dessa dissertação: Ricardo Leite Ribeiro, Renan Kalil, Guilherme Varela, Renan Quinalha, Rafaela Barbosa, José Carlos Callegari, Álvaro Pereira, Walter Andrade, Laura Benda, André Roston, Bruno Lupion, Lúcia del Picchia, Fernando Rugitsky, Alessandro Octaviani, Mariana Mazzini, Marco Aurélio Braga, Thiago Barison, Marina Menezes, Livia Gimenes, Gabriel Muniz, Marcele Guerra, Vinícius Mota de Jesus, Luiz Mendonça, Estér Rizzi, Manuel Bonduki, Silas Cardoso, Aline Viotto, Francisco Brito Cruz, Pauleo Martins, Marina Ganzarolli, Lelo Purini, Pablo Biondi, Flávia Annenberg, Nayara Meira, Regina Stela, Lea Vidigal, Maia Aguilera, Gabriel Landi, Mariana Valente, Yuri Luz, Vanessa Medeiros de Jesus, Raquel Pimenta, Mariana Carrara, Danilo Cymrot, Ivan de Franco, Igor Moreno, Jonnas Esmeraldo, Caio Santiago, André Tozato e Pedro Muller. O risco de nomear cada um é também o risco de deixar de mencionar alguém. Por isso, agradeço a todas e a todos que deram vida ao Fórum da Esquerda, aos seus antecessores e aos que mantêm acesa a força da esquerda na Faculdade.

À Daniela Zílio, pela grande amizade, nas divertidas bobagens e no ombro atencioso para os momentos sérios. Ao Og Pinto, pela compreensão, pelo carinho e pelos comentários ao trabalho.

A João Brant, Pedro Ekman, Bráulio Araújo, Bia Barbosa, Beá Tibiriça, Sergio Amadeu, Diogo Moyses, Renata Mielli, Laura Tresca, Joana Varon, Flávio Gonçalves e Carlinhos Cecconi pela ajuda ao longo da dissertação, pela parceria no sonho de uma comunicação mais democrática e pela paciência nos meus últimos meses de ausência.

Ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (Idec) – Marilena Lazzarini, Carlos Thadeu Oliveira, Carlota Aquino, Teresa Liporace, Elici Bueno, Arlete Rodrigues, Mônica Ramos, Vivian Santana, Izabel Meo e toda a equipe – pela compreensão e apoio que me permitiram finalizar esse trabalho.

ALIMONTI, Veridiana. *Entre mercadoria e democracia nas políticas para televisão no Brasil: lições e fundamentos para uma regulação democrática e convergente*. São Paulo, 2014. Dissertação (Mestrado). Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo.

RESUMO

A dissertação visa analisar a regulação da televisão aberta no Brasil, buscando apreender como são construídas e orientadas as políticas públicas conformadas por esse conjunto da legislação. Para tanto, o trabalho parte do direito como objeto de estudo, mas também como método de análise da própria regulação, partilhando do entendimento de que as normas sofrem determinações da realidade social ao mesmo tempo em que a influenciam. Assim, compreendida como um processo que envolve conflitos, a definição das políticas para a televisão brasileira será estudada a partir de uma contradição central relativa a duas lógicas envolvidas em sua regulação: uma que direciona a prestação do serviço à sua exploração comercial e à centralização de poder, outra que concebe os meios de comunicação como instrumentos cruciais à constituição de um espaço público democrático.

Para o desenvolvimento dessa análise, interessará examinar como se organiza a atividade econômica dos meios de comunicação de massa e as características de seu bem mais específico e primário – a informação. Realizada essa etapa inicial, cumprirá tratar de tais elementos junto ao contexto brasileiro, tanto para compreensão do processo de consolidação da televisão como principal meio de comunicação de massa quanto para avaliação do conjunto de sua regulação. A contradição já referida será mapeada na Constituição Federal, leis, decretos e demais atos normativos com o intuito de verificar a consistência e coerência das políticas públicas voltadas à televisão aberta no país. Dessa análise resultarão algumas lições e alguns fundamentos que poderão servir, não só à avaliação do estado atual da regulação da televisão e da comunicação no país, como também à construção de modelos e alternativas democratizantes.

Palavras-chave: radiodifusão; televisão; meios de comunicação de massa; políticas públicas; direito à comunicação; liberdade de expressão; comunicação social.

ALIMONTI, Veridiana. *Tra la merce e la democrazia nelle politiche per la televisione in Brasile: lezioni e fondamenti per una regolamentazione democratica e convergente*. Sao Paulo, 2014. Dissertazione (Master) - Facoltà di Diritto, Università di Sao Paulo.

RIASSUNTO

La dissertazione si propone ad analizzare la regolamentazione della televisione aperta in Brasile, cercando di capire come sono costruite e orientate le politiche pubbliche conformate da questo insieme della legislazione. Così, la dissertazione parte dal diritto in quanto oggetto di studio, ma anche in quanto un metodo per analizzare la propria regolamentazione, condividendo la comprensione che le regole subiscono determinazioni della realtà sociale allo stesso tempo in cui la influenzano. Così, intesa in quanto processo che coinvolge conflitti, la definizione delle politiche per la televisione brasiliana sarà studiata a partire da una contraddizione centrale relativa a due logiche coinvolte nella sua regolamentazione: una che dirige la fornitura del servizio al suo sfruttamento commerciale e alla centralizzazione del potere, e un'altra che concepisce i mezzi di comunicazione in quanto strumenti cruciali per la costituzione di uno spazio pubblico democratico.

Per sviluppare questa analisi, sarà interessante esaminare come si organizza l'attività economica dei mass media e le caratteristiche del suo bene più specifico e primario – l'informazione. Superata questa prima fase, si compierà applicare i suoi elementi al contesto brasiliano, sia nella comprensione del processo di consolidamento della televisione in quanto principale mass media sia nella valutazione dell'insieme della sua regolamentazione. La contraddizione già riferita sarà puntata nella Costituzione Federale, leggi, decreti e altri atti normativi al fine di verificare la solidità e la coerenza delle politiche pubbliche rivolte alla televisione aperta nel paese. Da questa analisi risulteranno alcune lezioni e alcuni fondamenti che potranno servire, non solo alla valutazione dello stato attuale della regolamentazione della televisione e della comunicazione nel paese, ma anche alla costruzione di modelli e alternative democratizzanti.

Parole chiave: radiodiffusione; televisione; mass media; politiche pubbliche; diritto alla comunicazione; libertà d'espressione; comunicazione sociale.

LISTA DE GRÁFICOS E TABELAS

Tabela 1 – Locação de espaço na programação de emissoras de TV para terceiros102

Gráfico 1 – Número de emissoras por rede151

Gráfico 2 – Audiência das redes (total da população das 07h às 00h, de segunda a domingo)151

Gráfico 3 – Cobertura geográfica de TV (municípios e domicílios com TV)152

Tabela 2 – Composição dos dez maiores grupos regionais afiliados às redes de TV (2008).....154

LISTA DE SIGLAS

Abert– Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

Anatel – Agência Nacional de Telecomunicações

Ancine – Agência Nacional do Cinema

ATSC – Advanced Television System Committee (padrão norte-americano)

BNDES – Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social

CBT – Código Brasileiro de Telecomunicações

CCS – Conselho de Comunicação Social

COM-TV – Comissão Assessora de Assuntos de Televisão do Ministério das Comunicações

Confecom – Conferência Nacional de Comunicação

Contel – Conselho Nacional de Telecomunicações

CPqD – Centro de Pesquisa e Desenvolvimento em Telecomunicações

DVB – Digital video broadcasting (padrão europeu)

EBC – Empresa Brasil de Comunicação

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

FCC – Federal Communications Commission

Fenaj – Federação Nacional dos Jornalistas

FHC – Fernando Henrique Cardoso

Finep – Financiadora de Estudos e Projetos

Fistel – Fundo de Fiscalização das Telecomunicações

FNDC – Fórum Nacional pela Democratização da Comunicação

Funttel – Fundo de Desenvolvimento Tecnológico de Telecomunicações

HDTV – High Definition Television / Televisão em alta definição

ISDB – Integrated services digital broadcasting (padrão japonês)

ISDB-T – Integrated services digital broadcasting terrestrial

NOMIC – Nova Ordem Mundial da Informação e da Comunicação

Ofcom – Office of Communications

ONU – Organização das Nações Unidas

PCdoB – Partido Comunista do Brasil

PLS – Projeto de lei do Senado

PMDB – Partido do Movimento Democrático do Brasil

PT – Partido dos Trabalhadores

RTV – Estação retransmissora de televisão

SBTVD – Sistema Brasileiro de Televisão Digital

Set – Sociedade de Engenharia de Televisão

UHF – Ultra High Frequency

VHF – Very High Frequency

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
Delimitações relevantes sobre o escopo da dissertação.....	13
 1 Por que os meios de comunicação de massa são assunto do Direito Econômico?	16
1.1 Uma primeira aproximação	16
1.2 Direito Econômico concebido como método	19
1.3 Sobre a informação e seus desdobramentos	24
1.3.1 O bem informação	25
1.3.1.1 Fordismo e coordenação social vistos do centro do capitalismo	26
1.3.1.2 Considerações sobre a indústria cultural	29
1.3.1.2.1 Os dois produtos da indústria cultural	30
1.3.1.2.1.1 Organização da atividade e eficiência econômica	34
1.3.1.2.1.2 Mercadoria audiência	39
1.3.1.2.2 Indústria cultural e hegemonia	41
1.4 A dupla instrumentalidade nos meios de comunicação de massa	45
 2 Políticas para a televisão no Brasil: realidade e regulação	50
2.1 Sobre políticas públicas e direito	50
2.1.1 Políticas nacionais de comunicação	54
2.2 A consolidação da indústria cultural no Brasil e a centralidade da televisão	58
2.3 Mapeando a contradição no conjunto das políticas brasileiras para a televisão	68
2.3.1 CBT – o ponto de partida não superado	68
2.3.2 Caráter público da radiodifusão: contornos da concessão e poder concedente.....	76
2.3.2.1 A medida real do poder do concedente e dos mecanismos democráticos na outorga	87
2.3.2.2 Quando se enfraquece o caráter público da concessão	95
2.3.3 Finalidades do serviço de televisão e regulação de conteúdo	103
2.3.3.1 Perspectiva crítica da regulação quanto à diversidade e à priorização das finalidades constitucionais do serviço	110
2.3.4 O princípio da complementaridade dos sistemas na radiodifusão	120
2.3.4.1 Dilemas e desafios do sistema público	128
2.3.5 Concentração de propriedade na televisão	138
2.3.5.1 Os limites presentes e ausentes	139

2.3.5.1.1 A dinâmica das redes no Brasil	148
2.3.5.1.2 Regionalização e produção independente	156
3 Lições e fundamentos para uma regulação democrática e convergente.....	164
3.1 Algumas lições	164
3.2 Digitalização e convergência	172
3.2.1 O capítulo da TV digital	172
3.2.1.1 Considerações sobre o Decreto n. 5.820/2006 e a transição de sistemas	182
3.2.1.2 Resta algum saldo positivo?	188
3.2.2 Um pouco sobre a convergência de mídias	193
3.3 Um norte para as políticas de comunicação no Brasil	210
3.3.1 As bases constitucionais para a perspectiva do direito à comunicação na coordenação das políticas públicas de comunicação	223
3.4 Televisão aberta: fundamentos para uma regulação democrática e convergente ...	228
CONCLUSÃO	247
BIBLIOGRAFIA	252

INTRODUÇÃO

A tarefa de compreender como as políticas públicas são estruturadas e implementadas envolve uma análise articulada que esteja atenta tanto às normas que disciplinam a política quanto às injunções sociais, econômicas e políticas no momento da aprovação da regulação e, ainda, na sua aplicação. Por vezes, o problema da efetividade das normas que instrumentalizam uma política é externo à regulação. Porém, por outras vezes, esse problema pode se verificar já na insuficiência ou incoerência da própria legislação. Para tanto, é preciso analisar o direito como conformador da realidade social e das atividades específicas que disciplina, mas também como objeto igualmente conformado por elas.

É essa a perspectiva aqui adotada para o estudo da regulação da radiodifusão de sons e imagens no Brasil, sem perder de vista a inserção desse serviço no contexto mais geral dos meios de comunicação social. Neste sentido, será inicialmente discutido como a produção, distribuição e recepção da informação são organizadas nesses meios, assim como os efeitos desse processo. Com os subsídios trazidos pelo primeiro capítulo, delimitaremos a relação entre direito e políticas públicas, seguindo análise mais específica da consolidação dos meios de comunicação de massa no Brasil, em especial da televisão aberta. Esse conjunto de considerações será, então, incorporado ao estudo da regulação brasileira de radiodifusão de sons e imagens.

A avaliação mais ampla da regulação será realizada a partir de alguns pontos focais: (i) a contextualização da aprovação do Código Brasileiro de Telecomunicações; (ii) o caráter público do serviço de televisão, analisando as normas relativas à concessão e ao poder concedente; (iii) novamente o caráter público do serviço de televisão, enfocando seus reflexos na regulação de conteúdo; (iv) o princípio constitucional da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal na radiodifusão e (v) o controle de concentração de propriedade na televisão. Complementando essa avaliação, serão apresentadas considerações específicas sobre o processo de digitalização da televisão no Brasil e sobre a convergência tecnológica.

Ao longo do desenvolvimento do trabalho, estará sempre presente a concepção do direito como fruto e conformador da realidade social. Da mesma forma, a construção de políticas públicas será compreendida como um processo que envolve conflitos, do início de sua formulação às disputas para a sua implementação. Para articular essa perspectiva com

o estudo da legislação, o trabalho apresentará uma contradição central como chave de análise dessas políticas. Contradição essa que diz respeito a duas lógicas diversas que incidem sobre a regulação da comunicação: uma que direciona a prestação do serviço de televisão à sua exploração comercial e à centralização de poder, outra que concebe os meios de comunicação como instrumentos essenciais à constituição de um espaço público democrático.

Da discussão realizada, serão extraídas algumas lições com o intuito de identificar aspectos da regulação que representam, ao mesmo tempo, características cruciais do problema e indicadores do caminho para superá-lo. Como contribuição à construção desse caminho, serão propostos, por fim, alguns fundamentos para uma regulação mais democrática da televisão e da comunicação no Brasil.

Delimitações relevantes sobre o escopo da dissertação

Como explicitado acima, ainda que teça considerações sobre os meios de comunicação em geral, o trabalho tem como foco o serviço de radiodifusão de sons e imagens. Na legislação brasileira, ele corresponde ao que se conhece como “televisão aberta”. Trata-se do serviço que envolve a transmissão de conteúdo audiovisual através do espectro eletromagnético, isto é, por meio de ondas eletromagnéticas. Assim, a prestação desse serviço requer a alocação de uma faixa de frequência do espectro. As faixas de frequência mais baixas são as audíveis e as mais altas são os raios cósmicos, passando pelos raios infravermelhos, a luz visível, entre outros¹. O serviço de televisão é explorado na faixa VHF (*Very High Frequency*), que vai de 30 MHz até 300 MHz², e na faixa UHF (*Ultra High Frequency*), que abrange as faixas de 300 MHz a 3 GHz. Quando finalizado o período de transição da televisão para o sistema digital, o serviço de radiodifusão de sons e imagens provavelmente deixará de utilizar a faixa VHF.

¹ Agência Nacional do Cinema, *Mapeamento da TV aberta*, 2010, pp. 18-19. Disponível em http://www.ancine.gov.br/media/SAM/Estudos/Mapeamento_TVAberta_Publicacao.pdf Acesso em 28 de novembro de 2013. No Brasil, o espectro eletromagnético é administrado pela Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel).

² Essas frequências comportam os canais 2 ao 13 da TV aberta.

O serviço de radiodifusão se refere também à transmissão do rádio, denominado de radiodifusão sonora³. Desde a aprovação do Código Brasileiro de Telecomunicações, em 1962, a radiodifusão foi incluída entre as classificações de serviços de telecomunicações⁴. Esse tratamento legal foi alterado somente em 1995 com a Emenda Constitucional n. 8/1995. Antes dela, o art. 21, XII, *a* da Constituição Federal dispunha: “Compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens e demais serviços de telecomunicações”. Com a Emenda Constitucional n. 8/1995, a alínea citada passou a se referir apenas ao serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, ficando as telecomunicações previstas no inciso XI. Esse inciso também foi alterado para estabelecer: “Compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais”.

A redação anterior do inciso XI reservava a exploração dos serviços públicos de telecomunicações⁵ à empresa estatal, o que se modificou com a Emenda Constitucional n. 8/1995. Assim, foi por meio dessa emenda que se autorizou na ordem constitucional a privatização do Sistema Telebrás, fazendo-se referência também à uma nova legislação para as telecomunicações e à criação de uma agência reguladora. Em 1997, foi aprovada a Lei Geral de Telecomunicações (Lei Federal n. 9.472/1997), que criou a Anatel e revogou a disciplina de telecomunicações constante do Código Brasileiro de Telecomunicações. A lei de 1962 permaneceu regulando os serviços de rádio e de televisão, o que estava alinhado com os interesses dos radiodifusores.

Embora, no Brasil, a radiodifusão tenha sido considerada como classificação dos serviços de telecomunicações durante algumas décadas, cabe registrar que, de forma geral, radiodifusão e telecomunicações seguiam modelos diferentes de regulação, tanto aqui como em outros países⁶. Um dos diferenciais considerados era o fato de a primeira se referir a uma transmissão unidirecional (ponto-massa) e a segunda implicar uma

³ A legislação específica de rádio, em que se inclui a radiodifusão comunitária, não será abordada neste trabalho.

⁴ Vide art. 6º, *d* do Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei Federal n. 4.117/1962).

⁵ A classificação de “serviço público” de telecomunicações não abrangia o serviço de radiodifusão, constando sua definição do art. 6º, *a* do Código Brasileiro de Telecomunicações.

⁶ Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia: desafios brasileiros no cenário da mundialização mediática*, 2013, p. 94.

transmissão bidirecional (ponto a ponto). Todavia, como nota Marcos Dantas, a principal diferença entre ambas era o “objeto do negócio” – se o foco da atividade estava no transporte de conteúdos ou no conteúdo transportado⁷. A isso se relacionava também o foco da regulação.

Com base nessa diferenciação, Marcos Dantas denomina a televisão por assinatura de novo negócio da radiodifusão⁸. De fato, em muitos países, a televisão por assinatura e a televisão aberta são consideradas tipos diferentes de serviços de radiodifusão. No Brasil, contudo, a televisão por assinatura foi regulada como serviço de telecomunicações. Ainda que tal tratamento seja problemático, ele não será discutido especificamente nesse trabalho. A radiodifusão de sons e imagens aqui referida diz respeito à televisão aberta, sendo que a abordagem da televisão por assinatura ficará concentrada em alguns aspectos relevantes à análise das políticas para a televisão aberta.

Por fim, quanto à essa delimitação do estudo, em que pese a relevância crescente de outras tecnologias da informação e da comunicação, a televisão aberta ainda é a única presente na quase totalidade dos domicílios brasileiros⁹. Sua penetração e a trajetória de sua consolidação no país fazem com que se mantenha como veículo fundamental na difusão de informações e na formação da opinião pública. Uma das demonstrações disso é o fato de a televisão aberta receber atualmente mais de 60% dos recursos publicitários¹⁰. Assim, sem desconsiderar o crescimento das outras tecnologias e o fenômeno da convergência tecnológica, ambos comentados ao longo da dissertação, optou-se por analisar em mais detalhes a legislação de radiodifusão de sons e imagens, bem como seu contexto de elaboração e aplicação. A investigação da especificidade, porém, não deixará de servir de forma mais ampla à avaliação das questões e desafios ligados à regulação da comunicação no Brasil.

⁷ Idem, p. 96.

⁸ Idem, p. 97.

⁹ Segundo a pesquisa *TIC Domicílios*, a televisão está presente em 98% dos domicílios brasileiros. Centro de Estudos sobre as Tecnologias da Informação e da Comunicação (CETIC.br), *TIC Domicílios 2012*, 2013. Disponível em <http://www.cetic.br/usuarios/tic/2012/>. Acesso em 28 de dezembro de 2013. Os dados da pesquisa foram coletados entre outubro de 2012 e fevereiro de 2013.

¹⁰ Grupo de Mídia de São Paulo, *Mídia Dados 2013*, 2013. Disponível em <https://mdb2013.bbi.net.br/>. Acesso em 20 de novembro de 2013. Dados mais detalhados sobre a televisão aberta e a penetração de outras tecnologias da informação e da comunicação serão apresentados no item 3.2.2 deste trabalho.

CAPÍTULO 1 – Por que os meios de comunicação de massa são assunto do Direito Econômico?

Há alguns desafios a serem enfrentados por aqueles que buscam compreender a disciplina jurídica dos meios de comunicação de massa no Brasil. Entre os esforços iniciais está reunir um apanhado de atos normativos de diferentes hierarquias e contextos, tarefa que, mesmo se focada apenas nos serviços de radiodifusão¹¹, chega a tomar um certo tempo. Cumprida essa etapa, não será difícil verificar a insuficiência da legislação em apresentar respostas adequadas aos problemas que a realidade cotidiana destes meios acusa¹².

Contudo, essa aparente incompatibilidade da legislação com a realidade que pretende regular pode se revelar, ao contrário, resposta bastante coerente com os interesses que conformam as atividades em questão. O desenvolvimento de tal hipótese implica delinear os interesses envolvidos e compreender os efeitos de suas eventuais influências no direito – desafios estes mais complexos do que a identificação inicial do problema.

Para lidar com eles, o instrumental mais adequado no campo jurídico é o direito econômico. A explicação do porquê é, assim, objeto deste capítulo.

1.1 Uma primeira aproximação

Em uma primeira aproximação poderíamos afirmar que a adequação do direito econômico se dá em razão de se destinar à disciplina jurídica da atividade econômica, neste caso, referente aos meios de comunicação de massa.

De acordo com o que formula Eros Roberto Grau, em seu *Elementos de Direito Econômico*, esse ramo do direito pode ser conceituado como o sistema normativo voltado à

¹¹ Segundo o art. 1º do Decreto n. 52.795/1963, que regulamentou o Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei n. 4.117/1962) quanto aos serviços de radiodifusão, tais serviços compreendem a transmissão de sons (radiodifusão sonora) e a transmissão de sons e imagens (televisão) a serem direta e livremente recebidas pelo público em geral.

¹² Ainda que nos últimos anos tenham ocorrido alterações normativas no sentido de aprimorar tal disciplina jurídica, como a Portaria n. 420/2011 do Ministério das Comunicações (relativa a outorgas ao serviço de radiodifusão educativa) ou o Decreto n. 7.670/2012 (que altera o Regulamento dos Serviços de Radiodifusão referido na nota supra), estas modificações são pontuais e não chegam a transformar o quadro geral. É de se notar, porém, a Lei n. 12.485/2011 (dispõe sobre a comunicação audiovisual de acesso condicionado), que traz inovações importantes na cadeia de produção e distribuição de conteúdos.

ordenação do processo econômico, mediante regulação, sob o ponto de vista macrojurídico, da atividade econômica, de sorte a definir uma disciplina voltada à efetivação da política econômica estatal¹³.

Interessa salientar dois aspectos trazidos nesse conceito. O primeiro é o *ponto de vista macrojurídico* da regulação da atividade econômica. Segundo o autor, a elaboração das normas no direito econômico parte do agregado de atividades e sujeitos, considerando o comportamento global dos agentes econômicos e definindo os sujeitos em função de sua posição diante dessas atividades. O ponto de vista microjurídico, ao contrário, parte da unidade da atividade e do sujeito, preocupando-se em proteger os interesses desse sujeito, previamente definido¹⁴.

O segundo aspecto é o papel do direito econômico como *ordenador do processo econômico* com o objetivo de *definir uma disciplina voltada à efetivação da política econômica estatal*. Trata-se da ação do Estado como ordenador da economia e da sua relação com os agentes privados no cumprimento desse papel.

Assim, com relação ao primeiro aspecto, compreendendo os meios de comunicação de massa enquanto agregado de atividades econômicas, podemos concebê-los como sistemas de produção, distribuição e consumo de formas simbólicas¹⁵ ou, ainda, de informação, sob as condições do mercado capitalista. Os sujeitos aí envolvidos são os agentes públicos e privados relativos a cada parte dessa cadeia, além da audiência e dos anunciantes.

O Estado se faz presente direta ou indiretamente, o que nos leva ao segundo aspecto. Se no capitalismo há dois valores juridicamente protegidos fundamentais, a propriedade privada dos bens de produção e distribuição e a liberdade econômica, com o tempo eles passam a sofrer limitações por parte da ação ordenadora estatal¹⁶. Limitações, ressalte-se, que não devem apenas servir à correção de falhas de mercado, mas que fazem parte de uma *disciplina voltada à efetivação da política econômica estatal*.

¹³ Eros Roberto Grau, *Elementos de direito econômico*, 1981, p. 31.

¹⁴ Idem, pp. 28-30.

¹⁵ Nicholas Garnham, *Emancipation, the Media, and Modernity – Arguments about the Media and Social Theory*, 2009, p. 39.

¹⁶ Eros Roberto Grau, *Elementos de direito econômico*, op. cit., p.19.

Importa notar que ao longo do desenvolvimento do capitalismo houve uma transição na ação ordenadora empreendida pelo Estado. Ainda que desde o início o capitalismo tenha contado com o direito para garantir seus valores fundamentais, o caráter limitador da ação estatal e sua relação com a efetivação de uma política econômica desenhada pelo Estado, com fins determinados, são fenômenos originados mais propriamente no século XX, conforme veremos mais adiante.

A política referida é ampla e passa a envolver cada vez mais uma série de atividades em variados setores (indústria, exploração de recursos naturais, saúde, educação, serviços financeiros, entre outros). Tal estudo se destina a analisar, porém, essa dinâmica na atuação do Estado com relação à atividade dos meios de comunicação de massa, mais especificamente da televisão.

Assim como em outras atividades econômicas, especialmente naquelas que envolvem complexos e coordenados processos de produção e distribuição de mercadorias¹⁷, a atividade realizada pelos meios de comunicação de massa confere a seus agentes um considerável poder econômico. Contudo, não só pela influência do poder econômico, mas também pela natureza da própria atividade, os meios de comunicação de massa concentram grande poder político. Na análise da radiodifusão, essas questões se aprofundam ainda mais.

O reconhecimento de sua centralidade na formação e informação da sociedade de maneira geral, além de questões específicas como a alocação de recursos naturais escassos, como é o espectro eletromagnético¹⁸, levam frequentemente à conexão dessa atividade ao cumprimento de finalidades de interesse público.

Seja no modelo público, seja no modelo comercial de prestação do serviço, em níveis variados, estabeleceu-se a concepção de que cabia ao Estado garantir as condições para que a radiodifusão pudesse cumprir funções de interesse público, como a discussão de temas relevantes e a transmissão de programação educativa e cultural.

Neste sentido, ao considerarmos a regulação da televisão enquanto sistema normativo voltado também ao controle desses poderes e à consecução de finalidades

¹⁷ A discussão dos bens produzidos e distribuídos pelos meios de comunicação como mercadoria será feita em mais detalhes no Item 1.3 deste capítulo.

¹⁸ Nesse caso, com relação à radiodifusão, que inclui a televisão aberta.

públicas, devemos nos atentar a três dimensões dessa regulação: dimensão econômica, dimensão política e dimensão pública. A primeira se refere mais diretamente à compreensão da atividade enquanto cadeia de produção e distribuição de bens e às avaliações concorrenciais e distributivas dela decorrentes.

Já a dimensão política diz respeito à capacidade dos meios de comunicação em difundir valores e à consequente preocupação com a pluralidade e diversidade de agentes e opiniões, identificando seus reflexos na programação, de forma imediata, e na sociedade, de forma mediata. É essa a dimensão que mais centralmente se relaciona às discussões de comunicação e democracia, sem excluir a interface com as demais dimensões. Por fim, a dimensão pública engloba as questões que tornam a televisão atividade ligada ao interesse público para além da dimensão política, mas a ela atrelada. Encaixam-se aqui as previsões relativas a finalidades educativas e culturais, a proteção de crianças e adolescentes, além da própria disciplina de outorgas do serviço.

Embora seja possível a identificação dos elementos preponderantes em cada dimensão, não se pretende tomá-las de forma isolada. Todas elas se referem a fenômenos interdependentes e apresentam implicações comuns entre si. Assim, serão apresentadas e trabalhadas de forma integrada.

Antes de seguirmos na análise, é preciso ter em vista outra razão que faz do direito econômico o instrumental jurídico mais adequado para a compreensão da regulação dos meios de comunicação de massa no Brasil: trata-se da sua utilização enquanto método.

1.2 Direito Econômico concebido como método

Indo além dos aspectos do direito econômico que o tornam um ramo jurídico autônomo, Eros Roberto Grau o entende como um método de análise do direito a partir da compreensão do mesmo como parte integrante da realidade social¹⁹. Assim é que o autor afirma que a explicação do fenômeno jurídico há de ser empreendida a partir da consideração das condições históricas da sociedade na qual ele se manifesta, sendo o

¹⁹ Eros Roberto Grau, *O direito posto e o direito pressuposto*, 2008, pp. 43-59. Ver também Gilberto Bercovici, “Política econômica e direito econômico” in *Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico*, Belo Horizonte, ano 1, n. 1, mar/ago 2012, p 209.

objeto de análise não um direito absoluto, mas o direito de uma determinada sociedade – aquela na qual está inserido²⁰.

Isto porque, como afirma Karl Marx, “não é a consciência do homem que determina o seu ser; é o seu ser social que, inversamente, determina sua consciência”. A formulação clássica acima resulta da avaliação de que o desenvolvimento da vida social, política e intelectual não ocorre apartado do modo de produção da vida material²¹. Esta mesma relação se aplica ao direito, não para considerá-lo mero reflexo da economia, o que também não é feito por Marx, mas para compreendê-lo em sua dimensão concreta, como determinado e determinante da realidade social, seu fruto e seu alimento.

Fruto porque evolui pela necessidade das relações produtivas de estabelecer instâncias, regramentos e garantias que possibilitem o próprio funcionamento destas relações, estando a lógica do direito intimamente ligada à história social e produtiva do homem²².

Alimento porque, ao responder a essa necessidade e organizar as instâncias, regramentos e garantias, conforma um corpo jurídico que passa a ser considerado de forma autônoma e, deste modo, a interferir na realidade que o criou, originando consequências peculiares à sua existência e ação.

Tal concepção do direito estabelece relação com a perspectiva da economia política dentro da ciência econômica. Pode-se caracterizar essa perspectiva por uma atitude crítica perante a doutrina dominante, especialmente no que se refere à sua pretensão de ser uma “ciência pura”, aos seus postulados individualistas, à sua defesa do equilíbrio e da harmonia e à sua recusa em considerar a perspectiva histórica e os fatores dinâmicos. Em complemento, enquanto a economia “tradicional” tende a veicular a aceitação conservadora do *status quo*, a economia política assume uma perspectiva de transformação desse estado de coisas²³.

A historicização e a compreensão da dinâmica das relações sociais também são necessidades no direito, cabendo ao direito econômico cumprir este papel na esfera

²⁰ Eros Roberto Grau, *O direito posto e o direito pressuposto*, op. cit., pp. 43-44.

²¹ Karl Marx, *Contribuição à crítica da economia política*, 2003, p. 5.

²² Alysson Leandro Mascaro, *Introdução à filosofia do direito – dos modernos aos contemporâneos*, 2006, pp. 120-121.

²³ Avelãs Nunes, *Noção e objecto da economia política*, 1996, p.6.

jurídica. Para tanto, deve se pautar na perspectiva da economia política em ainda outro de seus preceitos fundamentais – o conceito de excedente e a consequente percepção de que a economia trata da produção e distribuição de riqueza, não da administração da escassez. Mais do que isso, que o modo como o excedente é produzido e distribuído interfere decisivamente na organização da sociedade e na conformação de suas relações.

Neste sentido, conforme elabora Gilberto Bercovici, o direito econômico deve ser compreendido como uma *economia política da forma jurídica*. Isto é:

*“(...) como uma disciplina capaz de, simultaneamente, esclarecer a origem social e teórica dos textos normativos, sua sistematização para a decidibilidade por parte da doutrina e da atuação dos chamados “operadores do direito”, sua capacidade de diálogo e de percepção de influências recíprocas em outros campos, disciplinas ou sistemas sociais e sua preocupação com quais as possibilidades abertas ou por se abrir de lutas sociais e as formas institucionais possíveis de serem adotadas por estes movimentos.”*²⁴

A própria consolidação do direito econômico como um ramo autônomo do direito²⁵ e seu desenvolvimento enquanto regulação destinada à efetivação da política econômica estatal são expressões de um dos momentos da disciplina jurídica como mediação específica e necessária das relações de produção próprias do capitalismo²⁶.

Tal historicidade do direito econômico se manifesta na íntima conexão que ele possui com a ideia de constituição econômica²⁷. O que se entende aqui por constituição econômica é mais complexo do que a mera identificação e enumeração das disposições constitucionais de caráter econômico.

²⁴ Gilberto Bercovici, “Política econômica e direito econômico”, op. cit., p. 206.

²⁵ Ver Fábio Konder Comparato, “O Indispensável Direito Econômico” in *Ensaio e pareceres de direito comercial*, 1978, pp. 453-472.

²⁶ Eros Roberto Grau, *O direito posto e o direito pressuposto*, op. cit., p. 59. Ao concluir a exposição sobre direito e economia, que em grande medida diz respeito à sua concepção do direito como método, Eros Grau assenta: “(...) é certo também (...) que a sociedade capitalista é essencialmente jurídica e nela o direito atua como mediação específica e necessária das relações de produção que lhe são próprias. Tais relações não poderiam estabelecer-se, nem poderiam reproduzir-se, sem a forma do direito”.

²⁷ Gilberto Bercovici, “Política econômica e direito econômico”, op. cit., p. 206. Neste trecho o autor faz referência à afirmação de Vital Moreira em *Economia e Constituição: Para o Conceito de Constituição Económica*, Coimbra Ed., 1979, pp. 63-65.

Neste sentido, Vital Moreira a conceitua como o conjunto de preceitos e instituições jurídicas que, garantindo os elementos definidores de um determinado sistema econômico, instituem uma determinada forma de organização e constituem, por isso mesmo, uma determinada ordem econômica²⁸. Também segundo o autor, a extensão da ordem jurídica da economia não é um dado. A medida em que a ordem econômica assume forma jurídica, ou melhor, exprime-se juridicamente, varia de época para época²⁹.

Ainda que a ideia de uma constituição econômica e os debates acerca de sua natureza tenham se desenvolvido e ganhado corpo após a I Guerra Mundial, não é certo considerá-la um fenômeno exclusivo do século XX³⁰. O “constitucionalismo social” – que tem na Constituição Mexicana de 1917, Constituição de Weimar de 1919, entre outras, importantes referências –, apesar de conter traços inovadores significativos, não pode ser confundido com o marco zero da ordenação jurídica da economia.

O mercado, erigido à *ideia* no projeto político e econômico dos liberais ao final do século XVIII, que deixa de se referir apenas ao *lugar* no qual são praticadas relações de troca para expressar um *princípio de organização social*, é uma instituição jurídica³¹.

Não é, portanto, uma instituição espontânea, natural. Ao contrário, diz respeito a uma instituição que nasce graças a determinadas reformas institucionais, operando com fundamento em normas jurídicas que o regulam, o limitam e o conformam³². A uniformidade das condutas dos agentes que atuam no mercado, necessária à fluência das relações mercantis, conta com a modelagem das normas para assegurar a calculabilidade e a previsibilidade destes comportamentos.

Logo, a constituição econômica não é fenômeno desconhecido na ordem jurídica e nas Constituições liberais. Existia e voltava-se em larga medida à preservação da liberdade

²⁸ Vital Moreira, “Economia e Constituição – para o conceito de Constituição Econômica” in Separata do *Boletim de Ciências Econômicas*, v. XVII, Faculdade de Direito, Coimbra, 1974, p. 35.

²⁹ Vital Moreira, *A ordem jurídica do capitalismo*, 1978, p. 71.

³⁰ Vide Gilberto Bercovici, *Constituição econômica e desenvolvimento – uma leitura a partir da Constituição de 1988*, 2005, pp. 31-37 e Eros Roberto Grau, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, op. cit., pp. 71-79.

³¹ Eros Roberto Grau, *A ordem econômica na Constituição de 1988 – interpretação e crítica*, 2006, pp. 29-39. Interessante fazer constar a observação do autor, com base em Avelãs Nunes, de que antes de uma *instituição jurídica*, o mercado deve ser compreendido como uma *instituição social*, uma criação histórica da humanidade correspondente a determinadas circunstâncias econômicas, sociais, políticas e ideológicas, que veio a servir os interesses de uns, mas não de outros.

³² Idem, p. 30 em referência a Natalino Irti, *L'ordine giuridico del mercato*, 3ª ed, 1998.

de comércio, liberdade de indústria, liberdade contratual e, fundamentalmente, do direito de propriedade³³. São poderes que muitas vezes sob a capa da abstração e da igualdade formal puderam camuflar sua natureza de “poder” para, travestidos de direitos, submeterem grande parcela da sociedade a um núcleo menor, que efetivamente tinha condições de acessar tais garantias.

No entanto, se é verdade que o direito tomado como um fenômeno específico só se verifica nas sociedades capitalistas, proporcionando instrumentos para que a dominação possa ser exercida de forma indireta³⁴, também é verdade que o ordenamento jurídico, entre tensões e distensões, passou a incorporar em seu texto interesses das classes populares, inclusive como alternativa de legitimação.

Assim, enquanto as Constituições liberais prestavam-se à necessária sanção do existente por meio da forma jurídica, o “constitucionalismo social” do século XX visa transformar as estruturas sociais e econômicas dadas. É esta sua inovação fundamental, fruto de novos interesses e relações informadores do direito, que, por sua vez, agirá de maneira diferente na realidade.

Como explica Gilberto Bercovici, as novas constituições passam a positivizar tarefas e políticas a serem realizadas no domínio econômico e social para atingir certos objetivos, o que não ocorre por um movimento casual ou autônomo do direito. Na verdade, “a constituição econômica que conhecemos surge quando a estrutura econômica se revela problemática, quando cai a crença na harmonia preestabelecida do mercado. A constituição econômica quer uma nova ordem econômica, quer alterar a ordem econômica existente, rejeitando o mito da autorregulação do mercado. E isto ocorre justamente por causa da expansão do sufrágio e da incorporação dos setores economicamente desfavorecidos na esfera de atuação estatal”³⁵.

Assim, não foi a I Guerra Mundial que inaugurou a ordenação jurídica da economia, mas foram as transformações econômicas e sociais da primeira metade do século XX – muitas relacionadas à referida guerra e às crises que a sucederam – que

³³ Gilberto Bercovici, *Constituição econômica e desenvolvimento*, 2005, p. 32.

³⁴ Alysson Mascaro, *Lições de sociologia do direito*, 2007, pp. 112-113. Nesta passagem, o autor apresenta as reflexões de Karl Marx sobre o direito.

³⁵ Gilberto Bercovici, “Política econômica e direito econômico”, op. cit., p. 208. Vide também, de mesmo autor, *Constituição econômica e desenvolvimento*, op.cit., pp. 33-37. Ver também: Fábio Konder Comparato, “O indispensável direito econômico”, op. cit., pp. 463-465 e 471-472.

alteraram as configurações da ordem econômica liberal, recharacterizando o Estado no seu papel de agente e o direito enquanto seu instrumento de ação.

Neste sentido, ao mesmo tempo em que o direito econômico oferece instrumentos à organização do processo econômico, ele pode ser utilizado pelo Estado como um instrumento de influência, manipulação e transformação da economia, vinculado a objetivos sociais ou coletivos³⁶. Trata-se da dupla instrumentalidade do direito econômico³⁷.

Como veremos, essa é outra característica relevante para ter no direito econômico a base para a disciplina jurídica dos meios de comunicação. Todavia, antes de traçarmos as implicações da dupla instrumentalidade, importa avançarmos nas questões específicas aos meios de comunicação de massa a partir do que já foi desenvolvido até aqui.

1.3 Sobre a informação e seus desdobramentos

A compreensão da economia e do direito enquanto elementos integrados e interdependentes traz a noção de processo que nos é necessária para a devida caracterização da informação – objeto primário desta análise.

Traz também a preocupação de analisar qualquer processo com base nas condições históricas de uma dada sociedade. Não é possível cogitar dos meios de comunicação de massa sem compreender o contexto em que se inserem e o papel que cumprem em determinada organização social. Isto significa tratar do modo como estão coordenados ao capitalismo e à reprodução da vida material.

Tal abordagem nos remete, ainda, a outra perspectiva crucial presente na economia política e no direito econômico entendido como sua expressão na esfera jurídica – a perspectiva do excedente. Justamente porque a estruturação dos meios de comunicação de massa e sua dinâmica de funcionamento não são externos à organização social em que se inserem, estes elementos também são informados e reproduzem uma determinada forma de produção e distribuição do excedente.

³⁶ Gilberto Bercovici, “Política econômica e direito econômico”, op. cit., p. 210.

³⁷ A denominação de “dupla instrumentalidade” foi concebida por Norbert Reich.

Os cuidados no estudo dos meios de comunicação se estendem ao exame da informação, seu bem específico articulado em notícias, estrofes, roteiros, dados; em vídeo, voz, páginas ou, somente, bits.

1.3.1 O bem informação

A informação, mesmo em sua configuração mais simplificada, tem importância fundamental para a economia. Pode ser considerada um pressuposto do funcionamento do mercado e da realização de atividades econômicas³⁸ ao cumprir papel central na produção, distribuição e consumo de mercadorias.

Tal relevância está diretamente relacionada à redução do tempo necessário à realização de determinada atividade. Como assentou Karl Marx: *economia do tempo*, a isso se resume, em última instância, toda a economia³⁹. Se durante o processo de produção são aprimorados mecanismos de controle e técnicas capazes de intensificar a produtividade em razão do tempo⁴⁰, a capacidade da informação em “economizar tempo” se dá também na distribuição e no consumo de mercadorias. O desenvolvimento e difusão das tecnologias da informação e da comunicação estão intimamente relacionados a esse processo.

Após as primeiras décadas do século XIX, na esteira do legado da revolução industrial iniciada no século XVIII⁴¹, foram grandes as transformações no campo das comunicações, o que se deu aliado ao movimento do próprio sistema capitalista. O telégrafo foi a primeira delas, tendo uma série de sucessores até o início do século XX, quais sejam telefonia, radiotelegrafia, fonografia, cinematografia, radiodifusão, entre outros.

Como registra César Bolaño, o processo histórico que culminou com a constituição do chamado capitalismo monopolista foi acompanhado de uma série de transformações

³⁸ César Bolaño, *Indústria cultural: informação e capitalismo*, 2000, p. 31.

³⁹ Karl Marx, *Grundrisse*, 2011, p.239.

⁴⁰ Marcos Dantas, *A lógica do capital-informação*, 2002, p. 146.

⁴¹ É possível afirmar que a partir do século XVIII, com a revolução industrial, estabelece-se de forma biunívoca uma relação entre técnica e riqueza. Ali, a novidade está mais na percepção de que não há riqueza sem técnica, do que na já sabida vinculação da criação de novas técnicas à existência de riqueza. Como nota Jean-François Lyotard, esta novidade marca o momento em que a ciência se torna uma força de produção. Jean-François Lyotard, *O pós-moderno*, 1993, pp. 81-82.

técnicas no campo das comunicações que vieram a confirmar e potencializar as tendências de articulação social da informação à lógica do desenvolvimento capitalista⁴².

Mais adiante, especificando a transição do capitalismo concorrencial para o citado capitalismo monopolista, o autor afirma:

*“Mas a crise que levou à constituição do capitalismo monopolista na virada do século foi também a crise do esgotamento de um ciclo longo de desenvolvimento do capitalismo, durante a qual aparece um grande cluster de inovações tecnológicas (siderurgia do aço, eletricidade, motor de combustão interna, química da soda e do cloro), que ficou conhecido como ‘segunda revolução industrial’ e a crise da hegemonia inglesa, que abria espaço para uma fase de lutas entre as grandes potências capitalistas que se haviam qualificado no período anterior para disputar a hegemonia não apenas econômica, mas política e militar.”*⁴³

É este momento que nos interessa analisar em mais detalhes para construirmos o contexto de consolidação do que se convencionou chamar de indústria cultural, que teve como um dos maiores e competentes inventos a televisão.

1.3.1.1 Fordismo e coordenação social vistos do centro do capitalismo

Para empreender uma breve reconstrução deste período seguiremos a trilha de David Harvey, na obra *Condição pós-moderna*, em que adota perspectiva de análise voltada a compreender as complexas inter-relações, hábitos, práticas políticas e formas culturais que permitem que um sistema capitalista, altamente dinâmico, adquira contornos de ordem para funcionar de modo coerente ao menos por um dado período de tempo⁴⁴.

⁴² César Bolaño, *Indústria cultural: informação e capitalismo*, op. cit., p. 47.

⁴³ Idem, pp. 74-75.

⁴⁴ David Harvey, *Condição pós-moderna*, 2007, pp. 117-134. A descrição que promove entende a passagem do capitalismo concorrencial para o capitalismo monopolista como uma transição no *regime de acumulação* e no *modo de regulação social e política* a ele associado, utilizando-se, para tanto, da linguagem e do método da escola francesa da regulação. Esta teve entre seus autores chave Michel Aglietta, Robert Boyer e Alain Lipietz. Os trabalhos utilizados por David Harvey são: Aglietta, M. (1979), *A theory of capitalist regulation*, Londres; Boyer, R. (1986a), *La flexibilité du travail en Europe*. Paris e (1986b) *La théorie de la régulation: une analyse critique*. Paris; e Lipietz, A. (1986) “New tendencies in the international division of labour: regimes of accumulation and modes of regulation” in A. Scott e M. Storper (eds) *Production, work, territory; the geographical anatomy of industrial capitalism*, Londres.

Conforme expõe o autor, o longo período de expansão do pós-guerra, notadamente entre 1945 e o início dos anos 70, teve como base um conjunto de práticas de controle do trabalho, tecnologias, hábitos de consumo e configurações de poder político-econômico que combinou o fordismo, enquanto método de organização do trabalho com reflexos cruciais no consumo, com o keynesianismo.

O fordismo, para além das inovações tecnológicas no processo de produção e de organização do trabalho – que não eram necessariamente novidades⁴⁵ – constituiu em seu bojo a profícua relação entre produção de massa e consumo de massa. Uma relação que significou em grande medida “um novo sistema de reprodução da força de trabalho, uma nova política de controle e gerência do trabalho, uma nova estética e uma nova psicologia, em suma, um novo tipo de sociedade”⁴⁶.

Como nota David Harvey, o modo como o sistema fordista se estabeleceu constitui, com efeito, uma longa e complicada história que se estende por quase meio século. Isso dependeu de uma miríade de decisões individuais, corporativas, institucionais e estatais, muitas delas escolhas políticas feitas ao acaso ou respostas improvisadas às tendências de crise do capitalismo, particularmente em sua manifestação na Grande Depressão dos anos 30⁴⁷.

De fato, ele só chega à maturidade em 1945, após a II Guerra Mundial, com a estabilização, mesmo que tensa, das relações internacionais sob a hegemonia dos Estados Unidos e uma nova compreensão consolidada de papel e atuação do Estado. Como tal, o fordismo veio a formar a base de um longo período de expansão pós-guerra.

O período assinalado viu a ascensão de uma série de indústrias baseadas em tecnologias amadurecidas no período entreguerras e levadas a novos extremos de racionalização na II Guerra Mundial. Os carros, a construção de navios e de equipamentos de transporte, o aço, os produtos petroquímicos, a borracha, os eletrodomésticos e a construção civil se tornaram os propulsores do crescimento econômico, concentrando-se numa série de regiões de grande produção da economia mundial. As forças de trabalho

⁴⁵ Em diversos aspectos, as inovações tecnológicas e organizacionais utilizadas por Ford já eram tendências bem estabelecidas na primeira década do século XX. *Os Princípios da Administração Científica* de Taylor, publicados em 1911, tratavam da organização do trabalho no tempo e no espaço da fábrica. David Harvey, op. cit., p. 121.

⁴⁶ Idem, ibidem.

⁴⁷ Idem, p. 122.

privilegiadas dessas regiões formavam *uma coluna* de uma demanda efetiva em rápida expansão⁴⁸.

A *outra coluna*, segundo David Harvey, estava na reconstrução patrocinada pelo Estado de economias devastadas pela guerra, na renovação urbana, na expansão geográfica dos sistemas de transporte e comunicações e no desenvolvimento infraestrutural dentro e fora do mundo capitalista avançado. Coordenadas por centros financeiros interligados, essas regiões chave da economia mundial absorviam grande quantidade de matérias-primas do resto do mundo não comunista e buscavam dominar um mercado mundial de massa crescentemente homogêneo com seus produtos⁴⁹.

Entretanto, como nunca deixa de ser, a expansão do pós-guerra dependeu de uma série de compromissos e reposicionamentos por parte dos principais atores dos processos de desenvolvimento capitalista – trabalho organizado, grande capital corporativo e o Estado – para que se estabelecesse um equilíbrio de poder sempre tenso, mas firme⁵⁰. Para tanto, foram necessários conflitos e arranjos – um processo de conquista de hegemonia que variou de país para país.

De uma forma geral, contudo, a consolidação deste modelo teve que passar pela constituição de um novo tipo de trabalhador, um novo tipo de homem. Antonio Gramsci se apercebeu disso mesmo sem ter podido presenciar a maturidade do processo que descreveu do cárcere: o esforço para a criação de um tipo de trabalhador adaptado ao novo processo produtivo, já que novos métodos de trabalho não se consolidam se incoerentes com um modo específico de viver, de pensar e sentir a vida⁵¹. Porém, note-se, um novo tipo de sujeito era necessário não só na ponta da produção, mas também na ponta do consumo.

A relação entre as duas pontas é mais íntima do que pode parecer à primeira vista, algo que Karl Marx busca demonstrar por meio da proposição de que a *produção é imediatamente consumo e o consumo é imediatamente produção*. Segundo o autor, o consumo produz a produção duplamente – na medida em que apenas no consumo o produto efetivamente se realiza como produto; e na medida em que o consumo cria a necessidade de nova produção. Já a produção gera o consumo em três dimensões: dá ao

⁴⁸ Idem, p. 125.

⁴⁹ Idem, ibidem.

⁵⁰ Idem, ibidem.

⁵¹ Antonio Gramsci, *Cadernos do cárcere*, vol. 4. Trad. Carlos Nelson Coutinho *et alli*, 2007, p. 248.

consumo o objeto que lhe torna consumo; determina o modo de consumo objetiva e subjetivamente, ao produzir também um sujeito para o objeto (não só um objeto para o sujeito); e gera a necessidade, o impulso para o consumo⁵².

Por certo, não há nada de automático no processo de criação de um sujeito para o objeto, bem como da geração de necessidades a partir da disponibilização de produtos, mas é certo que o fordismo soube engendrará-los bem. Aos mecanismos de repressão devem se somar estratégias voltadas à construção de consenso em torno de valores e desejos que digam respeito a uma lógica específica de acumulação⁵³.

Ainda, a complexa dinâmica de criação de um novo sujeito notada por Gramsci, não se refere apenas à produção de um novo consumidor, mas à conformação de uma nova identidade comum. Tanto uma faceta quanto a outra encontram na indústria cultural um de seus principais agentes.

1.3.1.2 Considerações sobre a indústria cultural

Compreender os meios de comunicação de massa como sistemas de produção, distribuição e consumo de formas simbólicas, ou de informação como um bem, sob as condições do mercado capitalista é concebê-los como componentes de uma indústria.

O termo “indústria cultural” foi cunhado por Adorno e Horkheimer para descrever a constituição de um sistema coerente, organizado como indústria, voltado à reprodução ideológica. Neste contexto, buscam decifrar o modo pelo qual seus meios tornam o momento do lazer, a diversão/entretenimento, um prolongamento do trabalho mecanizado – “Ela é procurada por quem quer escapar ao processo de trabalho mecanizado, para se pôr

⁵² Karl Marx, *Grundrisse*, 2011, pp. 45-47.

⁵³ “Basta considerar todo o complexo de forças implicadas na proliferação da produção, da propriedade e do uso em massa do automóvel para reconhecer a vasta gama de significados sociais, psicológicos, políticos, bem como mais propriamente econômicos, que estão associados a um dos principais setores de crescimento do capitalismo do século XX”. David Harvey, *Condição pós-moderna*, op. cit., p. 118. Mesmo em relação à disciplina da força de trabalho, tais pressões vão além da hierarquia e da coerção: “A disciplina da força de trabalho para os propósitos de acumulação do capital (...) envolve, em primeiro lugar, alguma mistura de repressão, familiarização, cooptação e cooperação, elementos que têm de ser organizados não somente no local de trabalho como na sociedade como um todo. A socialização do trabalhador nas condições de produção capitalista envolve o controle social bem amplo das capacidades físicas e mentais. A educação, o treinamento, a persuasão, a mobilização de certos sentimentos sociais (...) e propensões psicológicas (...) desempenham um papel e estão claramente presentes na formação de ideologias dominantes cultivadas pelos meios de comunicação de massa, pelas instituições religiosas e educacionais, pelos vários setores do aparelho do Estado e afirmadas pela simples articulação de sua experiência por parte dos que fazem o trabalho”, op. cit., p. 119.

de novo em condições de enfrentá-lo”⁵⁴ –, um engenhoso mecanismo de obscurecer a capacidade de reflexão.

Diferentes autores, anteriores e posteriores à referida obra de Adorno e Horkheimer, dedicaram-se a discutir os efeitos negativos e positivos da existência de meios de comunicação de massa no âmbito do capitalismo e da possibilidade de se reproduzir obras e conteúdos tecnicamente. Não nos cabe aqui retomar este debate.

Cabe-nos, porém, desenvolver as preocupações relacionadas às duas facetas da indústria cultural notadas ao final do item anterior – a pretensa capacidade de forjar “um novo consumidor” e, mais além, “uma nova identidade comum”. A primeira diz respeito mais diretamente à lógica da mercadoria no âmbito da indústria cultural; a segunda está relacionada à difusão de valores e à reprodução ideológica. Segue-se, assim, o aprofundamento em cada uma delas.

1.3.1.2.1 Os dois produtos da indústria cultural

Tratando da primeira faceta, cumpre apresentar elementos para a compreensão da informação como mercadoria e o processo pelo qual são concebidas enquanto portadoras de valor.

Nicholas Garnham expõe que a criação de bens na esfera da informação pode se dar por meio da aplicação do excedente proveniente de outra atividade econômica, medida que normalmente transfere para a produção do bem as determinações ligadas aos interesses do financiador (com as diferenças que podem existir caso este financiador seja o capital privado ou o Estado). Mas pode se dar também pela extração do excedente através do próprio processo econômico de produção e reprodução da informação como mercadoria, o que significa o controle pelo capital dos meios necessários a tal produção⁵⁵.

A constituição como indústria requer ainda uma coordenação unívoca do conjunto das atividades de maneira a ordenar tanto as operações de produção, financiamento e distribuição dos bens quanto a segurança da sua transformação em dinheiro. De único e aleatório quanto a sua possibilidade de sucesso, o bem informação na indústria cultural deve se tornar múltiplo (pela reproduzibilidade) e de alta probabilidade de comercialização

⁵⁴ Theodor Adorno e Max Horkheimer, *Dialética do esclarecimento*, 2006, p. 113.

⁵⁵ Nicholas Garnham, *Capitalism and communication: global culture and the economics of information*, 1994, p. 41. Ver ainda pp. 32-34.

(pela ação do agente coordenador), fazendo com que a intervenção deste aparato se dê na comercialização e na produção intelectual ou artística⁵⁶.

Para César Bolaño, assim como para outros teóricos da Economia Política da Informação e da Comunicação, este processo produtivo resulta em duas mercadorias: (1) o objeto ou o serviço cultural e (2) a audiência. A primeira é a manifestação de um valor simbólico produzido pelo artista ou intelectual, apropriado pela indústria cultural, que ganha valor econômico na medida em que cumpre sua função de atrair a atenção do público, gerando a segunda, a audiência, a partir de uma espécie de fidelização⁵⁷.

A formulação do autor congrega diferentes elaborações anteriores no intuito de dar solução a problema comum na produção de bens culturais e intelectuais: a ligação do produto a quem o produziu e a consequente dificuldade de se identificar um equivalente geral. Por isso, César Bolaño descreve a maneira pela qual o trabalho artístico ou intelectual é apropriado através de um processo centralizado e racionalizado de produção, que cria valores simbólicos passíveis de expressão econômica em razão de sua capacidade de atrair audiência, que, por sua vez, poderá ser consumidora final ou mercadoria vendida a anunciantes.

Porém, o quadro de análise não estará completo sem a avaliação de outro aspecto central do bem informação.

A informação é um bem intangível e não rival. Isso significa que a utilização por um não exclui sua fruição por outro, já que a informação não é destruída ou consumida pelo uso. Na lógica de produção e comercialização de produtos, tal característica influencia de maneira problemática na formação de preços. Some-se a isto o fato de que, na produção em questão, os custos majoritários são os custos fixos, da “primeira unidade”, tendendo a zero os custos das demais. Para os que visam à acumulação, o resultado é um desincentivo à produção, a não ser que se encontrem maneiras de condicionar ou restringir a fruição do proveito implicado no bem⁵⁸.

⁵⁶ César Bolaño, *Indústria Cultural: informação e capitalismo*, op.cit., p. 107.

⁵⁷ Idem, pp. 222-231.

⁵⁸ Este parágrafo articula considerações presentes nos três textos que seguem: João Brant, “Novos modelos, novas possibilidades, novos riscos: como as mudanças na gestão do espectro podem impactar a pluralidade e a diversidade de conteúdo” in *Comunicação digital e a construção dos commons – redes virais, espectro aberto e as novas possibilidades de regulação*, 2007, p. 95-96; Nicholas Garnham, *Capitalism and communication*, op. cit., p. 38; e Edwin Baker, *Media, markets, and democracy*, 2009, pp. 8-9.

Nicholas Garnham apresenta os principais mecanismos encontrados para contornar esta dificuldade: (i) proteção dos direitos autorais da obra, tornando-a única, como no mercado de arte, ou restringindo as possibilidades de reprodução de seu conteúdo; (ii) controle do acesso ao consumo por mecanismos de bilheteria ou pelo controle dos canais de distribuição do conteúdo (são exemplos os espetáculos ao vivo em geral, quando pagos, cinema e televisão por assinatura); (iii) obsolescência planejada, através da manipulação do tempo, artifício bastante utilizado por jornais diários, por exemplo, que criam um rápido desgaste da informação e constante necessidade de reconsumo; e (iv) formação e venda de audiência para anunciantes⁵⁹.

Percebe-se que são todos, de uma forma ou de outra, mecanismos geradores de escassez⁶⁰. Articulando os elementos acima, é possível identificar duas estratégias principais que podem ser combinadas. Uma que condiciona o acesso a determinado valor de uso ou valor simbólico a um pagamento, seja este valor ligado a uma das variações do bem informação, seja ligado à potencial audiência deste bem⁶¹. Outra que manipula o tempo de utilidade do valor produzido, atrelando a fruição tempestiva de novidades a uma fonte específica⁶².

Assim, escassez no campo das comunicações não é apenas uma questão técnica, mas um aspecto econômico fundamental⁶³. Para dar um exemplo ainda dos primeiros anos da televisão nos Estados Unidos, após a II Guerra Mundial, vale sublinhar a alocação inicial somente da banda VHF para o serviço de radiodifusão de sons e imagens, mesmo que já houvesse condições de sua operação em UHF também (cujas características permitiriam a operação de um número grande de emissoras locais)⁶⁴.

⁵⁹ Nicholas Garnham, *Capitalism and communication*, op. cit., p. 40.

⁶⁰ João Brant, “Novos modelos, novas possibilidades, novos riscos”, op. cit., p. 96.

⁶¹ No caso da audiência, o meio de comunicação negocia o acesso do anunciante a um conjunto potencial de pessoas, já que este não possui o produto que atrai a audiência, tampouco o canal de transmissão que a alcança e reúne.

⁶² O caráter de “especificidade” desta fonte envolve aspectos ligados ao capital simbólico de determinado meio (uma “marca” específica de jornal ou portal de notícias, por exemplo). Vide Marcos Dantas, “O espetáculo do crescimento: a indústria cultural como novo motor de desenvolvimento na atual fase do capitalismo mundial” in *Produção de conteúdo nacional para mídias digitais*, 2011, p. 52 e César Bolaño, *Indústria cultural: informação e capitalismo*, op. cit., pp. 231-240.

⁶³ João Brant, “Novos modelos, novas possibilidades, novos riscos”, op. cit., p. 96.

⁶⁴ Marcos Dantas, *A lógica do capital-informação*, op. cit., pp. 125-126. O autor explica que enquanto na banda VHF é possível aproveitar apenas sete canais, na banda UHF cabem mais de sessenta canais de televisão (nos padrões analógicos, uma programação necessita de um canal todo para ser transmitida). Porém,

Na regulação das concessões das faixas de frequência, a *Federal Communications Commission* (FCC) foi pressionada pelo já existente oligopólio do rádio – interessado em vir a dominar o novo veículo e temendo uma agressiva concorrência por parte das empresas independentes locais – a restringir as novas licenças. Quando na década de 50, a FCC retomou a intenção de conceder o acesso à banda UHF à televisão, a pressão veio da indústria fabricante, que não tinha o interesse em adaptar sua linha de produção à disponibilização de televisores capazes de captar ambos os tipos de sinais⁶⁵.

O exemplo mencionado traz dois elementos importantes, quais sejam, o papel que pode cumprir o Estado na criação de escassez artificial, o que será retomado mais adiante, e a relação dos meios de comunicação de massa com a indústria de equipamentos, intimamente influenciada pela dinâmica entre tecnologia e capitalismo já delineada aqui.

Com base nisso interessa ressaltar que a adoção de inovações no campo das comunicações passa por uma compatibilização de interesses entre as áreas produtoras de conteúdo e as dedicadas aos equipamentos, sem dispensar os conflitos internos a cada uma delas e as injunções de ordem política⁶⁶.

Assim, em torno das variantes do bem informação na indústria cultural e dos sistemas e equipamentos que lhe dão suporte e sem os quais tais variantes não poderiam ser produzidas, veiculadas e desfrutadas, estrutura-se um sistema econômico que movimenta bilhões de dólares anualmente⁶⁷. Interessa-nos, a partir do que foi exposto acerca desse bem, tecer considerações mais específicas sobre a televisão no que se refere à exploração da atividade e à constituição da audiência.

na banda UHF as emissões estão mais sujeitas a interferências de barreiras físicas, como morros e construções altas.

⁶⁵ Idem, ibidem. Como nota o autor – com base em Ben Bagdikian, *Máquinas de informar*, 1973, Civilização Brasileira –, este fato contribuiu para consolidar na população norte-americana o hábito cultural de, durante décadas, assistir apenas à programação das grandes redes de massa.

⁶⁶ César Bolaño, *Indústria cultural: informação e capitalismo*, op. cit., p. 112-114. O autor dá um exemplo destas inter-relações: As estações de rádio nos EUA nos anos 20 não cobriam mais do que uma zona restrita em torno de uma grande cidade. Na França, ao contrário, as ondas longas foram impondo-se tanto por motivos políticos (difusão centralizada sobre o conjunto do território nacional), quanto econômicos (a Société Française Radio-électrique, primeira rádio privada do país, lançada em 1922, optou pela transmissão em ondas longas a fim de pôr no mercado aparelhos com normas técnicas diferentes das americanas para evitar a concorrência dos produtores de aparelhos de rádios dos EUA).

⁶⁷ Marcos Dantas, “O espetáculo do crescimento”, op. cit., p. 37

1.3.1.2.1.1 Organização da atividade e eficiência econômica

Tendo em vista a televisão como sistema de produção, distribuição e consumo de informação, podemos dividir sua cadeia em quatro grandes elos: produção, programação, transporte/distribuição e audiência – todos alimentados pela indústria de equipamentos e com a atuação de diferentes fontes de financiamento nos dois primeiros⁶⁸.

A produção envolve uma série de atividades voltadas à criação ou organização da informação sob a forma de conteúdo audiovisual, protegido por direitos autorais. Esse conteúdo deve ser inserido na programação de um canal de televisão, aberta ou fechada, para assim ser transportado, por espectro, cabo, satélite ou fibra ótica até a audiência⁶⁹. Se o conteúdo não tiver sido produzido pelo programador, responsável pelo canal, os respectivos direitos deverão ser pagos.

Todos os elos são interdependentes e de igual relevância – para que o conteúdo possa se referenciar na audiência, é preciso que ele seja transportado; de mesmo modo, não há por que ter redes de transporte se não há conteúdo. Concentrando o foco nos três primeiros elos, objeto desse item, verifica-se que a atuação simultânea em dois deles ou mesmo nos três dá maior segurança a quem exerce a atividade, estimulando a diversificação de atividades e a verticalização em prejuízo da diversidade de agentes⁷⁰.

Todavia, mais do que as características da cadeia, são as peculiaridades do bem informação que incentivam a concentração das atividades sob uma mesma empresa ou grupo empresarial, em diferentes configurações. Isso porque o fato deste bem ser intangível e não rival favorece economias de escala e de escopo.

Com relação às primeiras⁷¹, já se notou no item anterior que na produção do bem informação, aqui relacionado ao conteúdo audiovisual, os custos majoritários são os custos fixos, da “primeira unidade”, tendendo a zero os custos das demais. Assim, como cada

⁶⁸ Idem, p. 51. O autor apresenta esse esquema para os segmentos da indústria cultural de forma geral, mas aqui nos referimos apenas à televisão.

⁶⁹ Na televisão por assinatura, se considerarmos cada elo de maneira estrita, há ainda outra possível etapa entre a programação e o transporte. Trata-se do empacotamento, definido pela Lei n. 12.485/2011 como a atividade de organização, em última instância, de canais de programação a serem distribuídos ao assinante.

⁷⁰ Gillian Doyle, *Understanding Media Economics*, 2008, p. 19.

⁷¹ A economia de escala está presente quando o custo de produzir uma unidade extra é reduzido conforme se expande a escala da produção. Em muitas atividades isso ocorre, além da pressão sobre o trabalho, com a mecanização e racionalização do processo de produção.

novo telespectador implica um pequeno, ou nenhum, custo adicional⁷² ao mesmo tempo em que gera mais anúncios ou assinaturas, a empresa ganha na escala e quanto mais pessoas sintonizadas na sua programação, mais eficiente tende a ser a sua atividade.

As economias de escopo também se relacionam à redução de custos e ganho de eficiências conforme o aumento no consumo dos produtos resultantes da atividade. Elas ocorrem quando é mais interessante que dois produtos sejam produzidos e vendidos em conjunto do que por diferentes agentes. Nesse caso, portanto, a eficiência diz respeito à diversificação da atividade e das mercadorias⁷³.

Isso ocorre com facilidade na produção de conteúdo, pois a natureza do bem informação permite que uma mercadoria criada para um segmento do mercado seja reformatada e oferecida para outro. Assim, um filme é reformatado em minissérie e uma entrevista especial com uma personalidade pode ser inserida na programação em diversos formatos e, ainda, em variadas plataformas (rádio, Internet, mídia impressa). Também tem relação com a economia de escopo a prática, comum na televisão, de subvenção de um conteúdo menos atrativo pelos recursos advindos de um programa mais atrativo⁷⁴.

A partir disso é possível verificar ao menos três estratégias de expansão das empresas, que são, em verdade, estratégias de concentração.

A primeira pode ser definida como *horizontal* e diz respeito à expansão das atividades em uma mesma área e em um mesmo elo da cadeia. Como já notamos, as economias de escala inerentes ao bem informação fazem com que a eficiência tenda a ser diretamente proporcional ao tamanho da audiência. Por isso o interesse em expandir a atividade em número de emissoras e em abrangência territorial, aumentando a participação de mercado em determinada área.

A segunda estratégia é a expansão *vertical*, brevemente mencionada na apresentação da cadeia de valor da televisão. A atuação em diferentes elos da cadeia

⁷² Aqui o custo maior é o relativo às redes de transporte da programação. Ainda que envolvam consideráveis investimentos, tanto na radiodifusão, quanto no satélite, a ampliação na cobertura (se for necessária no satélite) significa atingir de uma vez uma grande quantidade de pessoas. A estratégia de formação de redes na radiodifusão visa a justamente lidar com esses custos de maneira mais eficiente (vide item 2.3.5.1.1). Já os investimentos para a expansão do cabo, ou mais recentemente da fibra ótica, são mais complicados porque a rede tem que chegar fisicamente até cada assinante ou até uma central próxima a ele.

⁷³ Gillian Doyle, *Understanding Media Economics*, op. cit., pp. 14-15.

⁷⁴ Idem, p. 65.

diminui os custos de transação e dá maior segurança à empresa em todos os processos. Por um lado, há a garantia de acesso a conteúdos adequados ao interesse da empresa; por outro, as chances de retorno dos custos fixos desse conteúdo são maiores com a garantia de seu transporte por meio das redes da própria empresa ou grupo. Tal organização da atividade reduz os riscos de a empresa perder acesso em elos importantes da cadeia e ainda ajuda na consolidação da reputação da sua produção e programação, contribuindo para a fidelização da audiência em torno de uma “marca”⁷⁵.

A combinação dessas duas estratégias na constituição de redes é bastante relevante à televisão. Por meio das redes de transporte, diferentes emissoras se unem para compartilhar e transmitir a mesma programação ou determinados conteúdos, potencializando a audiência e ampliando o interesse dos anunciantes⁷⁶.

Em terceiro, temos a expansão *cruzada* das atividades. Trata-se da realização de atividades em variadas áreas da comunicação. Assim, as empresas de televisão podem atuar também no rádio, na indústria cinematográfica, na imprensa escrita, no provimento de conteúdo pela Internet, entre outros. Por meio dessa diversificação, as empresas reduzem riscos, ao não dependerem apenas de uma área, e conseguem explorar de maneira mais completa os recursos disponíveis, inclusive os conteúdos produzidos. Vale notar, porém, que a verificação de economias de escala e de escopo nessa estratégia depende também de quão homogêneo é o conteúdo produzido e quão rapidamente ele pode ser reformatado para os diversos meios⁷⁷.

A organização das atividades através dessas estratégias, aproveitando-se das economias de escala e de escopo de forma eficiente, tende a criar barreiras à entrada e grandes grupos de mídia em um mercado oligopolizado. Além do aspecto estritamente concorrencial, tende a consolidar uma oferta de conteúdos razoavelmente homogêneos, não só pelo pequeno número de agentes, mas também pela estratégia de produção dentro de cada grupo, que busca explorar aquilo que atrai a média do público e reformata o conteúdo produzido de diferentes maneiras.

O instrumental até aqui utilizado já nos permite verificar a tendência à concentração de poder econômico nas atividades relacionadas à televisão. Mesmo a literatura que estuda

⁷⁵ Idem, pp. 22-23 e 34-37.

⁷⁶ Idem, pp. 70-73.

⁷⁷ Idem, pp. 23-24 e 30-34.

a economia dos meios de comunicação de massa a partir dos conceitos da economia neoclássica chega à conclusão da necessidade de regulação, ainda que voltada a corrigir falhas de mercado.

Nicholas Garnham, que critica essa abordagem por se basear em agentes econômicos totalmente racionais, munidos do conjunto necessário de informações, e na configuração de um mercado que dificilmente se verifica na prática, sublinha três pontos estruturantes da organização das atividades em torno do bem informação. São pontos que partem dos elementos aqui expostos para chegar a condicionantes mais complexos⁷⁸.

O primeiro deles aponta que não é só a intangibilidade do bem informação que favorece economias de escala e de escopo e, portanto, a concentração. Isso ocorre também em razão do seu valor de uso, que é, em grande medida, a novidade – passar a conhecer algo que ainda não se conhece. Se já se possui uma determinada informação, não é necessário comprá-la de novo. Como consequência, uma pessoa não tem certeza se quer consumir essa informação até que tenha efetivamente tomado contato com ela.

Ao contrário de boa parte da produção industrial, na produção de conteúdo a demanda é bastante imprevisível, funcionando pouco pesquisas de mercado e padrões aplicáveis a outros setores. Com poucas exceções, é muito difícil saber com antecedência se o conteúdo produzido será um sucesso ou um fracasso. Isso reforça especialmente economias de escopo, visto que é preciso produzir e distribuir uma grande variedade de produtos para que os “hits” possam compensar os fracassos. No médio a longo prazo, o grande grupo tende a se sobrepor às empresas menos diversificadas.

O segundo ponto está justamente relacionado à necessidade de escassez artificial em um bem não rival, sem o que, ao invés de economias de escopo e de escala, poderá ocorrer o desestímulo à produção nos moldes tradicionais do mercado capitalista. Assim é que se busca monopolizar os conteúdos que se mostraram atrativos e que se encaixam nas poucas exceções citadas acima. Um dos principais é a cobertura de esportes – no Brasil, especialmente os campeonatos de futebol. Nessa linha, em vários países houve a tendência de levar a transmissão de esportes para canais pagos de televisão ou, como no Brasil, há grandes tensões e interesses na definição dos seus direitos de exibição.

⁷⁸ Nicholas Garnham, *Emancipation, the Media, and Modernity*, op. cit., pp. 55-62.

Isso porque os conteúdos são interessantes aos produtores e distribuidores na medida em que são únicos, sem substituto à altura para a maior parte da audiência. A razão pela qual os meios de comunicação de massa, e mais especificamente a televisão, apresentam um problema regulatório constante do ponto de vista da regulação de falhas de mercado é que sua sobrevivência sob condições de mercado está relacionada à exploração de monopólios.

Diante disso, as respostas regulatórias devem identificar as posições predominantes na cadeia de valor, em que barreiras podem ser levantadas e rendas monopolistas extraídas, e avaliar em que condições a concentração de poder econômico deve ser exercida e por quais mecanismos pode ser limitada.

Nesse sentido, uma questão central são as redes de comunicações – o terceiro ponto levantado pelo autor. Os meios de comunicação são primariamente redes de distribuição, não unidades de produção. Eles têm sido amplamente definidos com base nas tecnologias de reprodução e dos sistemas de distribuição delas decorrentes. Sistemas esses capazes de empacotar a informação de diferentes maneiras e distribuí-la o mais rápido e pelo menor custo possível.

Precisamente porque a indústria dos meios de comunicação se desenvolveu como exploradora de economias de escala derivadas da rápida reprodução e da distribuição em massa do que é frequentemente tratado como um produto altamente perecível – a informação – para uma audiência com tempo escasso, o desenvolvimento e controle das redes de distribuição têm sido historicamente fulcral para a estrutura e expansão desses vários meios.

Logo, compreender como e por que essas redes são estruturadas é crucial para entender como o poder econômico é exercido e com que fins. Ainda que a lógica das redes seja mais de compartilhamento de recursos do que de troca de produtos e serviços competitivos, na perspectiva da regulação econômica elas são concebidas como concentradoras de tráfego.

Uma vez que envolvem altos níveis de investimento fixo diante do uso e capacidade de contribuição individual relativamente baixos, as redes são desenhadas para assegurar o máximo uso compartilhado dos recursos investidos. Além disso, elas otimizam

seu valor quanto mais pessoas estejam conectadas a um ponto comum ou umas às outras. Por tais configurações elas são consideradas exemplos clássicos de monopólios naturais.

A questão das redes recoloca a problematização da eficiência como dogma na atividade econômica. Porém, mais do que isso, reforça a necessidade de avaliar os seus condicionantes estruturais sob dois aspectos: por quais mecanismos a concentração do poder econômico pode ser efetivamente limitada e, no que persistir, a que condições deve se submeter o seu exercício. Estabelecidos os elementos principais para essa análise nos três primeiros elos da cadeia de valor da televisão, vamos ao quarto deles – a audiência.

1.3.1.2.1.2 Mercadoria audiência

O processo de produção, programação e transporte de conteúdo no âmbito da indústria cultural é também o processo de produção da audiência como mercadoria. Ele é bastante paradigmático ao modelo da televisão aberta, que na sua exploração comercial se remunera principalmente da venda de audiência a anunciantes. Porém, se na televisão por assinatura a audiência é também consumidora final, isso não significa que sua cadeia de valor dispense os anunciantes.

Para se constituir enquanto mercadoria, são necessários mecanismos que ao mesmo tempo concentrem os telespectadores em alguns canais e que o acesso a esse conjunto amplo de pessoas seja restrito. A capacidade de concentrar os telespectadores depende, por sua vez, da aptidão da empresa em monopolizar conteúdos únicos e da sua prerrogativa na utilização das redes e de recursos limitados, como o espectro. Trata-se, portanto, de um conjunto de condições relacionadas à escassez.

Isto posto, é preciso reconhecer que o próprio tratamento dessa concentração de telespectadores como “audiência” é algo complexo. A ideia de audiência nunca se reduz à mera descrição inocente da soma total dos indivíduos sintonizados a um canal de televisão. Apesar disso, e ainda que seu conceito seja uma construção social a serviço de diferentes objetivos, é possível afirmar que ela existe em dois sentidos. Primeiro, é uma categoria que nos informa algo real sobre o comportamento dos indivíduos que compõem essa audiência. Segundo, como base para o desenvolvimento de produtos, inserção na programação e marketing, ela tem efeitos reais sobre a produção e o consumo na televisão⁷⁹. É com isso

⁷⁹ Nicholas Garnham, *Emancipation, the Media, and Modernity*, op. cit., pp. 112-113.

que trabalham as pesquisas de audiência e os departamentos de marketing dos meios de comunicação.

Porém, não há dúvida de que essas instituições também constroem audiências intencionalmente. Os efeitos dos padrões de renda, tanto diretos quanto mediados por fatores como idade, gênero e educação, são mobilizados por anunciantes e produtores para mensurar e, então, segmentar a audiência em mercados socialmente divisíveis. Na concepção dos conteúdos se inclui a necessária avaliação de quais serão seus destinatários mais específicos, obrigando os produtores e programadores a construir alguma ideia sobre a audiência que se quer conquistar. Eles se baseiam em padrões pré-identificados, que são reforçados por esse processo⁸⁰.

Nele interagem não só os condicionantes relativos aos recursos financeiros disponíveis para o consumo ou verbas publicitárias, mas também os condicionantes ligados aos recursos culturais dessa audiência, que impactam no que lhe interessa assistir.

A análise da televisão como integradora de processos de produção e consumo em que, tanto o conteúdo transmitido, quanto a sua audiência são mutuamente construídos, passa pela compreensão de que nem os padrões de representação, símbolos e significados, tampouco as audiências específicas ou mercados ligados a cada um deles são aleatórios⁸¹.

Do lado dos anunciantes, a relevância do acesso a essa audiência vai muito além da mera divulgação de seus produtos. Como já visto, há uma sinergia entre produção e consumo, sendo que a primeira atua para a criação da necessidade, do impulso para que o segundo ocorra. Quanto mais rápido e eficientemente se atingir a audiência, menor o tempo requerido para a circulação de mercadorias, menor o intervalo entre produção e troca. Tal movimento não é novidade no capitalismo, como destaca Karl Marx:

*“É da natureza do capital mover-se para além de todas as barreiras espaciais. A criação das condições físicas da troca – de meios de comunicação e transporte – devém uma necessidade para o capital em uma dimensão totalmente diferente – a anulação do espaço pelo tempo.”*⁸² (grifo nosso)

⁸⁰ Idem, p. 117.

⁸¹ Idem, pp.115-116.

⁸² Karl Marx, *Grundrisse*, op. cit., p. 432.

Contudo, reconhecer a conexão de uma audiência a um determinado produto e suas consequências econômicas não significa aceitar explicações simplistas de que as “massas” absorvem acriticamente aquilo que a elas é oferecido e, portanto, consomem pelo simples fato de lhes ser apresentado como algo que devem consumir. Exatamente por isso, ao lado da “criação de necessidades” há uma série de métodos quantitativos e qualitativos de pesquisa com os quais a indústria cultural trabalha de forma a adequar seus produtos aos “gostos”, às “tendências”, aos “valores” do seu “público”. É claro que nisso ela termina por reforçar esses “gostos” e “valores”,⁸³ podendo também testar novos contornos.

Esse processo retroalimentado de construção de consumidores para o produto avança mais, levando à definição socialmente compartilhada do que são padrões adequados de vida, do que é a pobreza e do que é a satisfação. Ele forja a coesão social em torno de uma lógica específica de acumulação, contribuindo para a sua reprodução de forma não repressiva (ainda que a força continue necessária).

Os sistemas e processos de comunicação social sempre foram parte da esfera política, em que coerção e persuasão se aglutinam⁸⁴.

1.3.1.2.2 Indústria cultural e hegemonia

Tratamos aqui da segunda faceta da indústria cultural, relacionada à coordenação e coesão social. Nela atuam os interesses do capital privado, do Estado e de diferentes instituições e agentes de ordem econômica e política. No cumprimento dessa função, os dois primeiros podem em geral coincidir e caminhar integrados, mas a incorporação das massas no processo político e a maior complexidade de forças envolvidas na conformação social pressionam pela alteração de compromissos e reposicionamento do Estado.

Esse contexto significa também uma transição de sociedades em que o modelo dominante de coordenação social era baseado na interação direta entre aqueles que importavam à vida política para sociedades caracterizadas pelo aumento e centralidade de interações mediadas⁸⁵. Na crescente tarefa de mediação, os meios de comunicação de massa, com destaque à televisão, cumprem papel crucial e operam pela persuasão.

⁸³ Marcos Dantas, “O espetáculo do crescimento” op. cit., p. 43.

⁸⁴ Nicholas Garnham, *Emancipation, the Media, and Modernity*, op. cit., p. 166.

⁸⁵ Idem, p. 114.

Tal desenvolvimento de formas mediadas de comunicação, que separa hierarquicamente um pequeno número de produtores de um grande número de receptores, constrói os participantes do processo de comunicação social como audiências ao invés de concebê-los como interlocutores de uma relação dialógica⁸⁶. Isso se dá principalmente em razão de fatores estruturais e até que medida a segunda alternativa seria possível é uma questão cuja resposta envolve uma série de elementos.

Inicialmente é preciso ter em vista que a tarefa de mediação não está apartada do processo descrito no item anterior, com relação à coesão em torno de uma lógica de acumulação. Ao mesmo tempo, deve-se considerar que a necessidade de mediação se torna maior com a ampliação das forças sociais atuando no espaço político de tomada de decisões; forças que muitas vezes se contrapõem àquela lógica.

Portanto, é preciso ter em vista que esse é um ambiente de conflito. Uma pretensa relação dialógica dificilmente levaria ao encontro de uma verdade comum a todos. Porém, permitiria a exposição dos termos do conflito de maneira mais clara e a consequente tomada de decisão com base na correlação de forças resultante.

As formulações de Antonio Gramsci contribuem para a compreensão dessa dinâmica em sociedades mais complexas (de acordo com sua concepção ampliada de Estado)⁸⁷, e do papel dos meios de comunicação de massa na conformação social. Gramsci os insere no conjunto de instituições responsáveis pela elaboração e/ou difusão de valores simbólicos e de ideologias⁸⁸.

O conjunto dessas instituições é denominado em sua construção teórica de *sociedade civil*⁸⁹, que exerce na articulação das relações de poder e na organização da vida social uma função diversa da desempenhada pelo que ele designa por *sociedade política*.

⁸⁶ Idem, p. 115.

⁸⁷ Sua perspectiva ampliada do Estado está relacionada à importante diferenciação gramsciana, que trata da relevância ou não da sociedade civil nas determinações de um Estado, dispondo suas variantes de resposta sob dois modelos ligados ao que ele denomina de Oriente e Ocidente. O primeiro designa o que poderíamos entender por um Estado que se mantém principalmente pelo seu aparelho coercitivo e o segundo por um Estado que conta, para além da força, com outras formas de manutenção do poder por meio da reprodução de valores simbólicos conduzida pelas instituições do que ele entende por “sociedade civil”.

⁸⁸ Carlos Nelson Coutinho, *A dualidade de poderes – introdução à teoria marxista sobre estado e revolução*, 1985, p. 60.

⁸⁹ Entre as instituições da sociedade civil, Gramsci inclui o sistema escolar, as Igrejas, os partidos políticos, as organizações profissionais, os sindicatos, as instituições de caráter científico e artístico, entre outras.

Esta se refere ao conjunto dos aparelhos através dos quais se detém e se exerce o monopólio legal ou de fato da violência, tratando-se dos aparelhos coercitivos do Estado⁹⁰.

Segundo sua formulação, o Estado em sentido geral ou integral compreende sociedade política + sociedade civil⁹¹, entendidas, respectivamente como força e consenso⁹², ou ainda, ditadura e hegemonia⁹³. Duas esferas que se combinam na conservação ou transformação de uma determinada formação econômico-social de acordo com os interesses do grupo dominante.

Neste sentido, Gramsci denomina as instituições que formam o conjunto da sociedade civil de *aparelhos privados de hegemonia*. “Privados” no sentido de serem organismos sociais relativamente autônomos perante o Estado em sentido estrito⁹⁴ (sociedade política, apenas), não estando totalmente subjugados ao seu poder. “De hegemonia” porque a eles cabe a função de contribuir ao exercício do domínio não através da coerção, do domínio direto, mas da legitimação por meio da construção do consenso⁹⁵, da direção intelectual e moral.

Definir os meios de comunicação de massa como *aparelhos privados de hegemonia* constantes do conjunto da sociedade civil significa, então, considerá-los organismos sociais materialmente autônomos do Estado em sentido estrito (sociedade política) que servem à elaboração e/ou difusão de valores simbólicos e de ideologias, tendo em vista a transformação em consenso desses valores e ideias próprios dos interesses de um grupo determinado, materializando-se a direção deste grupo sobre os outros e tornando-o hegemônico em relação aos demais.

Contudo, é também considerá-los organismos em disputa entre as forças em conflito. Disputa capaz de gerar efeitos concretos na reprodução geral de valores e nas decisões do Estado, através de pressões internas e externas. Assim é que Gramsci se dedica a avaliar as estratégias de inclusão e participação efetiva nesses espaços por grupos sociais

⁹⁰ Carlos Nelson Coutinho, *A dualidade de poderes*, op. cit., p. 60.

⁹¹ Antonio Gramsci, *Cadernos do Cárcere*. vol. 3. Trad. Carlos Nelson Coutinho *et alli*, 2007, p. 244. Ao final dessa fórmula, Gramsci conclui, “isto é, hegemonia couraçada de coerção”.

⁹² Idem, p. 233.

⁹³ Idem, p. 257.

⁹⁴ Carlos Nelson Coutinho, *A dualidade de poderes*, op. cit., p. 62.

⁹⁵ Antonio Gramsci, *Cadernos do Cárcere*. vol. 2. Trad. Carlos Nelson Coutinho, *et alli*, 2000, pp. 20-21.

subalternos, de maneira a permitir que estes também possam difundir suas ideias e concepções em proporções massivas. Não há dúvida de que a desigualdade material se reflete nas diferentes condições de disputa desses espaços, o que não representa um obstáculo intransponível, mas um elemento central a ser trabalhado.

Importa ressaltar, ainda, que os conteúdos não são recebidos sem filtros pelo público. Eles são mediados por outros condicionantes econômicos e sociais, bem como pelas experiências vividas, conformando fatores que interagem na maneira como os conteúdos são interpretados pela audiência e interferem ou não nos comportamentos individuais e coletivos⁹⁶.

Logo, não há nada automaticamente absorvido. Há sim um intrincado jogo de forças que oferece condições mais favoráveis aos que se unem à lógica de acumulação dominante, mas sujeito a rupturas e mudanças pontuais.

Ambas as facetas da indústria cultural reafirmam a relevância pública e social dos seus aparelhos. Os efeitos perversos ou positivos que podem ter demonstram a centralidade desses meios e expõem uma contradição fundamental no modo como são concebidos.

A contradição na indústria cultural parece se dar no sentido de uma permanente possibilidade de negação de seus pressupostos, algo que se verifica no clássico estudo de Adorno e Horkheimer: “Todavia, a indústria cultural permanece a indústria do entretenimento. Seu controle sobre os consumidores é mediado pelo entretenimento, e não é por um mero decreto que esta acaba por se destruir, mas pela hostilidade inerente ao princípio do entretenimento por aquilo que seja mais do que ele próprio”⁹⁷. Isto denota a subjacente pressão para que os meios da indústria cultural sejam guiados por finalidades maiores, públicas (ou a arte por propósitos mais elevados), e voltados à constituição de um espaço público efetivo.

Tal contradição é expressão de outra, referente à tensão fundamental do sistema capitalista, da necessidade de acumulação que engendra desigualdades, que, por sua vez, organizam a pressão por um novo concerto de forças. No caso dos meios de comunicação

⁹⁶ Nicholas Garnham, *Emancipation, the Media, and Modernity*, op. cit., pp. 122-125. Conclui o autor na página 125 (tradução livre): “Em resumo, as mensagens dos meios de comunicação de massa sim afetam nosso entendimento do mundo, porém como nós interpretamos ou agimos a partir desse entendimento está relacionado à posição social e à experiência”.

⁹⁷ Theodor Adorno e Max Horkheimer, *Dialética do esclarecimento*, op. cit., p. 112. Vide, ainda, Nicholas Garnham, *Capitalism and communication*, op. cit., p. 34.

de massa, isso pode ser entendido como o conflito que opõe a utilização destes meios como instrumentos de acumulação e preservação de poderes constituídos ao caráter público e o consequente imperativo de democratização dos mesmos⁹⁸. Este conflito influencia o Estado em sua política, assim como a condução de outras instituições, gerando seus efeitos também sobre o capital privado.

A disciplina jurídica consequente da atividade econômica ligada aos meios de comunicação deve, assim, debruçar-se sobre essa contradição e estar ciente da complexidade da organização desses sistemas dentro do capitalismo. Se a exposição aqui realizada demonstra que os meios de comunicação de massa são parte da política econômica instrumentalizada pelo Estado, ela é ainda mais enfática em explicitar o cuidado que se deve ter quando da análise desta mesma política.

Isto porque, como ressalta Gilberto Bercovici, a adequada compreensão da política econômica exige que se assuma que economia e política estão profundamente associadas, que o processo político-econômico é resultado de uma complexa série de contraposições e conflitos de interesses distintos, que os vários grupos sociais e econômicos buscam influir sobre o Estado e que a política econômica não possui nem fins, nem meios neutros⁹⁹.

1.4 A dupla instrumentalidade nos meios de comunicação de massa

A percepção do direito como parte integrante da realidade social vai além da constituição de um quadro amarrado e completo do processo econômico que se pretende operar e organizar dentro de configurações dadas. Como visto, o direito econômico em sua dupla instrumentalidade pode ser utilizado também para influenciar, manipular e transformar esta mesma realidade, incorporando o conflito no manejo da política econômica¹⁰⁰.

Tal incorporação está longe de ser um processo voluntário. É, antes, a expressão das forças reais do conflito na formulação de leis e políticas, na ação do Estado, sempre inserido nos fenômenos em que atua e regula. No que tange aos meios de comunicação de massa, os conflitos partem da contradição principal – o uso destes meios como

⁹⁸ Nicholas Garnham, *Capitalism and communication*, op. cit., p. 38.

⁹⁹ Gilberto Bercovici, “Política econômica e direito econômico”, op. cit., p. 205.

¹⁰⁰ Idem, p. 210.

instrumentos de acumulação *versus* a consideração da centralidade destes na configuração de um espaço público democrático. Trata-se também de uma dupla instrumentalidade.

Diante da constatação do poder social e econômico dos diferentes meios, entre os quais se destaca historicamente a televisão, organiza-se a contraposição ao tratamento desta “indústria” como uma mera atividade econômica voltada à eficiência, à acumulação. O potencial concentrador dessa atividade, a veracidade das informações veiculadas, a pluralidade e diversidade dos conteúdos, a blindagem a censuras ou pressões políticas desviantes, as finalidades educativas e culturais da programação, a existência de mecanismos de defesa e de acompanhamento público destes meios são algumas das preocupações que motivam uma série de regulações ao redor do mundo.

No âmbito do direito econômico e da ordem econômica brasileira, que tem na Constituição Federal de 1988 suas diretrizes estruturantes, as preocupações acima podem ser relacionadas aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, especialmente o que se destina a *garantir o desenvolvimento nacional* (art. 3º, II).

Tais objetivos compõem o dispositivo que representa a “cláusula transformadora” da Constituição ao explicitar o contraste entre a realidade social injusta e a necessidade de eliminá-la. Por meio dessa cláusula, a Constituição consagra objetivos a serem alcançados e cria a obrigação ao Estado de promover a transformação da estrutura econômico-social¹⁰¹. Ela pode ser considerada fundamento à reivindicação pela sociedade do direito à realização de políticas públicas, isto é, de prestações positivas do Estado¹⁰².

Com relação à tarefa de desenvolvimento, Eros Roberto Grau ressalta que seu processo deve levar a um salto, de uma estrutura para outra, acompanhado da elevação do nível econômico e do nível cultural-intelectual comunitário. “Daí porque, importando a consumação de mudanças de ordem não apenas quantitativa, mas também qualitativa, não pode o desenvolvimento ser confundido com a ideia de crescimento. Este, meramente quantitativo, compreende apenas uma parcela da noção de desenvolvimento”¹⁰³.

¹⁰¹ Gilberto Bercovici, *Constituição econômica e desenvolvimento*, op. cit., pp. 36-37. Gilberto Bercovici destaca que “cláusula transformadora” é expressão cunhada por Pablo Lucas Verdú e está ligada a artigos de mesma natureza na Constituição italiana de 1947 e da Constituição espanhola de 1978.

¹⁰² Eros Roberto Grau, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, op. cit., p. 215.

¹⁰³ Eros Roberto Grau, *Elementos de direito econômico*, pp.7-8.

Em sua acepção mais ampla, o desenvolvimento diz respeito a outro dos objetivos fundamentais previstos no art. 3º da Constituição Federal de 1988 – *construir uma sociedade livre, justa e solidária* (art. 3º, I). Com “sociedade livre” se destaca a dimensão também coletiva da liberdade, que deve ser abarcada em todas as suas manifestações, especialmente como liberdade real, material. Por “sociedade justa” se entende aquela em que se realiza a justiça social¹⁰⁴, preceito retomado nos princípios gerais da atividade econômica.

Segundo o que estabelece o *caput* do art. 170 da Constituição Federal de 1988, “a ordem econômica (...) tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da *justiça social* (...)”. No contexto constitucional, *justiça social* não designa meramente uma espécie de justiça, em que “social” serve como adjetivo qualificador de uma de suas modalidades. Ao contrário, esse termo compõe a expressão *justiça social* como substantivo que a integra, adquirindo sentido próprio¹⁰⁵.

Assim é que Eros Roberto Grau assinala que seu significado compreende a superação das injustiças na repartição do produto econômico em termos micro e macroeconômico, passando a consubstanciar uma exigência de qualquer política econômica¹⁰⁶. Produto econômico deve ser compreendido aqui de maneira ampla, como base de inter-relações que se estabelecem a partir da forma como ele é criado e distribuído, gerando efeitos sobre a vida social de maneira geral.

Alinhada a esse entendimento, a Constituição Federal invoca a justiça social como princípio conformador da concepção de *existência digna*, finalidade da ordem econômica. Neste sentido, a justiça social pode ser considerada princípio conformador de todo exercício da atividade econômica. Da mesma forma, a *dignidade da pessoa humana*, estabelecida como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III) e finalidade da ordem econômica (art. 170, *caput*), confere unidade não apenas aos direitos fundamentais, mas também à organização econômica¹⁰⁷. Assim concebida, ela não pode se

¹⁰⁴ Eros Roberto Grau, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, op. cit., p. 215.

¹⁰⁵ Idem, p. 223.

¹⁰⁶ Idem, ibidem.

¹⁰⁷ Idem, pp. 196 e 223.

reduzir à defesa dos direitos pessoais tradicionais, sendo essencial reconhecê-la no núcleo dos direitos econômicos, sociais, culturais¹⁰⁸ e políticos.

Portanto, justiça social e desenvolvimento são os preceitos capazes de integrar as dimensões da regulação dos meios de comunicação de massa¹⁰⁹, com a articulação e interpenetração que lhes é imprescindível. Ao fazê-lo demonstram que são incompatíveis com a disciplina jurídica da atividade relativa aos meios de comunicação centrada na mera eficiência econômica, na acumulação. Isso porque tais preceitos expressam, dentro de nosso sistema constitucional, o conjunto de elementos substantivos de uma regulação da televisão direcionada à concepção de sociedade democrática que enfrente o máximo possível a totalidade das questões apresentadas sobre a indústria cultural. Por isso entendemos *democracia*.

Seu termo contraposto, *mercadoria*, refere-se à disciplina centrada em assegurar a eficiência econômica no contexto de conservação de uma lógica de acumulação e da conformação social a ela relacionada. Lógica que estabelece processos perversos na criação da mercadoria a partir da informação, especialmente se considerarmos que a atividade aqui analisada é crucial à garantia de uma série de direitos (econômicos, políticos, sociais e culturais) e está integrada à proteção jurídica específica da comunicação como um direito próprio – o direito à comunicação.

Complexo e fundamental, este pressupõe a interação, o intercâmbio, e envolve mais do que uma soma de direitos correlatos à comunicação, mas a constituição de um ambiente em que a massa possa se tornar agente. Ele deve ser o núcleo central das políticas para a televisão, embora muitas delas tenham se constituído a partir da preocupação com outros direitos. Isso quando, efetivamente, foi essa a lógica a guiar a regulação.

Com olhar voltado à televisão aberta, o presente estudo coordenará os conceitos e elementos de análise aqui articulados para compreender a legislação e as políticas adotadas no setor, suas falhas e avanços. Para tanto, não perderá de vista os termos da contradição apresentada, tampouco a constatação de que o movimento gerado por ela é intrincado e multideterminado. Porém, sobretudo, buscará construir uma contribuição que consiga

¹⁰⁸ Idem, p. 197. No desenvolvimento de sua argumentação, Eros Roberto Grau faz referência às contribuições de José Joaquim Gomes Canotilho e Vital Moreira na obra *Constituição da República Portuguesa anotada*, 1984.

¹⁰⁹ Conforme apresentadas ainda no item 1.1, referimo-nos às dimensões econômica, política e pública da regulação dos meios de comunicação.

retirar do mapa traçado fundamentos relevantes para a regulação democrática dos meios de comunicação no momento atual.

CAPÍTULO 2 – Políticas para a televisão no Brasil: realidade e regulação

2.1 Sobre políticas públicas e direito

Para realizarmos o estudo das políticas de comunicação é preciso compreender em mais detalhes o que são políticas públicas e como interagem com o direito e seus instrumentos normativos. De início, é possível afirmar que as políticas públicas são um desdobramento das considerações já apresentadas no capítulo anterior com relação à alteração da forma de atuação do Estado e às consequências deste processo para o direito.

Políticas públicas e direito não são sinônimos ou facetas diferentes de um mesmo objeto. Todavia, a relação entre ambos dá maior concretude às primeiras e imprime novas características ao segundo. Este processo se estabelece mais propriamente a partir do século XX e reflete a já verificada incorporação dos setores economicamente desfavorecidos na esfera de atuação estatal, não somente na perspectiva de acomodação das tensões sociais, mas com a tarefa a ela relacionada de efetivamente garantir direitos e reduzir diferenças.

Tal incorporação expressou o reconhecimento dos desiguais enquanto partícipes da dinâmica política, possibilitando a tradução de antagonismos econômicos e sociais em conflitos políticos que movimentam a ação estatal. O novo ambiente pede um Estado mais forte e atuante, que consiga equilibrar as forças em jogo com instrumentos anteriormente desnecessários ou inexistentes. Apresentam-se aí as políticas públicas como fruto do conflito e como mecanismo de equilíbrio, por vezes de estabilização, por vezes sementes de transformação e de potencial desequilíbrio.

O *government by law* é substituído pelo *government by policies*¹¹⁰. A legitimidade do Estado deixa de estar fundada na expressão legislativa da soberania popular, da norma

¹¹⁰ Fábio Konder Comparato, *Para viver a democracia*, 1989, p. 102.

geral e abstrata que garante direitos individuais e a segurança do existente¹¹¹, para dizer respeito à realização de finalidades coletivas, a serem concretizadas programadamente¹¹².

Porém, a definição de quais finalidades são coletivas e prioritárias e a determinação dos meios pelos quais serão alcançadas estão longe de ser tarefas simples. O desenvolvimento destas passa diretamente pelo manejo do conflito e pela interação complexa de diferentes fatores e agentes, tendo bem pouco de consenso social geral.

Nesse processo, antagonismos sociais e econômicos tornados políticos invariavelmente ingressam na ordem jurídica, muitas vezes de forma contraditória ou mesmo paradoxal, através da positivação de preceitos e políticas. O direito positivo se torna, assim, instrumento de implementação de políticas públicas¹¹³. Uma considerável parte das leis passa a se inserir no quadro de políticas governamentais, tendo por função não mais a declaração de direitos e deveres em situações jurídicas permanentes, mas a solução de questões de conjuntura ou o direcionamento das atividades privadas¹¹⁴.

A política enquanto programa de ação é, portanto, diferente da norma. Esta se apresenta como instrumento daquela. O mesmo ocorre com os atos da Administração em geral. Ambos são componentes da política pública, que deve ser concebida como um conjunto organizado de normas e atos com vistas à realização de um objetivo determinado, sendo a finalidade da política seu elemento unificador¹¹⁵.

O relacionamento entre norma e políticas públicas é, porém, ainda mais fundante, na medida em que o direito tem papel central na estruturação do Estado e conformação das instituições que impulsionam, desenham e realizam políticas públicas. As expressões da atuação governamental correspondem, em regra, a formas definidas e disciplinadas pelo

¹¹¹ Para explanação mais detalhada acerca do valor essencialmente estático e conservador do *government by law*, ver pp. 12-15 do artigo de Fábio Konder Comparato, “Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas” in *Revista dos Tribunais*, v. 737, março de 1997

¹¹² Fábio Konder Comparato, “Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas” op. cit., p.17.

¹¹³ Eros Roberto Grau, *O direito posto e o direito pressuposto*, 2008, p. 26.

¹¹⁴ Fábio Konder Comparato, “Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas” op. cit., p.19.

¹¹⁵ Idem, p. 18.

direito¹¹⁶. Este proporciona, assim, o instrumento normativo e a estrutura jurídica e institucional para a realização de políticas públicas.

Em verdade, estas se apresentam como uma confluência entre política e direito. Maria Paula Dallari Bucci identifica bem os papéis ao postular que à política compete vislumbrar o modelo, contemplar os interesses em questão, arbitrando conflitos, além de equacionar a questão do tempo, distribuindo as expectativas de resultados entre curto, médio e longo prazos; e que ao direito cabe conferir expressão formal e vinculativa a esse propósito, transformando-o em leis, normas de execução, entre outros, conformando o conjunto institucional por meio do qual opera a política e se realiza seu plano de ação¹¹⁷.

Na construção de uma definição de política pública, a autora ressalta ainda o aspecto processual como elemento de conexão entre os diversos componentes do arranjo que a política expressa, propondo¹¹⁸: “Política pública é o programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, (...) processo orçamentário, processo legislativo (...) – visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados”.

A própria seleção dos objetivos tidos como socialmente relevantes faz parte deste conjunto de processos e não raramente assume as citadas formas institucionalizadas e juridicamente reguladas também como expressão da incorporação do conflito na concepção de políticas e formulação do direito. A disputa entre os atores e interesses contrapostos está já na fonte que desencadeia o processo em questão, isto é, na definição de interesses públicos a serem reconhecidos pelo direito¹¹⁹.

O pressuposto de tal processo é transformar interesses em direitos. Porém, mais do que isso, as políticas públicas visam construir um caminho planejado para concretizar esses

¹¹⁶ Maria Paula Dallari Bucci, “O conceito de política pública em direito” in *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*, 2006, p. 37.

¹¹⁷ Idem, ibidem.

¹¹⁸ Idem, p. 39.

¹¹⁹ Maria Paula Dallari Bucci, *Direito administrativo e políticas públicas*, 2006, p. 264.

direitos, definindo-os como finalidade da atuação do Poder Público e, portanto, objeto de prestações positivas do Estado¹²⁰.

Não basta apenas a garantia do direito por meio da norma geral e abstrata. O reconhecimento dos desiguais e a consequente incorporação do antagonismo no campo político e jurídico têm no programa de ação a resposta mais coerente. Conforme ressalta Dallari Bucci, a criação de determinado programa faz surgir interessados, titulares de direitos específicos a medidas contempladas no programa, onde antes havia apenas titulares de direitos em abstrato¹²¹.

Não há como desprezar a função centralizadora e determinante do Estado na condução desse processo. Da mesma forma, não se deve minimizar o potencial de influência do conflito na realização de tal condução. As políticas que resultam desta combinação, tomadas na complexidade de seus diversos componentes, são variadas e podem ou não ser efetivamente capazes de lidar com a realidade que se propõem a enfrentar. E quando ocorre, o malogro de uma política nem sempre está fora de seus planos.

Quanto a isso, é interessante notar que as omissões também podem integrar a política pública – verificação trazida pela sociologia política e de mais complicada aplicação no direito. Diante dela, reflete Maria Paula Dallari Bucci:

*“Seja a omissão do governo intencional, seja resultado de impasse político ou consequência da não-execução das decisões tomadas, ainda assim a atitude do governo e da Administração num quadro conjuntural definido, pode constituir uma política pública. Para Muller e Surel, toda política pública se caracteriza pelas contradições e, mais do que isso, ‘há um caráter intrinsecamente contraditório de toda política’.”*¹²²

No que tange à efetividade das políticas públicas, cabe salientar que seus resultados não dependem apenas de sua coerência econômica, mas também de sua viabilidade política

¹²⁰ Gilberto Bercovici, “Planejamento e políticas públicas: por uma nova compreensão do papel do Estado” in *Políticas públicas – reflexões sobre o conceito jurídico*, 2006, p. 144.

¹²¹ Maria Paula Dallari Bucci, *Direito administrativo e políticas públicas*, op. cit. p. 258.

¹²² Idem, p. 251.

e das opções institucionais¹²³. O conflito que está presente em seu germe, no momento de definição dos interesses a serem reconhecidos pelo direito, segue na estruturação do programa, na elaboração e concatenação dos atos e normas que compõem determinada política e, por certo, na sua implementação.

Essa trajetória de conflito não poderia deixar de se aplicar também às políticas de comunicação. Não só porque a definição de seus fins, dos direitos que visa concretizar e das formas de alcançá-los sofre influência decisiva da contradição aqui apresentada como *mercadoria* e *democracia*. Mas, antes, porque a própria concepção da comunicação como objeto de políticas públicas gerou e gera discussões. Neste sentido, interessa retomar brevemente as origens do conceito de “políticas nacionais de comunicação”.

2.1.1 Políticas nacionais de comunicação

A referência à necessidade de políticas nacionais de comunicação teve como marco a Conferência Geral da Unesco em 1970, momento em que seu diretor-geral foi autorizado a ajudar os Estados membros a formular suas políticas para os meios de comunicação de massa e outros processos de produção e difusão de informações na sociedade¹²⁴. Porém, já desde os anos 50, o debate político e acadêmico sobre o tema apresentava como preocupação a relação da comunicação com os processos de desenvolvimento nos países periféricos.

Aproveitando-se desse acúmulo, o conceito de políticas nacionais de comunicação emerge na Unesco no início dos anos 70 também em virtude de seu contexto. Com a descolonização ocorrida após a Segunda Guerra Mundial, essa organização contava com a presença majoritária de países recém-filiados – países naturalmente anti-imperialistas, com orientação socialista ou capitalista não alinhada aos países centrais (EUA e Europa)¹²⁵. Rompendo com a linha política liberal assumida pelo organismo nos anos 50, em consonância à hegemonia dos países centrais agora minoritários, a Unesco possibilitou a

¹²³ Lourdes Sola, *Ideias econômicas, decisões políticas: desenvolvimento, estabilidade e populismo*, 1998, p. 38-39 e 423-425.

¹²⁴ Murilo César Ramos, “As políticas nacionais de comunicação e a crise dos paradigmas” (1991) in *Às margens da estrada do futuro – Comunicações, política e tecnologia*, 2000, p. 28. Disponível em: <http://www2.eptic.com.br/sgw/data/bib/livros/62d999bd7514ecd2f3e609df672c5665.pdf> Acesso em 20 de agosto de 2013.

¹²⁵ Idem, p. 29.

conjunção das questões ligadas à superação do subdesenvolvimento aos seus temas chave, quais sejam a educação, a ciência e a cultura.

*“(...) naquele final de década de 60, era desenvolvida na Unesco uma linha política para a comunicação que previa, para o desenvolvimento da imprensa, do rádio e da televisão, dos satélites e outras novas tecnologias de comunicação, uma intervenção explícita dos Estados nacionais, direta e indireta, fosse pela exploração de meios estatais de comunicação, fosse por regulamentos e normas diversas que ajustassem os eventuais meios privados aos programas, objetivos e metas que compunham o planejamento governamental para toda a sociedade”.*¹²⁶

A ideia de políticas nacionais de comunicação, assim, vai ganhando corpo teórico e político, inserindo-se entre os pontos fundamentais do debate que também evoluía naquele contexto acerca de uma Nova Ordem Mundial da Informação e da Comunicação (NOMIC). É ainda nesse período que se iniciam as discussões em torno de um novo direito – o “direito de comunicar” (*right to communicate*), já tendo em vista o potencial das novas tecnologias. O desenrolar de sua formulação representou o desenvolvimento da compreensão da comunicação como um direito em si, para além de suas finalidades educativas e culturais, e mais complexo do que a liberdade de expressão e o direito à informação nas suas acepções tradicionais.

Entretanto, toda essa movimentação, em plena Guerra Fria, não poderia se dar sem resistências. A década de 80, que se inicia com a apresentação do conhecido Relatório MacBride¹²⁷, fruto de comissão de alto nível de diversos matizes político-ideológicos criada em 1976 na tentativa de arrefecer a polarização, marca o esvaziamento da Unesco e de seus debates e projetos sobre políticas nacionais de comunicação. Isso porque os EUA de Ronald Reagan, bem como seus aliados, foram reduzindo o financiamento que davam às atividades da Unesco, culminando na saída formal do país dessa organização, levando consigo a Inglaterra e o Japão.

¹²⁶ Idem, *ibidem*.

¹²⁷ O Relatório MacBride foi apresentado em maio de 1980 como resultado dos trabalhos da Comissão Internacional para o Estudo dos Problemas da Comunicação, presidida pelo jornalista, político e jurista irlandês Sean MacBride. O relatório foi publicado em português sob o título *Um Mundo e Muitas Vozes - Comunicação e Informação em nossa Época*. Rio de Janeiro: Editora da Fundação Getúlio Vargas, 1983.

Mesmo antes disso, porém, o debate da comunicação sob o viés das políticas de desenvolvimento e, portanto, a partir da defesa de uma necessária atuação do Estado, continham outro complicador. Ao menos no Brasil, setores progressistas questionavam se diante de um regime autoritário não seria melhor defender o ideário liberal de não intervenção nos meios de comunicação¹²⁸.

Independentemente da polêmica, que se coloca em outros termos no debate brasileiro nos dias de hoje, interessa identificar como a legislação nacional, em especial voltada à radiodifusão, tratava a regulação dos meios de comunicação até esse momento de intensificação internacional das formulações em torno da comunicação como objeto de políticas públicas.

Neste sentido, cumpre observar que os Decretos voltados à regulação do rádio, ainda no início dos anos 30, já não se limitavam apenas a estabelecer as condições de funcionamento do serviço. O serviço de radiodifusão, entre os serviços de radiocomunicação, era considerado de interesse nacional e de finalidade educacional, de acordo com orientação do Ministério da Educação e Saúde Pública.

Além disso, os Decretos n. 20.047/1931 e n. 21.111/1932 continham disposições que definiam o serviço como de competência exclusiva da União, declaravam a tarefa do Governo Federal de promover a unificação dos serviços de radiodifusão com vistas à criação de uma rede nacional para o atendimento de seus objetivos, estabeleciam regras de outorga, visavam garantir a nacionalidade brasileira na maioria absoluta dos diretores das emissoras e limitavam o tempo máximo de publicidade para cada programa transmitido.

Havia, portanto, a compreensão do interesse público e nacional do serviço, a centralidade do Estado enquanto poder concedente e orientador das atividades, inclusive em virtude da utilização do espectro de radiofrequências (recurso público escasso) e o reconhecimento da importância do meio para a consecução de finalidades públicas, como a educação, o que tem relação também com a limitação à publicidade.

No entanto, no que tange à radiodifusão, ainda não está amadurecida a dimensão processual dessas medidas e disposições enquanto programa de ação do Estado para as comunicações. Embora o Governo Federal já apareça neles como promotor da instalação

¹²⁸ Sobre essa discussão, ver Luiz Gonzaga Motta e Ubirajara da Silva. "Crítica das políticas de comunicação: entre o Estado, a empresa e o povo" in *Comunicação de Massa: o impasse brasileiro*, pp. 183-206.

de uma rede, com a obrigação de veicular um programa de caráter nacional em todas as estações¹²⁹, seus objetivos com o serviço e os instrumentos institucionais previstos são pouco consistentes se considerados sob a perspectiva das políticas de comunicação.

Trinta anos depois, o Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei n. 4.117/1962) apresenta configurações diferentes. Ainda que problemáticos em seu conjunto, inclusive pelas influências que o Código sofreu em sua formulação¹³⁰, a lei e seu regulamento específico de radiodifusão tratam a organização do setor e a atuação estatal em seu âmbito de modo mais complexo. Os serviços de radiodifusão, definidos como espécie dos serviços de telecomunicações, passam a fazer parte de planejamento mais amplo que contará nos próximos dez anos com relevantes incrementos institucionais¹³¹.

No campo específico da radiodifusão, o regulamento elabora um pouco mais as finalidades públicas do serviço e as exigências no intuito de acompanhar seu cumprimento. Porém, tanto ele quanto o CBT permanecem insuficientes enquanto instrumentos de políticas de comunicação voltadas ao interesse público e ao desenvolvimento, especialmente na perspectiva da diversidade e pluralidade que ganha corpo nos debates e projetos estimulados pela Unesco durante os anos 70.

Deve-se mencionar que o problema não é somente temporal e de falta de acúmulo em torno do papel a ser desempenhado por políticas nacionais de comunicação. Ele está diretamente relacionado aos interesses ligados ao serviço e às disputas envolvidas na definição dessas políticas.

O primeiro capítulo destacou as estruturas complexas que se criaram em torno da produção e distribuição da informação, que, no campo da cultura e da comunicação, tomou forma do que se convencionou chamar de indústria cultural. Delineamos suas facetas,

¹²⁹ Mesmo com a tendência centralizadora de Getúlio Vargas, ele não deixou de compor com o capital privado que tinha interesses concretos na radiodifusão. Os limites estabelecidos à publicidade não criaram entraves à sua exploração comercial, que em grande medida ajudou a financiar a expansão do serviço pelos próprios empresários. Já seu projeto de criar um sistema nacional de redes não pôde se concretizar por problemas materiais de infraestrutura e recursos, permanecendo o caráter local ou regional das emissoras. Renato Ortiz, *A moderna tradição brasileira – cultura brasileira e indústria cultural*, 2006, pp. 52-54.

¹³⁰ Para mais informações desse processo, ver o item 2.3.1 deste trabalho.

¹³¹ O CBT cria o Conselho Nacional de Telecomunicações (CONTEL), com uma série de atribuições ligadas ao planejamento do setor de telecomunicações. A lei autoriza também a criação de empresa pública que viria a ser a Embratel alguns anos depois. Em 1967 o CONTEL é incorporado pelo Ministério das Comunicações criado naquele ano e em 1972 é instalada a Telebras.

lógicas e interesses, sendo relevante remontar como ela se consolida no Brasil, tendo em vista o objeto deste estudo, que é a televisão.

2.2 A consolidação da indústria cultural no Brasil e a centralidade da televisão

Podemos afirmar que é nas décadas de 60 e 70 que se consolida um mercado de bens culturais no Brasil¹³². Todavia, isso não decorre simplesmente em razão de avanços tecnológicos e estruturais nos meios de comunicação. Como nota Renato Ortiz, não é a realidade concreta dos modos comunicativos que institui uma cultura de mercado, é necessário que a sociedade esteja estruturada de forma a dar a eles um novo significado e uma amplitude social¹³³.

Tendo como base as reflexões de João Manuel Cardoso de Mello e Fernando A. Novais em *Capitalismo tardio e sociabilidade moderna*, de fato entre 1945 e 1964 vivemos no país os momentos decisivos do processo de industrialização e a aceleração da urbanização. Em um processo que se dá mais intensamente nos trinta anos que vão de 1950 até o final dos anos 70, sem desprezar a virada iniciada desde a década de 30, constitui-se no Brasil uma economia moderna, incorporando os padrões de produção e de consumo próprios aos países desenvolvidos¹³⁴.

Sob a perspectiva da consolidação da indústria cultural no país, e sua relação íntima com a configuração da moderna sociedade brasileira, a reconstrução desse processo deve se dar a partir de dois elementos principais: (i) a maior racionalização das atividades no capitalismo e a incorporação da mentalidade empresarial nos meios de comunicação de massa e (ii) a realização do caráter integrador da indústria cultural.

O primeiro elemento está mais diretamente ligado ao citado processo de industrialização e urbanização, sendo que até o início da década de 60 já reproduzíamos aqui os padrões de gestão mais racionalizados e padronizados dos países desenvolvidos, seja na indústria, nas grandes empresas privadas e mesmo nas atividades do Estado.

¹³² Renato Ortiz, *A moderna tradição brasileira*, op. cit., p. 113.

¹³³ Idem, p. 38.

¹³⁴ João Manuel Cardoso de Mello e Fernando A. Novais, “Capitalismo tardio e sociabilidade moderna” in *História da Vida Privada no Brasil – contrastes da intimidade contemporânea*, vol. 4, 2002, pp. 560-562.

No que se refere à indústria, tínhamos construído um parque industrial de base, as indústrias tradicionais de bens de consumo e da construção civil estavam em pleno crescimento, além das multinacionais que também se faziam presentes com suas linhas de produção. Tomando como exemplo a indústria automobilística, tínhamos onze montadoras implantadas no final da década de 50¹³⁵. Porém, mesmo fora da linha de montagem, nas diferentes classes de trabalhadores e funções, multiplicavam-se os empregos massificados, mais e menos valorizados, o que se aprofundou após 1964.

Estavam dadas as condições para a conformação do “novo trabalhador”¹³⁶. Embora o crescimento econômico abrisse oportunidades à mobilidade social, são as formas de organização capitalista que determinam a hierarquia do trabalho. Assim, às posições superiores e inferiores correspondia uma estrutura de remuneração, que dava ou não acesso à riqueza e à aquisição de bens e serviços de consumo¹³⁷. Por outro lado, a mesma maquinaria capitalista revolucionava permanentemente os padrões de consumo e a estrutura de necessidades, criando um processo de diferenciação e generalização do consumo¹³⁸.

Na lógica estabelecida, a ascensão social passa a significar cada vez mais a capacidade dos *inferiores* de reproduzirem os padrões e estilos de vida dos *superiores*, o que não era exatamente novidade, mas ganhava um ritmo acelerado diante da produção em massa de uma diversidade de bens e dos padrões de consumo em constante transformação¹³⁹. Concebe-se aí também o “novo consumidor”.

É certo que os meios de comunicação de massa, dentre eles a televisão ainda em consolidação, cumprem papel central nesse processo. Na condução de tal papel, os próprios meios vão racionalizando mais suas atividades, incorporando ao longo dos anos a mentalidade empresarial de outras indústrias.

¹³⁵ Idem, pp. 590-592.

¹³⁶ Retoma-se aqui a referência feita no Capítulo 1, item 1.3.1.1, à reflexão de Antonio Gramsci de que a consolidação do fordismo teve de passar pela constituição de um novo tipo de trabalhador adaptado ao novo processo de trabalho mecânico e massificado.

¹³⁷ João Manuel Cardoso de Mello e Fernando A. Novais, op. cit., p. 604.

¹³⁸ Idem, ibidem.

¹³⁹ Idem, ibidem. “A carreira desabalada pela ascensão social é, antes de tudo, uma corrida de miseráveis, pobres, remediados e ricos pela ‘atualização’ dos padrões de consumo em permanente transformação”.

Seguindo os passos da televisão, até o início dos anos 60 a compreensão desse meio como uma empresa voltada à produção e distribuição de mercadorias – bens informacionais e culturais e audiência – sofria limitações técnicas e organizacionais. Nos primeiros anos da televisão, assim como no rádio, era comum que os anunciantes produzissem os programas por meio das agências de publicidade, especialmente nas realizações mais sofisticadas, ao invés de comprar um espaço de tempo nos intervalos. Se por um lado já era íntima a relação da televisão com a publicidade e a promoção de produtos e marcas, por outro, a atividade da emissora estava comprometida em termos empresariais, com sua programação umbilicalmente ligada a determinados anunciantes e dependente de agências de publicidade¹⁴⁰.

No entanto, mesmo na compra de tempo nos intervalos se manifestava a racionalização incompleta. Não havia uma programação estruturada, que definisse tempos certos para os programas e para os comerciais. As propagandas, por exemplo, poderiam ultrapassar a duração previamente acertada por questões técnicas (já que eram ao vivo), mas também por não se administrar esse bem com rigidez empresarial. O tempo comercializável se torna um produto somente ao longo dos anos 60, com a criação de complexos como a TV Excelsior e a TV Globo¹⁴¹.

Trabalhá-lo enquanto produto vai além da rigidez na contagem do tempo. Este passa a se aliar de forma mais racionalizada a um programa, também concebido como produto de características próprias em termos de audiência, faixa etária, classe socioeconômica, sexo, nível de escolaridade e preciso julgamento em relação à demanda e poder aquisitivo¹⁴². A programação, que agora obedece horários fixos e não se atrasa, é

¹⁴⁰ Segundo Renato Ortiz, havia casos em que a agência de publicidade cuidava de tudo: “escrevia, produzia, contratava o elenco e até mesmo ‘completava’ o salário do pessoal técnico da emissora que se limitava a entrar com o parco equipamento existente e com o horário”. *A moderna tradição brasileira*, op. cit., p. 60.

¹⁴¹ Idem, p. 62. A primeira emissora de televisão no Brasil foi a TV Tupi de São Paulo, inaugurada em 1950. Assis Chateaubriand, dono do Grupo Diários Associados, foi pioneiro na criação da primeira emissora brasileira, mas tinha seu capital ligado principalmente às atividades de comunicação, que ainda não constituíam uma indústria nos moldes alcançados nas décadas seguintes. Comparado à TV Excelsior e à TV Globo, Chateaubriand não dispunha do mesmo capital, nem da mesma racionalidade empresarial. A TV Excelsior, que entrou no ar em 1960, foi o primeiro grande capital a investir na televisão brasileira. Seu capital provinha do Grupo Simonsen, ligado à exportação do café, concessionário do Porto de Paranaguá e dono da Panair do Brasil. Já a TV Globo, que inicia suas atividades em 1965, estava ligada ao grupo de mídia americano Time-Life, que aportou recursos financeiros e capacidade técnica e gerencial à empresa de Roberto Marinho. Este acordo foi bastante controverso à época, mas as denúncias de ilegalidade não receberam a devida atenção do regime militar. A parceria foi desfeita em 1969 - César Bolaño, *Mercado Brasileiro de Televisão*, 2004, pp. 106 e 111-115.

¹⁴² Renato Ortiz, op. cit., p. 62. Nesse trecho, Renato Ortiz faz referência a depoimento presente no Anuário Brasileiro de Propaganda 75/76.

organizada vertical (sequência de programas em um mesmo dia) e horizontalmente (programas contínuos ao longo da semana), buscando fidelizar a audiência num único canal, à marca da emissora¹⁴³.

Neste novo contexto, o controle sobre a produção torna-se fundamental. No início dos anos 60, a TV Excelsior foi a primeira emissora brasileira a investir fortemente em equipamentos, construindo um dos maiores estúdios horizontais do mundo naquele momento¹⁴⁴. Depois, já no final da década, a TV Globo não deixaria por menos com a criação da Central Globo de Produções, movimento importante para a conquista da liderança da audiência no Rio de Janeiro e em São Paulo em 1969¹⁴⁵.

Como ressalta Renato Ortiz, “esta nova fase da industrialização era incompatível com a descentralização, o que fez com que as emissoras se tornassem as únicas centrais geradoras de programas”¹⁴⁶. Ganha consistência, portanto, a configuração da televisão como parte da indústria cultural no que se refere ao elemento da eficiência e racionalidade empresarial. O padrão de relacionamento com a cultura estava consolidado como um investimento comercial.

Passemos ao segundo elemento enunciado – a realização do caráter integrador da indústria cultural.

Tal caráter é um traço típico das indústrias da cultura, que na sociedade de massas contribuem à integração de seus membros à racionalidade capitalista. Elas se incluem entre as instituições que disseminam valores no sentido de agregar a atomização e diversidade social a partir de um centro formulador e aglutinador¹⁴⁷.

Entretanto, nos primeiros anos da televisão, este meio, assim como a sociedade brasileira, eram fortemente marcados pelo localismo¹⁴⁸. A produção e programação televisivas estavam voltadas a uma região específica, não havendo ainda o sistema de redes implantado mais de uma década depois da primeira transmissão da TV Tupi em 1950. Os primeiros canais tinham distribuição limitada ao eixo Rio-São Paulo e, embora as

¹⁴³ Idem, pp. 136-137.

¹⁴⁴ César Bolaño, *Mercado Brasileiro de Televisão*, op. cit., p. 106.

¹⁴⁵ Idem, p. 119.

¹⁴⁶ Renato Ortiz, op. cit., p. 144.

¹⁴⁷ Idem, p. 48-49.

¹⁴⁸ Idem, ibidem.

Emissoras Associadas, de Assis Chateaubriand, já contassem com emissoras em diferentes capitais em 1956¹⁴⁹, havia entraves técnicos que restringiam a formação de uma rede e limitações econômicas que seguravam a penetração da televisão.

Assim, não se verificava ainda um mercado nacional de televisão. As várias emissoras de um mesmo grupo só poderiam funcionar como empresas isoladas em suas cidades, concorrendo em nível local, pelo público local¹⁵⁰. O próprio hábito de ver televisão foi se consolidando aos poucos¹⁵¹, o que se refletia na baixa distribuição das verbas publicitárias à televisão em seus primeiros anos. A superação desse cenário passou pela combinação de uma série de fatores, entre eles o aprimoramento das técnicas de produção, como o videoteipe, o crescimento na fabricação nacional de aparelhos de televisão¹⁵² somado ao crédito para o consumo, o interesse comercial da publicidade e a vontade política do regime militar.

Dentre todos eles, um fator relacionado à vontade política mencionada acima certamente se destaca: a implementação da infraestrutura de telecomunicações em âmbito nacional pelo Estado. Ela se inicia em 1965 com a criação da Embratel, que leva a cabo uma política para esse setor no país, e já está bem estruturada no começo da década de 70¹⁵³, permitindo a interligação nacional por meio das redes de telecomunicações¹⁵⁴.

Interligação esta que serve à realização das duas facetas da indústria cultural, a coordenação e coesão social de forma mais ampla e a integração do mercado consumidor.

¹⁴⁹ César Bolaño, *Mercado brasileiro de televisão*, op. cit., p. 104-105. Em 1956, o grupo das Emissoras Associadas contava com emissoras instaladas em São Paulo, Rio de Janeiro, Porto Alegre, Belo Horizonte, Curitiba, Salvador, Recife, Campina Grande, Fortaleza, São Luiz, Belém e Goiânia.

¹⁵⁰ Idem, p. 103.

¹⁵¹ Renato Ortiz, na p. 48, menciona trabalho de L. Eduardo Carvalho e Silva, “Estratégia Empresarial e Estrutura Organizacional das Emissoras das TVs Brasileiras” para apresentar dados de audiência que, embora insuficientes, indicam para 1954 um número de aparelhos desligados que atinge de 50% a 90% nas cidades de São Paulo e Rio de Janeiro; em 1959, no Rio de Janeiro, somente 7% da chamada classe C via televisão, contra respectivamente 65% e 28% das classes B e A.

¹⁵² “Devido ao baixo poder aquisitivo de grande parte da população havia uma dificuldade real em se comercializar os aparelhos de televisão, que no início eram importados, e somente a partir de 1959 começam a ser fabricados em mais número no Brasil. (...). A evolução do número de aparelhos em uso é significativa: 1951 – 3.500; 1955 – 141.000; 1959 – 434.000”. Renato Ortiz, op. cit., pp. 47-48.

¹⁵³ João Manuel Cardoso de Mello e Fernando A. Novais, op. cit., p.638.

¹⁵⁴ Renato Ortiz remonta rapidamente esse processo: “Em 1965 é criada a Embratel, que inicia toda uma política modernizadora para as telecomunicações. Neste mesmo ano o Brasil se associa ao sistema internacional de satélites (INTELSAT), e em 1967 é criado um Ministério de Comunicações. Tem início a construção de um sistema de micro-ondas que será inaugurado em 1968 (a parte relativa à Amazônia é completada em 70), permitindo a interligação de todo o território nacional”. op. cit., pp.117-118.

Ao tratar das diferenças entre campo e cidade e de como os moradores das áreas rurais observavam outra sociabilidade, mais moderna, quando chegavam ou visitavam as cidades, João Manuel Cardoso de Mello e Fernando A. Novais destacam o papel da televisão: “Depois, já nos anos 60 e 70, a televisão toma, no bar, muitas vezes o lugar do rádio. Até nas pequenas cidades ou vilarejos lá está ela, no alto, colocada no ponto de encontro ou na praça: todos estão vendo a novela das oito. Como na música notável de Chico Buarque, veem o Brasil na TV”¹⁵⁵.

Neste contexto, a televisão tem a capacidade de difundir cada vez mais padrões de consumo e estilos de vida, beneficiando-se da concorrência entre as grandes empresas que naquele momento cresciam de forma acelerada e precisavam estrategicamente de um canal, de amplitude nacional, direto com o consumidor¹⁵⁶. Além destas, também o Estado militar é um grande anunciante, enaltecendo suas realizações e contribuindo na disseminação de valores.

Logo, se em 1958 o investimento publicitário na televisão ainda era novidade, atingindo aproximadamente 8% do volume total contra 22% no rádio e 44% nos jornais, em 1972 a lógica já está invertida, com o direcionamento de 46,1% das verbas publicitárias para a televisão, contra 9,4% para o rádio e 21,8% para os jornais¹⁵⁷. Tal evolução não deixa de ter relação com a penetração de aparelhos de televisão, que também cresce. A presença da televisão nos domicílios atinge 56% da população em 1970, subindo para 73% dos domicílios existentes em 1982¹⁵⁸.

Desenvolvem-se, portanto, as redes nacionais de televisão afinadas com a função de integrar o mercado consumidor. Mas não só por razões mercadológicas é importante uma leitura do centro sobre a realidade e o sujeito regionais. Como já assinalado, essa leitura é fundamental também para um processo amplo de coordenação e coesão social. Os avanços técnicos e organizacionais que permitiam às redes de televisão disseminar uma mesma programação por todo o país, atingindo diferentes realidades locais, contribuíram

¹⁵⁵ Op. cit., p. 580.

¹⁵⁶ João Manuel Cardoso de Mello e Fernando A. Novais, p. 638.

¹⁵⁷ Renato Ortiz, op. cit., p. 48 e 132, com base em Meio e Mensagem e Grupo Mídia.

¹⁵⁸ Idem, p. 130, com base no *Mercado Brasileiro de Comunicação*, Presidência da República, Secretaria de Imprensa e Divulgação, 1987.

decididamente para a configuração desse meio como um dos mais importantes aparelhos privados de hegemonia no Brasil¹⁵⁹.

Seu papel foi crucial para a coesão social em momento político específico, em que o país vivia uma ditadura militar, mas não se restringe a esse contexto. A utilização do potencial da indústria cultural, e da televisão, em conformar e difundir valores, desejos, estilos de vida e compreensões da realidade não é fenômeno restrito a sociedades submetidas a regimes autoritários. Tal fenômeno diz respeito a sociedades de massa e se reproduziu também em países ligados a outros contextos políticos.

A relevância da comunicação integrada entre o centro do poder e o resto do país, embora tivesse relação com a Doutrina de Segurança Nacional, apresentava fundamentos muito mais complexos. Assim, com o desenvolvimento das redes nacionais se estabelece um movimento de desregionalização¹⁶⁰ da produção e da programação, que, por sua vez, se apropria do regional para se firmar. Descrevendo a expansão da televisão, especialmente da Rede Globo, junto aos mercados regionais, Renato Ortiz destaca que a emissora buscava adicionar um toque local à massa de informação transmitida¹⁶¹.

Tal tática visava não só à aceitação da audiência regional, mas também à disputa do que era legitimamente de determinada região. Tratando desse processo no Rio Grande do Sul, o autor afirma que “os tempos são outros e ser gaúcho deixou de ser exclusividade dos Centros de Tradições Gaúchas. (...) o novo veículo, como agente da modernidade, vai concorrer com as imagens produzidas pela consciência regional”¹⁶² para essa definição.

Em termos econômicos, isso serve bem à exploração dos mercados regionais – um novo modo de ser local que somente existe quando vinculado à realidade do mercado nacional¹⁶³. O toque local é necessário, mas a maior parte da programação é na verdade

¹⁵⁹ Para explicação deste conceito, ver Capítulo 1, item 1.3.1.2.2.

¹⁶⁰ Com esse termo não se quer afirmar que até aquele momento no país tivéssemos um cenário consolidado e ideal de regionalização da produção. Havia emissoras locais mais e menos significativas, cujo conjunto ainda deixava de abranger considerável parte do território nacional. Mesmo assim, havia uma certa base local em operação, que mudou sua lógica com a formação das redes nacionais, fazendo com que até hoje a regionalização da produção e da programação seja uma tarefa não realizada.

¹⁶¹ Renato Ortiz, *A moderna tradição brasileira*, op. cit., p. 165.

¹⁶² Idem, p. 166.

¹⁶³ Idem, p. 167.

nacional, coordenada pelas emissoras “cabeças de rede”¹⁶⁴, sobrando muito pouco à produção das afiliadas.

O caráter integrador da televisão, portanto, reforça a centralização da produção já verificada na análise do primeiro elemento, relativo à incorporação da mentalidade empresarial nos meios de comunicação. Lá tratamos da centralização vertical das atividades em uma mesma empresa, aqui destacamos a concentração da produção nas principais emissoras da rede, que não deixa de ser também uma centralização regional.

Aliás, a união da racionalidade empresarial à relevância da integração nacional justifica ainda o interesse dos grupos de televisão em ter cada vez mais concessões e emissoras sob seu controle direto – o que denominamos de expansão horizontal das atividades – ou em relações de afiliação. Ambos os elementos, consolidados e aprofundados após o golpe militar, levam à maior concentração nos meios de comunicação e minam as leituras divergentes não só pela censura.

Durante os anos 70 se firmam os grandes conglomerados de comunicação¹⁶⁵. No caso da televisão, a expressão desse fenômeno é a Rede Globo, que reúne as melhores condições políticas, econômicas e técnicas. Ela permanece líder absoluta durante toda a década, alcançando sempre mais de 50% da audiência no Rio de Janeiro e em São Paulo a partir de 1972, enquanto suas concorrentes raramente logram passar dos 20%¹⁶⁶. Além da televisão, sua presença é marcante no rádio, na mídia impressa (Jornal o Globo e Rio Gráfica Editora), passando a atuar ainda em outras frentes, como a indústria fonográfica (Som Livre). É, sem dúvida, um dos melhores exemplos da expansão cruzada de um grupo empresarial nos diferentes meios de comunicação e cultura de massa.

Porém, não é só nessa área que a concentração se aprofunda. A apropriação do crescimento econômico por poucos e a ampliação das desigualdades foi a tônica desses anos. Como notam João Manuel Cardoso de Mello e Fernando A. Novais, o golpe de 1964 representou pela força uma das formas possíveis de sociedade capitalista no Brasil – a do capitalismo selvagem e plutocrático¹⁶⁷. Até ali ainda estava em disputa qual seria o modelo brasileiro de sociedade urbana de massas. Estávamos em conflito aberto entre os que

¹⁶⁴ Para maiores explicações do conceito, verificar item 2.3.5.1.1.

¹⁶⁵ Idem, p. 121.

¹⁶⁶ Estudos Marplan, extraído de César Bolaño, *Mercado Brasileiro de Televisão*, op. cit., p. 105.

¹⁶⁷ João Manuel Cardoso de Mello e Fernando A. Novais, op. cit., p. 618.

defendiam a igualdade social e a participação cidadã nos destinos do país como caminho à modernização e aqueles ciosos na manutenção de seus privilégios ou da possibilidade de ascender e se distanciar cada vez mais das massas¹⁶⁸.

Aliava-se a esse contexto a busca pela compreensão da realidade nacional a partir de leituras próprias, da periferia; buscava-se a identificação do que nos constituía enquanto país, enquanto povo. Diferentes linhas e tradições tratavam de investigar essa identidade nacional¹⁶⁹. A indústria cultural também cumpria seu papel e intensificou sua faceta relacionada à conformação de uma identidade comum nos anos que se seguiram ao golpe militar.

Como visto, a televisão auxiliou enormemente na tarefa de integrar a diversidade social a partir de um centro. Com a complexificação das estruturas de produção e distribuição, bem como os avanços tecnológicos, ela pôde se tornar um dos meios mais fiéis na transmissão do Brasil para o Brasil, inclusive se legitimando como meio de difusão às massas da cultura nacional, da dramaturgia genuinamente brasileira¹⁷⁰.

Havia a intenção de estabelecer uma relação do desempenho dessa tarefa à dimensão pública da televisão, com suas finalidades educativas, informativas e culturais ligadas à compreensão de que este meio estaria submetido ao interesse público. Entretanto, a observância dessa lógica, como regra, não passava da aparência. Uma espécie de função justificadora da indústria cultural, que não poderia se reduzir a mero entretenimento. Mais do que isso, que não deveria se constituir friamente enquanto instrumento de acumulação e preservação dos monopólios sociais. Intenção e realidade eram, portanto, expressão concreta da contradição principal apresentada no primeiro capítulo.

¹⁶⁸ Idem, pp. 617-618. Com relação às ideias progressistas do período, os autores descrevem: “No final dos anos 50, o ideário era amplo, formulado às vezes com a precariedade própria de tudo o que nasce no calor da luta política. Mas, indo ao essencial, poderíamos dizer que abrangia: reforma agrária, para quebrar o monopólio da terra, atacar a miséria rural e evitar migrações em massa, que pressionavam os salários urbanos para baixo; criar uma escola ao mesmo tempo pública, isto é, acessível a todos, e republicana, quer dizer, que preparasse os cidadãos para a democracia; subida dos salários de base e ampliação dos direitos sociais; controle do poder econômico privado, representado antes de tudo pelo capital multinacional; controle público dos meios de comunicação de massas” – pp. 616-617.

¹⁶⁹ Nessa discussão, é importante ter em vista o que segue: “Sabemos hoje que a discussão sobre a ‘autenticidade’ do nacional, e portanto, da identidade, é na verdade uma construção simbólica, uma referência em relação à qual se discutem diversos problemas. Na verdade não existe uma única identidade, mas uma história da ‘ideologia da cultura brasileira’, que varia ao longo dos anos e segundo os interesses políticos dos grupos que a elaboram”. Renato Ortiz, op. cit., p. 183.

¹⁷⁰ Renato Ortiz, op. cit., pp. 178-181.

Sob a aparência, em geral dispensando o conflito e minando a reflexão crítica, a televisão oferecia na verdade uma resposta pronta de identidade comum, consagrando determinadas versões da realidade como a realidade em si. A conformação de uma identidade nacional e o anseio pela modernidade, antes utopia, realizam-se como ideologia.

Renato Ortiz explora a contraposição das categorias “ideologia” e “utopia”, da forma trabalhada por Mannheim¹⁷¹, para tratar da absorção dos valores modernos no país nesse período. Enquanto as utopias conseguem se contrapor e transformar a realidade histórica, a ideologia se ajusta à realidade em questão, mesmo que não coincida com ela e tenha que se impor como hegemônica para controlar os espaços que saem de seu campo de definição¹⁷².

Assim, daquele ideário em disputa no início dos anos 60, que incorporava a defesa de valores modernos progressistas inspirados nas conquistas e conflitos vividos nos países centrais, prevaleceram como expressão da modernização do Brasil os valores utilitários. Ser moderno é exhibir-se no carro do ano, trajar as roupas da moda e ter em casa as últimas novidades eletroeletrônicas. Durante os anos 70 se aprofunda a mimetização dos *superiores* pelos *inferiores* e a falsa compreensão de que tais diferenças são meros reflexos da dedicação, da competência e das escolhas de cada indivíduo.

*“Essa forma de consciência social, que identifica o progresso a estilos de consumo e de vida, oculta os pressupostos econômicos, sociais e morais em que se assentam no mundo desenvolvido. Forma reificada de consciência, acrescentamos, peculiar à periferia, onde é possível consumir sem produzir, gozar dos resultados materiais do capitalismo sem liquidar o passado, sentir-se moderno mesmo vivendo em uma sociedade atrasada.”*¹⁷³

O capitalismo brasileiro do período segue dependente e entre os mais desiguais do mundo, mas a economia cresce a olhos vistos, as oportunidades se multiplicam e temos mais acesso a bens de consumo modernos. A consolidação da sociedade de massas e da indústria cultural, em especial da televisão, é parte central desse processo. Alimenta e é alimentada por ele, intensificando as discrepâncias.

¹⁷¹ Karl Mannheim, *Ideologia e Utopia*, Rio de Janeiro, Zahar, 1972.

¹⁷² Renato Ortiz, op. cit., p. 209.

¹⁷³ João Manuel Cardoso de Mello e Fernando A. Novais, op. cit., p. 605.

Longe de surpreender, tem bastante sentido a constatação de que a consolidação da televisão como principal meio de massa no país se fez com o predomínio da lógica da acumulação e da conservação. Contudo, interessa avaliar como esse período se refletiu na regulação do veículo e como seguiu até os dias atuais. Se foi na década de 60 que se aprovou o código ainda hoje responsável pela disciplina da radiodifusão brasileira, novas legislações vieram para modificá-lo ou complementá-lo, além das tarefas e princípios introduzidos na Constituição Federal de 1988, especialmente os previstos no capítulo dedicado à comunicação social.

Embora tenha nos trazido a um cenário problemático no que se refere à televisão, tal trajetória não é uma linha reta. Compreendê-la a partir da contradição entre as noções já apresentadas de “mercadoria” e “democracia” é o desafio deste capítulo, voltando-se principalmente ao quadro normativo atual.

2.3 Mapeando a contradição no conjunto das políticas brasileiras para a televisão

A identificação da contradição no processo de formulação e implementação das políticas ligadas à comunicação no país terá em vista o arcabouço legal e regulamentar que disciplina o serviço de televisão aberta. Este não será tomado como produto acabado, interessando, em muitos casos, apontar suas origens e os desdobramentos na sua aplicação.

O mapeamento se inicia com a análise mais detida da principal base legal da radiodifusão – o Código Brasileiro de Telecomunicações. Delineados o seu contexto e seu papel, os próximos itens tratarão de temas específicos e centrais à compreensão de como se manifestam as duas lógicas, “democracia” e “mercadoria”, na regulação.

2.3.1 CBT – o ponto de partida não superado

“Vou voltar um pouco no tempo. O ano era 1962. O Brasil vivia um período de instabilidade institucional, radicalização política e crise econômica e financeira. Naquele ambiente conturbado, o Congresso Nacional aprovava o Código Brasileiro de Telecomunicações. O texto, encaminhado ao presidente João Goulart, recebera 52 vetos. O setor de radiodifusão se mobilizou contra os vetos presidenciais e, no dia 27 de novembro daquele

ano, um grupo de empresários reunido no Hotel Nacional, nesta capital, decidiu criar uma entidade que representasse seus interesses. Nascia ali a Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão. E já surgia vitoriosa! Pois todos os vetos de Goulart foram rejeitados.”¹⁷⁴ – Emanuel Carneiro – Presidente da Abert no biênio 2010-2012.

Inicialmente, cumpre salientar que o Código Brasileiro de Telecomunicações – a Lei Federal n. 4.117, de 27 de agosto de 1962 – não foi a primeira legislação que tratou da televisão. Os Decretos de Getúlio Vargas ainda nos primeiros anos da década 30 citavam o *serviço de radiotelevisão* dentre os serviços de radiocomunicação. No entanto, por quase duas décadas a televisão não passou de mera citação nessas normas destinadas a outros serviços realmente em operação no país.

Antes, porém, da primeira transmissão da TV Tupi de São Paulo em setembro de 1950, a televisão já contava com regulamentação mais específica. A Portaria n. 692, de 26 de julho de 1949, havia estabelecido normas para a utilização da frequência VHF, definindo o modelo de 12 canais para o serviço de televisão¹⁷⁵. Desde então e até 1962 podemos citar regulamentações, em geral decretos, que tratam de regras relativas à outorga do serviço, normas técnicas ligadas ao sistema UHF e ao padrão de imagem, igual ao utilizado nos Estados Unidos, além de disciplinas em relação ao conteúdo, especialmente durante o governo Jânio Quadros¹⁷⁶.

Assim, a referência ao Código Brasileiro de Telecomunicações como “ponto de partida” não pretende tomá-lo como marco zero da produção normativa voltada a regular o serviço de televisão. Concebe-o, todavia, como a primeira lei destinada à organização mais global do setor de telecomunicações, incluindo a radiodifusão, com a consolidação de suas normas.

¹⁷⁴ Trecho do discurso do presidente da Abert, o empresário Emanuel Carneiro, no 26º Congresso da Associação, em junho de 2012, ano em que o Código Brasileiro de Telecomunicações completou 50 anos. A íntegra do discurso pode ser acessada aqui: <http://observatoriodaimprensa.com.br/download/702IPB001.pdf>

¹⁷⁵ Edgar Rebouças e Mariana Martins, *Evolução da regulamentação da mídia eletrônica no Brasil*, p. 4 – trabalho apresentado no V Congresso Nacional de História da Mídia, organizado pela Intercom - Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação entre 31 de maio de 02 de junho de 2007. Disponível em: http://www.observatoriodaimprensa.com.br/download/Evolucao_da_regulamentacao_da_midia_eletronica_no_Brasil%20.pdf Acesso em 20 de agosto de 2013.

¹⁷⁶ Para mais detalhes dessa legislação, vide artigo Edgar Rebouças e Mariana Martins, op. cit., pp. 4-5.

É interessante notar que a proposta de um Código Brasileiro de Radiodifusão havia sido apresentada ao Governo Vargas ainda no início da década de 40 por iniciativa das próprias empresas¹⁷⁷. A tentativa não deu certo e foi sucedida por algumas outras iniciativas e discussões até que em 1953 foi apresentado no Senado o PLS n. 36, que depois de praticamente nove anos de tramitação no Congresso Nacional foi aprovado dando origem à Lei n. 4.117/1962.

O CBT pode ser considerado expressão concreta das dificuldades enfrentadas na regulação da comunicação não apenas em razão dessa trajetória. Passada a sua aprovação pelo Legislativo, o então presidente João Goulart estabeleceu 52 vetos à lei, derrubados um a um em votação nominal que começou, não por acaso, no mesmo dia em que foi fundada a Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão (Abert). Além disso, são as mesmas dificuldades que fazem com que esta lei, recortada por várias normas posteriores, seja a principal base legal da radiodifusão no Brasil há mais de 50 anos.

Para analisá-la melhor, cabe retomar brevemente o contexto político de sua aprovação. Quando da sanção do CBT em 27 de agosto de 1962, havia cerca de um ano que João Goulart tinha assumido a presidência após a renúncia de Jânio Quadros. Tal substituição não foi nada tranquila e passou pela contenção de uma tentativa de golpe voltada a impedir a posse de João Goulart, que estava na China no momento da renúncia. O controle da situação envolveu a alteração do regime presidencialista para parlamentarista, com o enfraquecimento da posição do presidente. Eram os efeitos internos da Guerra Fria, aprofundados na América Latina após a então recente Revolução Cubana, em 1959.

Contrariado e diante da troca constante de primeiros-ministros, João Goulart batalhava no parlamento pela antecipação de novo plebiscito por meio do qual reouvesse suas prerrogativas com o retorno do presidencialismo. A antecipação do plebiscito, antes definido para 1965, foi aprovada em setembro de 1962, tendo se realizado no início de 1963 e resultado na volta do regime presidencialista¹⁷⁸.

¹⁷⁷ Euclides Quandt de Oliveira, “O Código Brasileiro de Telecomunicações: Considerações Acerca do Marco Legal” in *Revista de Economía Política de las Tecnologías de la Información y Comunicación* (www.eptic.com.br), vol. IX, n. 3, Set-Dez. /2007, p. 6-7.

¹⁷⁸ Venício Artur de Lima, *Os vetos de Jango que a Abert derrubou*. Publicado no Observatório da Imprensa em 2012, pp. 2-3. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/ed702-os-vetos-de-jango-que-a-abert-derrubou> Acesso em 25 de agosto de 2013.

Como se não bastasse, 1962 era também ano de eleições no Congresso Nacional e, embora ainda descentralizadas, as emissoras de radiodifusão contavam com organização e poder político. O rádio se firmava no interior do país, chegando muitas vezes onde a televisão não alcançava. Esta, por sua vez, conquistava as cidades, estava perto de chegar à liderança na repartição do bolo publicitário e antevia a possibilidade de ampliar sua área de recepção¹⁷⁹. O número de emissoras de televisão havia crescido bastante de 1959 a 1962 – saltando de 8 para 27 – apesar de anualmente o ritmo de crescimento ser menor¹⁸⁰.

No que se refere à organização, até aquele ano as emissoras se agrupavam em associações estaduais e em um sindicato das empresas proprietárias dos meios de comunicação de massa¹⁸¹. Porém, a culminância do processo de aprovação do CBT foi também momento decisivo na articulação nacional das emissoras em torno de interesses que já eram comuns. Não por coincidência a data de fundação da Abert é exatamente o primeiro dia de apreciação dos vetos de João Goulart pelo Congresso Nacional e reflete um trabalho prévio de coordenação e pressão.

Grupo de pressão, aliás, que contava com a simpatia dos políticos não só em razão do poder de influência desses empresários através de seus meios, mas também porque os próprios políticos tinham – e ainda têm – outorgas de rádio e televisão, muitos deles parlamentares. Um caso exemplar é o de João Calmon, então vice-presidente dos Diários Associados, foi o primeiro presidente da Abert (1962-1970) e eleito deputado federal em 1962. De 1963 a 1995 ele cumpriu dois mandatos na Câmara dos Deputados e quatro no Senado Federal.

Foi também João Calmon o idealista e articulador do programa “Rede da Democracia”, que a partir de outubro de 1963 veiculava quase diariamente pronunciamentos de inspiração anticomunista que combatiam o governo João Goulart. Os pronunciamentos eram transmitidos pelas emissoras ligadas às rádios cariocas Tupi, Globo

¹⁷⁹ Octávio Penna Pieranti e Paulo Emilio Matos Martins, “A Radiodifusão como um Negócio: um Olhar sobre a Geração do Código Brasileiro de Telecomunicações” in *Revista de Economía Política de las Tecnologías de la Información y Comunicación* (www.eptic.com.br), vol. IX, n. 1, jan – abr./2007, pp. 6 e 12.

¹⁸⁰ Idem, p. 4. O autor toma como base dados do IBGE.

¹⁸¹ Idem, p. 11.

e Jornal do Brasil, sendo posteriormente publicados nas edições dos jornais O Jornal (Diários Associados), O Globo e Jornal do Brasil¹⁸².

A conjuntura política brasileira do início dos anos 60 era, portanto, acirrada e turbulenta, tendo influenciado o processo de aprovação do CBT e a respectiva postura do empresariado, dos parlamentares e do presidente João Goulart.

Entrando mais especificamente no texto que foi sancionado e suas polêmicas, interessa notar que o projeto aprovado pelo Congresso Nacional era construção que contemplava os interesses dos empresários de radiodifusão e de telecomunicações (telefonía a telegrafia), além de refletir em parte preocupações dos militares. Com relação aos dois primeiros, Euclides Quandt lembra que foi durante o governo Juscelino Kubitschek que os dois setores acordaram que a solução mais adequada para a regulação das suas atividades era a unificação das duas disciplinas em um só Código. O projeto original foi emendado para melhor incorporar as telecomunicações e a partir de 1957 os dois setores passaram a atuar mais conjuntamente no Congresso Nacional¹⁸³.

Quanto aos militares, o projeto expressava parte das preocupações com a Segurança Nacional. Era comum naquele momento que a aproximação do governo com as comunicações envolvesse as Forças Armadas por serem consideradas estratégicas à segurança do país, seja para a coordenação de um ataque ou uma defesa, seja pela capacidade desses meios em difundir informações e formar opiniões¹⁸⁴.

A Doutrina de Segurança Nacional, inserida no contexto da Guerra Fria, aliava-se à perspectiva da guerra permanente, com ameaças externas e internas. A crise de confiança localizava no Estado e na representação institucional o centro emanador de regras e decisões capazes de garantir a segurança do país¹⁸⁵. Registre-se, porém, que ela não se aplicava apenas a governos autoritários. Assim é que a gestão de Juscelino Kubitschek,

¹⁸² Aloysio Castelo de Carvalho, “Os jornais cariocas da Rede da Democracia na queda do governo João Goulart” in *Histórica – Revista online do Arquivo Público do Estado de São Paulo*, ano 09, n. 58, Mai-2013. Disponível em: <http://www.arquivoestado.sp.gov.br/historica/materia.php?id=4&edicao=58> Acesso em 01 de setembro de 2013. Ver também Venício Artur de Lima, *Os vetos de Jango que a Abert derrubou*, op. cit., p. 4.

¹⁸³ Euclides Quandt de Oliveira, “O Código Brasileiro de Telecomunicações: Considerações Acerca do Marco Legal”, op. cit., p. 7.

¹⁸⁴ Octávio Penna Pieranti, “Da Segurança Nacional à Insegurança Jurídica nas Telecomunicações: o Código Brasileiro de Telecomunicações 45 Anos Depois” in *Revista de Economía Política de las Tecnologías de la Información y Comunicación* (www.eptic.com.br), vol. IX, n. 3, Sep. – Dec. /2007, p. 3.

¹⁸⁵ Idem, pp. 2-3.

diante dos impasses com os Legislativos Municipais na regulação da telefonia, transferiu para o Estado Maior das Forças Armadas a tarefa de encontrar soluções para o serviço, cuja atuação permitiu a articulação entre radiodifusores e empresas de telecomunicações¹⁸⁶.

Também o governo João Goulart se enquadrava nessa lógica, especialmente face à conturbada conjuntura política de seu mandato. Se é certo que com o golpe militar as justificativas da Segurança Nacional ganharam contornos bem mais autoritários, refletidos no próprio CBT, no governo João Goulart elas não podem ser entendidas da mesma forma. Neste sentido, as preocupações com segurança e interesse nacionais foram o pano de fundo de boa parte das razões formuladas pelo então presidente aos vetos que fez ao CBT¹⁸⁷ sem que isso necessariamente significasse imposições ditatoriais de seu governo aos meios de comunicação.

Entre os dispositivos atacados estavam especificações, já na lei, de pontos que poderiam ser definidos posteriormente por órgãos do Poder Executivo¹⁸⁸; previsão que parecia limitar a competência da União sobre o Sistema Nacional de Telecomunicações; regra que retirava da Presidência a atribuição de examinar recursos a decisões unânimes do Conselho Nacional de Telecomunicações (Contel); e disposição que contradizia a prerrogativa da Presidência em aprovar o Plano Nacional de Telecomunicações após elaboração do Contel¹⁸⁹.

No que tange às previsões diretamente relacionadas à radiodifusão, destacam-se:

- O incômodo do Presidente com a definição prévia de prazos de outorga para rádio (10 anos) e televisão (15 anos), sendo que, em sua opinião, tais prazos deveriam observar o interesse público, atendendo a razões de conveniência e oportunidade (art. 33, §3º);

¹⁸⁶ Euclides Quandt de Oliveira, “O Código Brasileiro de Telecomunicações: Considerações Acerca do Marco Legal”, op. cit., pp. 6-7.

¹⁸⁷ Mensagem n. 200, de 27 de agosto de 1962, ao Presidente do Senado Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/Mensagem_Veto/anterior_98/Vep-Lei-4117-62.pdf Acesso em 15 de julho de 2013.

¹⁸⁸ Esses casos se referem à organização e atribuições do Contel (Conselho Nacional de Telecomunicações), criado pelo CBT.

¹⁸⁹ Este parágrafo tem em vista os vetos aos seguintes dispositivos: art. 9º, art. 10, a, I, art. 24, art. 25, art. 26, art. 27, art. 28 art. 29, c, art. 100, art. 105 e art. 106.

- A contraposição ao deferimento automático do pedido de renovação da concessão se não houver decisão do órgão competente em 120 dias (art. 33, §4º);
- A divergência em relação à autorização automática para a transferência de ações ou cotas das empresas de radiodifusão diante do silêncio do poder concedente após 90 dias do requerimento (art. 38, c);
- A oposição ao dispositivo que exime os radiodifusores de qualquer penalidade quando da divulgação de notícias falsas se forem resultado de erro de informação e objeto de desmentido imediato. Segundo justificativa do Presidente, a boa-fé da notícia deveria passar por exame prévio à divulgação, feito pela autoridade competente ou pelo Poder Judiciário (art. 53, parágrafo único);
- A discordância à ampla autorização da lei à divulgação de críticas e conceitos desfavoráveis, ainda que veementes, sem dever de reparação. Em sua justificativa, o Presidente ressalta que a liberdade da manifestação do pensamento está assegurada na Constituição (Constituição Federal de 1946) e no próprio CBT, podendo tais dispositivos levarem à legitimação de abusos não permitidos na própria Lei Magna (arts. 54 e 83);
- A retirada da limitação ao conceito de reincidência, que se configurava somente se a empresa repetisse a prática da infração no intervalo de um ano da primeira conduta (art. 64);
- A contrariedade à criação de regime especial para a tramitação de mandado de segurança nos casos em que as permissionárias e concessionárias discordassem das penas de notificação, suspensão provisória, suspensão e cassação (arts 71 e 74, §§ 2º e 3º);
- A negativa à constituição de um direito dos radiodifusores à renovação das outorgas, o que tolheria a discricionariedade da autoridade concedente (art. 75);
- O incômodo com a repetição na lei de garantias já previstas na Constituição Federal de 1946, com relação à possibilidade de ingressar em juízo contra decisões abusivas do Poder Público, e no Código Penal, no que se referia à prática de violência no exercício de função (arts 77, 98 e 99).

Ainda que alguns dos vetos sejam questionáveis – especialmente a defesa de não haver prazo pré-definido para as outorgas e a manifestação favorável ao controle prévio de conteúdo – o que se percebe deles é a não injustificada preocupação de João Goulart em fortalecer o Poder Executivo e a Presidência da República, inclusive enquanto poder concedente, em contexto de enfraquecimento institucional também alimentado pelos meios de comunicação.

Isso se alia à tentativa de balancear o poder das emissoras de radiodifusão por meio de vetos que salientam o caráter público das outorgas, sem a garantia prévia do direito à renovação, tampouco à renovação automática, e a necessidade de responsabilização das empresas pelos conteúdos transmitidos quando incompatíveis com a garantia constitucional da liberdade de expressão (em referência à Constituição Federal de 1946).

Em termos da contradição “mercadoria” e “democracia” no texto legal resultante desse processo, não é possível avaliá-la apartada de todo o contexto político e social brasileiro antes e depois de 1964. Sem entrar em pontos específicos da lei, é preciso reconhecer de forma geral que o fortalecimento do governo João Goulart estava a serviço de um espaço público e de um projeto econômico bem diferentes do que se viu instaurados quando vencidos os interesses daqueles que o combatiam.

A disputa aqui deflagrada não deixava de refletir o embate maior, de qual modelo de sociedade urbana de massas – de capitalismo – adotaríamos no Brasil. Embate bastante relacionado ao conflito de forças que, de um lado, dá predominância à lógica da acumulação na regulação econômica e social e, de outro, pressiona pela sujeição do mercado a princípios distributivos e democráticos.

Conquanto essa relação seja importante, ela é ainda genérica e localizada no tempo. A análise da contradição no presente estudo deve passar pela avaliação de aspectos específicos da legislação, tendo em vista principalmente o quadro normativo atual. Antes de prosseguirmos, porém, cabem algumas considerações acerca da regulamentação e das alterações na Lei n. 4.117/1962.

Após sua aprovação, o CBT foi regulamentado por dois decretos, um regulamento geral de execução – Decreto n. 52.026, de maio de 1963 – e outro relativo à radiodifusão – Decreto n. 52.795, de outubro de 1963. A primeira mudança significativa na lei é feita já no regime militar por meio do Decreto-lei n. 236, de 28 de fevereiro de 1967, que, além de

outras modificações, alterou consideravelmente o capítulo das penalidades com inspirações autoritárias, sendo, por outro lado, o primeiro a estabelecer limites de propriedade na radiodifusão e tratar das TVs educativas.

Outras leis e decretos posteriores continuaram a dar nova redação ao Código Brasileiro de Telecomunicações e ao Decreto n. 52.795/1963. Eles se referem, entre outros, à introdução da licitação como procedimento de seleção dos concessionários (Decreto n. 1.720/1995, posteriormente revogado pelo Decreto n. 2.108/1996), à previsão de novos preceitos e obrigações aos que prestam o serviço, inseridos no Decreto 52.795 (Decreto n. 88.067/1983), e à participação de capital estrangeiro nas empresas de radiodifusão (Lei n. 10.610/2002), flexibilizada após a Emenda Constitucional n. 36/2002.

Assim, mesmo que recortados por legislações posteriores, o CBT e o Decreto n. 52.795/1963 são ainda os principais instrumentos legais relacionados ao serviço de radiodifusão, tendo sobrevivido à reforma do setor de telecomunicações ocorrida na década de 90¹⁹⁰. A partir dos elementos apresentados até aqui, seguiremos com a análise da lei e seu decreto, conforme redação atual, bem como das demais normas pertinentes, buscando extrair desse conjunto a organização das políticas para a televisão aberta no país.

2.3.2 Caráter público da radiodifusão: contornos da concessão e poder concedente

O Decreto n. 20.047 de 1931, aprovado por Getúlio Vargas para disciplinar as atividades de radiocomunicação, já apresentava a radiodifusão como serviço de interesse nacional e de finalidade educacional (art. 12). Dispunha também que as estações da rede nacional de radiodifusão poderiam ser instaladas e trafegadas, mediante concessão, por sociedades civis ou empresas brasileiras idôneas, ou pela própria União, obedecendo as exigências educacionais e técnicas estabelecidas pelo Governo Federal.

A Constituição de 1934 segue linha semelhante e introduz o padrão que será adotado nas demais constituições brasileiras com alterações pontuais. Seu texto define que é competência privativa da União explorar ou dar em concessão os serviços de radiocomunicação. A responsabilidade da prestação do serviço é, portanto, da União, podendo explorá-lo diretamente ou mediante outorga. Com relação a isso, há uma inovação

¹⁹⁰ Para a privatização das telecomunicações no país, foi aprovada em 1997 a Lei Geral de Telecomunicações (Lei Federal n. 9.472/1997), revogando o CBT nas previsões relacionadas às telecomunicações.

relevante na Constituição de 1988¹⁹¹, da qual trataremos mais adiante, mas que não retira da União a competência para prestar ou outorgar o serviço.

Verifica-se, assim, que desde o início de sua regulação, o serviço de radiodifusão foi concebido como de caráter público, de competência da União, e destinado a cumprir finalidades públicas, de interesse social. Neste sentido, foi concebido como serviço público. Ainda que para a construção de sua disciplina jurídica nestes termos tenha concorrido uma importante dose de preocupação com a segurança nacional, o tratamento da radiodifusão como serviço público passa essencialmente pela necessária utilização de um recurso público, o espectro eletromagnético, e a relação de sua prestação com a satisfação de necessidades coletivas, como a educação, a cultura e a informação.

Como afirma Eros Roberto Grau, com base nas lições de Leon Duguit e Ruy Cirne Lima, serviço público é atividade indispensável à realização e ao desenvolvimento da interdependência social, estando vinculado ao interesse social – no plano da universalidade – e não a interesses de grupos específicos¹⁹². Ainda segundo o autor, é a Constituição que encerra todos os elementos e critérios que permitem a identificação de quais atividades devem ser empreendidas pelo Estado e quais delas consubstanciam serviço público¹⁹³. O resultado de localizar tal identificação no texto constitucional não leva a uma configuração estática do caráter dessas atividades. Ao contrário, o dinamismo está presente uma vez que a formulação da Constituição reflete a materialidade das forças sociais que, em determinado momento histórico, concebem certas atividades serviço público ou não¹⁹⁴.

No que diz respeito à Constituição Federal atual, seu art. 21, XII, *a*, estabelece que compete à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens. Por sua vez, o art. 175 dispõe que a prestação de serviços públicos é incumbência do Poder Público, diretamente, ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação.

Já no capítulo destinado à Comunicação Social, o art. 223 prevê que a outorga e renovação da concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e

¹⁹¹ Trata-se do princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal presente no *caput* do art. 223 da Constituição Federal de 1988.

¹⁹² Eros Roberto Grau, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, op. cit., pp. 129-130.

¹⁹³ Idem, p. 125.

¹⁹⁴ Idem, p. 136.

de sons e imagens é competência do Poder Executivo, observado o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal. Com isso, verifica-se uma peculiaridade interessante a respeito da radiodifusão – a determinação de que o Estado está obrigado a prestar o serviço, estando também obrigado a oferecê-lo em concessão ou permissão¹⁹⁵.

No que toca à materialidade de sua consideração enquanto serviço público, interessa mencionar o art. 221, que prevê a finalidade educativa, artística, cultural e informativa do serviço de radiodifusão, assim como outros princípios de sua produção e programação.

O modelo brasileiro é semelhante ao norte-americano em relação ao que se definiu nos Estados Unidos como *trusteeship model*. Ele foi introduzido com o *Radio Act* de 1927, tendo como fundamento o fato de o espectro eletromagnético, necessário à prestação do serviço, ser um bem natural, público e limitado. Os radiodifusores foram considerados, assim, *trustees*, ou fiduciários do público, sendo esta a base conceitual para que o direito de utilizar o espectro envolva um processo de outorga e a consequente fiscalização governamental¹⁹⁶.

A esse modelo se alia outro princípio também introduzido pelo *Radio Act*, o *public interest standard*, usado como critério para outorga e renovação das licenças. Trata-se da obrigação geral de os radiodifusores operarem suas emissoras sempre de acordo com o interesse, a conveniência e a necessidade públicos¹⁹⁷. Ainda que tenha sido referido de forma vaga na legislação norte-americana, ele denota a concepção de que o direito de utilizar o espectro deve servir a finalidades outras que não unicamente o interesse comercial na exploração do serviço, abarcando a satisfação de interesses locais e a preocupação com a diversidade¹⁹⁸.

Tais fundamentos da regulação implicam na existência de um poder concedente, o Estado, com a função de garantir a utilização de bem público e escasso a partir do interesse público. No Brasil, enquadram-se na noção de serviço público. Importante aspecto dessa

¹⁹⁵ Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de Direito Administrativo*, 2009, p. 683 – “Se esta complementaridade deve ser observada, o Estado não pode se ausentar de atuação direta em tal campo, nem pode deixar de concedê-los, pena de faltar um dos elementos do trinômio constitucionalmente mencionado”.

¹⁹⁶ André Mendes de Almeida, *Mídia Eletrônica – seu controle nos EUA e no Brasil*, 2001, p. 11.

¹⁹⁷ Idem, ibidem.

¹⁹⁸ Idem, pp. 18 e 19.

regulação diz respeito às normas voltadas à outorga, transferência e renovação das concessões de televisão. Estas já sofreram alterações relevantes desde a primeira redação do CBT, sendo necessário apresentar seus contornos na legislação atual.

Conforme já descrito, a regra geral é a de que o serviço de radiodifusão de sons e imagens pode ser prestado diretamente pela União ou mediante concessão outorgada pelo Presidente da República. São competentes para a execução desse serviço, além da União, os Estados e Territórios, os Municípios, as universidades, as fundações e as sociedades anônimas ou de responsabilidade limitada. O Decreto n. 52.795/1963 estabelece que a preferência para execução dos serviços de radiodifusão é das pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive universidades (art. 7º, parágrafo único).

Com relação às empresas, sua propriedade deve ser privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou de pessoas juridicamente constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no país. De acordo com o §1º, do art. 222 da Constituição Federal, pelo menos setenta por cento do capital total e votante dessas empresas deverá pertencer, direta ou indiretamente, a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, que exercerão obrigatoriamente a gestão das atividades e estabelecerão o conteúdo da programação.

Além da nacionalidade, há outra questão relevante a ser considerada, em especial para diretores e gerentes de concessionárias de televisão. O art. 38, parágrafo único do CBT estabelece que quem esteja no gozo de imunidade parlamentar ou de foro especial não pode ocupar tais posições. Essa determinação, assim, abarca políticos em exercício de mandato e é coerente com o potencial risco à democracia que pode causar a outorga para alguns agentes políticos em detrimento de outros. Diante dessas limitações, o Decreto n. 52.795/1963 prevê que as concessionárias devem ter sua diretoria ou gerência aprovadas pelo poder concedente, bem como solicitar prévia aprovação do Ministério das Comunicações para designar gerente (art. 28, 8 e 9).

Qualificações igualmente relevantes, previstas no CBT e no Decreto-lei n. 236/1967, dizem respeito à observância dos limites de propriedade dos meios de comunicação. O art. 12 do Decreto-Lei n. 236/1967 estabelece, no que se refere à televisão, o limite de 10 estações em todo o território nacional, sendo no máximo 5 em VHF e 2 por estado. Em complemento, seu §3º determina que não poderão ter concessão ou permissão as entidades das quais faça parte acionista ou cotista que integre o quadro

social de outras empresas executantes do serviço de radiodifusão em excesso aos limites previstos no artigo. Além disso, o CBT impede que a mesma pessoa participe da administração ou da gerência de mais de uma concessionária do mesmo tipo de serviço na mesma localidade (art. 38, g).

Para o cumprimento de tais condições, a legislação determina a entrega de documentos relacionados já no momento da licitação.

De acordo com o Decreto n. 52.795/1963¹⁹⁹, a decisão quanto à abertura de edital de licitação é de competência exclusiva do Ministério das Comunicações (art. 10, §2º). Havendo canal disponível para determinada localidade no plano de distribuição de canais, o interessado deverá submeter ao Ministério estudo demonstrando a viabilidade econômica do empreendimento, o que não lhe assegura qualquer direito ou vantagem sobre outros na licitação para a execução do serviço (art. 10, §§ 4º e 5º). Se for o caso, o Ministério também poderá elaborá-lo (art. 10, §6º). Já os estudos de viabilidade técnica, com o intuito de incluir canal no respectivo plano de distribuição, serão realizados exclusivamente pela Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), mediante solicitação do Ministério das Comunicações.

O procedimento licitatório é formalmente iniciado com a publicação de aviso no Diário Oficial da União, cuja antecedência deve ser de 60 dias da data marcada para a apresentação das propostas (art. 14, *caput* e §1º). O aviso deve indicar o local e as condições em que os interessados poderão obter o texto do edital, elaborado pelo Ministério das Comunicações, bem como o local, a data e a hora para a apresentação das propostas para fins de habilitação e julgamento.

Para a habilitação dos interessados é exigida a entrega de documentação relativa à (i) habilitação jurídica²⁰⁰, (ii) qualificação econômico-financeira²⁰¹, (iii) regularidade fiscal, (iv) nacionalidade e outras exigências relacionadas aos sócios e dirigentes (art. 15).

¹⁹⁹ As disposições do referido Decreto relativas ao procedimento licitatório sofreram alterações ao longo dos anos, em especial por meio dos ora vigentes Decretos n. 2.108/1996, 7.670/2012 e 7.776/2012.

²⁰⁰ A documentação relativa à habilitação jurídica envolve, entre outros, os atos constitutivos da entidade e declarações da diretoria de que a entidade cumpre os limites de propriedade dos meios de comunicação previstos na legislação aplicável.

²⁰¹ A documentação relativa à qualificação econômico-financeira diz respeito, entre outros, ao balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, ao comprovante de recolhimento de caução, a pareceres de dois auditores independentes demonstrando a capacidade econômica da empresa, quando o edital exigir, e ao projeto de investimento que demonstre a origem dos recursos a serem aplicados no empreendimento.

Passada a habilitação, segue-se o julgamento das propostas. Os critérios avaliados na classificação de propostas levam em consideração (art. 16):

- tempo destinado a programas educativos – máximo de vinte pontos;
- tempo destinado a serviço jornalístico e noticioso – máximo de vinte pontos;
- tempo destinado a programas culturais, artísticos, educativos e jornalísticos a serem produzidos no município de outorga – máximo de trinta pontos;
- tempo destinado a programas culturais, artísticos, educativos e jornalísticos a serem produzidos por entidade que não tenha qualquer associação ou vínculo, direto ou indireto, com empresas ou entidades executoras de serviços de radiodifusão – máximo de trinta pontos.

Vale ressaltar que os critérios acima são fruto da alteração promovida pelo Decreto n. 7.670/2012, que incluiu a produção independente como um item da classificação e retirou o critério antes predominante relacionado ao prazo para início da execução do serviço em caráter definitivo. A depender das características específicas do serviço, poderão ser previstos outro quesitos no edital, readequando a pontuação dos demais critérios para que o total não supere cem pontos.

A classificação dos interessados leva em conta, ainda, a proposta de preço pela outorga de acordo com os pesos preestabelecidos no edital. É importante mencionar que há casos em que a proposta de programação prepondera sobre o preço pela outorga, casos em que ocorre o contrário e casos em que a valoração de ambos é equivalente (art. 16, §5º). Combinados esses critérios, o vencedor da licitação será o proponente que obtiver a maior pontuação, vedada a comparação entre as propostas. Se houver empate, a questão é resolvida em sorteio público a todos os classificados (art. 16, §7º).

Realizada a adjudicação²⁰² do objeto da licitação, a entidade vencedora deverá submeter à aprovação do Ministério das Comunicações, no prazo de quatro meses, os locais escolhidos para a montagem da estação, bem como as plantas, orçamentos e todas as demais especificações técnicas dos equipamentos, sob pena de decair o direito à

²⁰² Adjudicação é o ato que dá a expectativa de direito ao vencedor da licitação, ficando o Estado obrigado a contratar exclusivamente com aquele. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, é o ato pelo qual o primeiro classificado é definido como futuro contratante e convocado para travar o vínculo. *Curso de Direito Administrativo*, op. cit., p. 572.

contratação (art. 29). Além disso, para o serviço de televisão, o Presidente da República publicará decreto de outorga após a indicação pelo Ministério das Comunicações do licitante apto à contratação (art. 30, §5º).

Aprovado o local e pago o valor integral da outorga, esta será formalizada através de assinatura de contrato administrativo quando a vencedora for universidade, fundação ou sociedade empresarial (art. 16, §10 e art. 31). Com relação a Estados, Distrito Federal e Municípios, o Presidente da República poderá outorgar a exploração de serviço radiodifusão de sons e imagens com finalidade institucional, vedando-se qualquer tipo de transferência (art. 16, §11). Após a celebração do contrato, o Ministro das Comunicações publicará portaria contendo (i) o nome da entidade, (ii) o serviço a ser prestado, (iii) a área de prestação, (iv) principais obrigações, e (v) outras informações que se fizerem necessárias (art. 31-A).

Tal portaria será enviada ao Congresso Nacional, por meio de mensagem do Presidente da República, para deliberação (art. 31-A, §1º). Dessa deliberação resultará decreto legislativo, que é condição de eficácia da portaria e cuja publicação marca o início da contagem do prazo de outorga de 15 anos, para a televisão (art. 31-A, §§2º e 3º). A dinâmica descrita no Decreto n. 52.795/1963, no que se refere à participação do Congresso Nacional, observa o disposto nos artigos 49, XII e 223, §§1º e 3º da Constituição Federal.

Publicado o decreto legislativo e obtida a autorização do uso de radiofrequência junto à Anatel, a entidade outorgada fica autorizada a funcionar em caráter provisório até a emissão da licença definitiva de funcionamento (art. 31-A, §4º). Sua operação deve ser iniciada no prazo de doze meses contados da data de publicação da autorização de uso de radiofrequência (art. 31-A, §7º). Entretanto, se a outorga não for aprovada pelo Congresso Nacional, será facultado ao Ministério das Comunicações convocar os licitantes remanescentes para assinatura do contrato, nas mesmas condições propostas pelo primeiro classificado, ou revogar a licitação (art. 31-A, §5º).

Esse procedimento licitatório é dispensável na outorga para execução de serviço de radiodifusão com fins exclusivamente educativos, conforme art. 14, §2º do Decreto-lei n. 236/1967 e art. 13, §1º do Decreto n. 52.795/1963. Apesar da dispensa, os interessados devem entregar a mesma documentação exigida na licitação, acrescida de obrigações específicas. A ausência de regras mais objetivas voltadas ao processo de outorga das TVs

educativas perdurou até 2011, quando o Ministério das Comunicações aprovou portaria regulamentando um procedimento administrativo seletivo específico.

Em relação ao uso e gozo das frequências, cumpre notar que a legislação explícita, em diferentes disposições, o caráter limitado do direito conferido às outorgadas para a prestação do serviço. Assim é que o art. 35 do CBT estabelece que as concessões e autorizações não têm caráter de exclusividade e se restringem, quando envolvem a utilização de radiofrequência, ao respectivo uso sem limitação do direito, que assiste à União, de executar, diretamente, serviço idêntico. Da mesma forma, o art. 28, 4 do Decreto n. 52.795/1963 prevê que a frequência consignada às concessionárias não constitui direito de propriedade, estando sujeita às regras da legislação vigente e incidindo sobre ela o direito de posse da União.

O caráter público da prestação do serviço, associado à ausência de direito de propriedade sobre as radiofrequências, bem como as qualificações exigidas das entidades e dos responsáveis por sua gestão, levam a regras específicas também no que se refere à transferência de outorga e alteração nos contratos das emissoras.

Neste sentido, o art. 12, §6º do Decreto-lei n. 236/1967 veda a transferência direta ou indireta de concessão sem prévia autorização do governo federal. De acordo com o Decreto n. 52.795/1963 (art. 89), a transferência direta ocorre quando a concessão é repassada de uma pessoa jurídica para outra. Já a indireta se dá quando a maioria das cotas ou ações representativas do capital é transferida de um para outro grupo de cotistas ou acionistas que passa a deter o mando da sociedade, isto é, quando ocorre uma alteração no controle societário da empresa. A transferência é proibida durante o período de instalação da estação e nos cinco anos subsequentes à data de expedição da licença de funcionamento (art. 91). Além disso, quando a concessão for outorgada à pessoa jurídica de direito público interno, esta não poderá ser transferida a empresas privadas (art. 92).

No que se refere às alterações contratuais e societárias, a anuência prévia se aplica à modificação dos objetivos sociais e do quadro diretivo da sociedade. Quando não resultarem nessas hipóteses ou na transferência de controle societário da empresa, as alterações deverão ser informadas posteriormente, no prazo de sessenta dias a contar da realização do ato (art. 38, CBT). Considerando a participação do Congresso Nacional no processo de outorga, também ele deverá ser comunicado das alterações de controle societário, nos termos do art. 3º da Lei n. 10.610/2002.

A outorga de serviços públicos, e a consequente figura do poder concedente aliada a finalidades e obrigações na prestação desse serviço, implica o poder-dever de fiscalização do Poder Público e a previsão de infrações e sanções aplicáveis às concessionárias.

Desse modo, o art. 28 do Decreto n. 52.795/1963 arrola uma série de preceitos e obrigações aos quais estão sujeitas as concessionárias de radiodifusão, sem prejuízo de outras previsões da legislação, às quais correspondem infrações e sanções. Eles abrangem, entre outros, as normas que tratam de transferência da outorga, de organização do tempo da programação, dos requisitos relacionados à diretoria das emissoras, dos limites à propriedade e da facilitação da fiscalização pelo Ministério das Comunicações.

A garantia da liberdade de expressão também não significa um óbice à existência de infrações relacionadas ao conteúdo transmitido, o que se verifica do art. 52 do CBT. Esse dispositivo declara que a liberdade de radiodifusão não exclui a punição dos que praticarem abusos no seu exercício, seguindo-se a ele, no art. 53, uma relação de condutas consideradas abusivas. O rol completo de infrações consta do art. 122 do Decreto n. 52.795/1963.

No que toca às sanções, há previsões gerais no CBT, no Decreto n. 52.795/1963 e no Regulamento de Sanções Administrativas, aprovado pela Portaria n. 112/2013. O descumprimento de leis, regulamentos ou normas aplicáveis aos serviços de radiodifusão, bem como a inobservância às determinações do Ministério das Comunicações e aos deveres decorrentes dos atos de outorga, sujeitam os infratores, sem prejuízo das sanções de natureza civil e penal, às sanções administrativas de advertência, multa, suspensão e cassação.

As hipóteses de aplicação da sanção mais grave, de cassação da concessão, dizem respeito à inviabilidade da prestação adequada do serviço²⁰³, ao descumprimento das exigências relacionadas à participação estrangeira na concessionária ou aos limites de propriedade, bem como à reincidência em infração punida com suspensão, tendo maus antecedentes, ou a não correção de irregularidade motivadora de suspensão anteriormente imposta. Todavia, para o cancelamento da concessão, em que se inclui a cassação, não

²⁰³ São exemplos: interromper a execução dos serviços por mais de 30 dias consecutivos sem prévia autorização do Ministério das Comunicações; apresentar incapacidade legal, técnica, financeira ou econômica para execução dos serviços da concessão; e deixar de cumprir as exigências e prazos estipulados até o licenciamento definitivo de sua estação.

basta a avaliação do poder concedente – é necessária decisão judicial, nos termos do art. 223, §4º da Constituição Federal.

Os direitos de defesa e recurso estão garantidos na aplicação de todas as sanções, sendo melhor delineados no Regulamento de Sanções Administrativas (Portaria n. 112/2013). Cabe ressaltar que o regime especial para a tramitação de mandado de segurança previsto no CBT, que motivou parte dos vetos de João Goulart ainda em 1962, foi revogado pelo Decreto-lei n. 236/1967.

Por fim, cumpre tratarmos das normas dirigidas à renovação da concessão.

O prazo da concessão de televisão é de 15 anos, podendo ser renovado por períodos sucessivos e iguais se os concessionários atenderem todas as obrigações legais e contratuais, mantida a mesma idoneidade técnica, financeira e moral, e atendido o interesse público (art. 33, §3º CBT). Do cumprimento dessas condições decorre o direito da concessionária à renovação da outorga (art. 67, parágrafo único CBT).

Para que seja considerado tempestivo, o pedido de renovação deverá ser dirigido ao Ministro das Comunicações entre os seis e os três meses anteriores ao término da outorga (art. 112, *caput*, do Decreto n. 52.795/1963 e art. 4º, *caput* e §1º da Portaria n. 329/2012). Caso não haja decisão dentro de 120 dias, ocorre a renovação tácita da concessão (art. 33, §4º CBT). A análise dos documentos é realizada pelo Ministério das Comunicações e, para o serviço de televisão, a proposta de decisão é encaminhada à Presidência da República.

Deferido o pedido de renovação, será celebrado termo aditivo e editada portaria específica. A eficácia do termo aditivo depende da publicação de decreto legislativo após deliberação pelo Congresso Nacional, nos termos do art. 223, §3º da Constituição Federal. Contrariamente, a perempção da concessão será declarada quando: (i) o pedido de renovação for considerado intempestivo, ressalvada a hipótese de extinção da outorga por decurso de prazo, (ii) a interessada não tiver cumprido as exigências legais, regulamentares e contratuais aplicáveis ao serviço, (iii) a interessada não apresentar os documentos necessários à instrução do pedido de renovação; (iv) a pena de cassação tiver sido aplicada à outorga; (v) a renovação implicar excesso aos limites de outorgas de serviço de radiodifusão.

No caso do serviço de televisão, a perempção é declarada pelo Presidente da República, sendo encaminhada junto aos autos, por meio de mensagem, ao Congresso

Nacional. De acordo com o art. 223, §2º da Constituição Federal, a não renovação da concessão depende de aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal.

A Constituição determina, ainda, que seja instituído como órgão auxiliar do Congresso Nacional, para efeitos do disposto em todo seu capítulo de Comunicação Social, o Conselho de Comunicação Social (art. 224). A lei que o regulamentou lhe confere atribuições para realizar estudos, pareceres, recomendações e outras solicitações encaminhadas pelo Congresso. Dá ao Conselho também uma composição multissetorial com representantes de empresas, de trabalhadores do setor, da sociedade civil e um representante de notório saber.

As normas apresentadas neste item, relacionadas à outorga, renovação e fiscalização da prestação do serviço pelo poder concedente, demonstram a similaridade da legislação específica de radiodifusão a preceitos e princípios da prestação de serviços públicos em geral, incluindo os referentes à licitação. Denotam, ainda, o substrato material da regulação nesses moldes – o entendimento de que o serviço de televisão depende da utilização de bem público, natural e limitado, assim como está ligado à satisfação de necessidade coletivas e do interesse nacional.

As normas refletem essa concepção ao estabelecerem finalidades educativas, culturais, artísticas e informativas para o serviço; ao restringirem a participação estrangeira na condução da atividade; ao reforçarem a inexistência de direito de propriedade das concessionárias sobre as frequências, corroborando seu caráter de *trustees*; ao vedarem o controle de emissoras por políticos; ao observarem limites de propriedade dos meios no momento da outorga e renovação; ao determinarem a participação do Congresso Nacional no procedimento de outorga, evitando que a decisão se restrinja ao gabinete ou a um só Poder; e ao preverem seu assessoramento por um Conselho multissetorial.

A tais preocupações se relacionam o caráter público da prestação do serviço, com papel central conferido ao poder concedente, e demais princípios que informam a lógica *democracia*. Eles estão refletidos na sujeição dos interesses privados a finalidades públicas e sociais do serviço, em si ligadas a uma concepção ampla de desenvolvimento. Tal sujeição se alia também – ao menos no princípio – à previsão de mecanismos voltados à conformação de um espaço público democrático, com pluralidade de agentes e diversidade de opiniões.

Entretanto, se a regulação apresenta reflexos dessa lógica, a realidade do serviço de televisão está bem aquém do atendimento de seus princípios. A resposta para essa contradição aparente pode ser encontrada, como veremos, na própria regulação e na sua aplicação.

2.3.2.1 A medida real do poder do concedente e dos mecanismos democráticos na outorga

Mesmo que de relance, a descrição da legislação empreendida acima já deixa transparecer o cerceamento ao qual está submetido o poder concedente no serviço de radiodifusão. O primeiro ponto que chama atenção é a necessidade de decisão judicial para o cancelamento da concessão. Antes de discuti-lo, porém, cabem algumas considerações sobre a expressão *cancelamento*, que não é técnica em matéria de concessão ou permissão.

De acordo com a disciplina das concessões de serviços públicos, Vera Nusdeo Lopes destaca que o cancelamento somente poderá ocorrer, antes do término do prazo, em três hipóteses: (i) ilegalidade do ato ou contrato de concessão, que gera para o Poder Público a obrigação de anulá-lo em decorrência óbvia do princípio da legalidade, inscrito no art. 37, *caput*, da Constituição Federal; (ii) inadimplemento do concessionário em relação aos deveres assumidos por ocasião da outorga, hipótese que diz respeito à cassação; (iii) ou por motivo de interesse público, quando seria o caso de encampação ou resgate²⁰⁴.

É certo que o serviço de televisão apresenta uma peculiaridade em relação aos demais serviços públicos no que se refere à garantia da liberdade de expressão e à associada prevenção contra a retirada autoritária de uma emissora do ar sem a devida justificativa. Por essa razão, deve-se ver com cautela a possibilidade de cancelamento de concessão baseada de forma genérica em “motivo de interesse público” sem que tenha havido ilegalidade na outorga ou qualquer descumprimento de obrigação por parte da concessionária. De todo modo, ainda que valha registrar o ponto por conta do regime geral de serviços públicos, uma ação neste sentido teria dificuldade de encontrar guarida no conjunto da regulação aplicável à radiodifusão.

²⁰⁴ Vera Maria de Oliveira Nusdeo Lopes, *O direito à informação e as concessões de rádio e televisão*, 1997, pp. 295-296. A encampação ou resgate geralmente ocorre nas concessões a longo prazo e não se refere à inobservância das obrigações assumidas pelo concessionário, não se traduzindo, portanto, numa sanção. Por motivos de interesse público concretamente considerados, a Administração pode chegar à conclusão de que o serviço será melhor prestado diretamente. Neste caso, há indenização ao concessionário. Idem, pp. 127-128.

No que toca às outras hipóteses, a mesma preocupação não está posta. Seja ilegalidade do ato ou contrato, seja descumprimento de obrigação, o cancelamento da concessão em ambos os casos é, para além de um poder, um dever do ente concedente. Também em qualquer dos casos, a legislação garante ao concessionário a ampla defesa e o direito de provocar o Judiciário se discordar da decisão tomada pelo Poder Público.

Com a exigência de ordem judicial para a retomada da concessão, a política inscrita na regulação esvazia atribuição característica e fundamental do poder concedente, comprometendo-o no exercício de seu papel. Como afirma Vera Nusdeo Lopes, é exagerado obrigar o Poder Público a recorrer ao Judiciário para reaver um serviço cuja titularidade permanece sua – apenas a execução foi transferida ao particular – se o titular da concessão estiver abusando da mesma e, enquanto decisão judicial não é proferida, permitir a este último continuar a má prestação, dela se beneficiando, inclusive para formar a opinião pública contra a decisão do poder concedente ou, mais grave ainda, influenciar o Judiciário²⁰⁵.

Mais do que exagerada, tal obrigação é despropositada para a disciplina de um serviço concebido como público. Despropósito que claramente beneficia as concessionárias.

A limitação ao poder sancionador tem ainda outras manifestações mais singelas na legislação, como, por exemplo, o conceito de reincidência. O art. 125 do Decreto n. 52.795/1963 prevê como reincidência a reiteração, dentro de um ano, na prática da mesma infração já punida anteriormente. Além da reincidência específica, o CBT prescreve que a aplicação da pena leve em consideração a gravidade da falta e os antecedentes da entidade faltosa. Quanto a estes últimos, o Regulamento de Sanções define como antecedente o registro de sanção administrativa aplicada por decisão administrativa definitiva publicada nos cinco anos precedentes ao cometimento da nova infração.

Se o prazo da concessão de televisão é de quinze anos, por que o horizonte temporal da consideração de antecedentes é de cinco anos e o da reincidência específica é de um ano? A avaliação da entidade faltosa no momento da aplicação de uma pena deve ter em vista seu desempenho durante todo o prazo de outorga e não um período três ou quinze vezes menor. A limitação piora se considerarmos que o Regulamento de Sanções

²⁰⁵ Idem, p. 298.

determina, para algumas infrações, a conversão das penas de suspensão e cassação em multa quando a entidade não for reincidente e não possuir antecedentes cujo total de pontos seja superior a vinte²⁰⁶.

Entre as infrações punidas com cassação passíveis de conversão está “deixar de corrigir as irregularidades motivadoras de suspensão anteriormente imposta, no prazo estipulado”. Assim, uma emissora de televisão que cometeu duas infrações graves e uma média nos últimos cinco anos, punida com suspensão sem que tenha cumprido as exigências no prazo estipulado, se não tiver reincidido na mesma infração nos últimos doze meses, terá sua cassação convertida em multa. Disso depende o pagamento integral da multa, fixada no valor máximo vigente à época da infração. Atualmente, de acordo com o valor referência estabelecido em dezembro de 2011, atualizado a cada três anos pelo Ministério das Comunicações, a multa seria de R\$ 76.155,21²⁰⁷.

Saindo do campo da sanção, outra questão que deve ser levantada é a que se refere à renovação das concessões.

Diz o parágrafo único, do art. 67 do CBT:

O direito à renovação decorre do cumprimento, pela empresa, de seu contrato de concessão ou permissão, das exigências legais e regulamentares, bem como das finalidades educacionais, culturais e morais a que se obrigou, e de persistirem a possibilidade técnica e o interesse público em sua existência.

Segundo esse dispositivo, além do cumprimento das obrigações decorrentes da concessão pela entidade, a renovação depende da persistência de sua capacidade técnica e do interesse público na sua existência enquanto concessionária. Contudo, o juízo de

²⁰⁶ A pontuação de cada infração está prevista no Anexo IV do Regulamento de Sanções, aprovado pela Portaria n. 112/2013. Segundo ele, a pontuação leva em conta a gradação, que se divide da seguinte maneira: Leve, 2 pontos; Média, 4 pontos; Grave, 8 pontos; Gravíssima, 16 pontos.

²⁰⁷ O valor máximo da multa foi fixado pelo Ministério das Comunicações através da Portaria n. 562, de 22 de dezembro de 2011. No que se refere à aplicação geral da sanção de multa, vale notar que há uma série de atenuantes que podem reduzir consideravelmente o já diminuto valor máximo. Os fatores dizem respeito aos antecedentes, ao tipo de serviço e classe da emissora, ao porte do município relativo à outorga e à gravidade da infração. Para ver simulações do valor das multas e outras informações – Bruno Marinoni, *Governo regulamenta sanções às rádios e TVs conforme lei arcaica*, Observatório do Direito à Comunicação, 17.05.2013. Disponível em: http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=9689 Acesso em 23 de outubro de 2013.

conveniência e oportunidade que poderia ter lugar nesse momento fica comprometido por outro elemento presente na redação acima – o tratamento da renovação como um direito da concessionária.

O direito a renovações sucessivas e iguais faz com que não se aplique à regulação brasileira de televisão a possibilidade de abertura de nova licitação diante do fim do prazo de uma outorga. Mesmo quando o concessionário houver cumprido todas as obrigações, pode ser interessante permitir que novos agentes disputem a outorga de prestação do serviço, contribuindo para a ampliação da pluralidade. É isso que ocorre no Reino Unido, onde a renovação sucessiva está limitada a uma única vez. Após a primeira renovação, deve ser feito um novo processo licitatório²⁰⁸.

A compreensão da renovação como um direito da concessionária leva a desvio ainda pior: o instituto da renovação automática. O art. 33, §4º do CBT garante à concessionária a renovação tácita caso não haja decisão do órgão competente dentro de 120 dias da data do recebimento do pedido de renovação. A única condição é que ela tenha encaminhado o pedido dentro do prazo previsto na legislação. Como consequência, não é raro encontrar emissoras de televisão em operação sem renovação formal por períodos iguais ou mesmo superiores ao prazo legal de concessão²⁰⁹.

Como se não bastasse, tal lógica se desdobra em uma disparidade dos procedimentos de renovação, em flagrante favorecimento à decisão no sentido de renovar a outorga. De acordo com a legislação, a dinâmica de análise do pedido de renovação no Poder Executivo não se altera em razão da decisão final. Todavia, quando chega ao Congresso Nacional, a não renovação só se conclui com a aprovação de no mínimo 2/5 dos seus membros, em votação nominal. Por outro lado, se a decisão for pela renovação, basta a concordância da maioria simples e sem votação nominal.

Conforme ressalta Venício Artur de Lima, considerando o papel chave da TV para a visibilidade da atividade política e sua centralidade na disputa do poder, é muito difícil que um processo de não renovação chegue a ser aprovado no plenário do Congresso Nacional, em votação nominal aberta, com a exposição de dois quintos do total de

²⁰⁸ Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão: uma pesquisa de melhores práticas para os atores-chave brasileiros*, Unesco, 2011, p. 26.

²⁰⁹ Venício Artur de Lima, “Concessões de rádio e TV: serviço público vs interesse privado” in *Regulação das comunicações: história, poder e direitos*, 2011, p. 83.

deputados e senadores, que dependem em grande medida da própria televisão para sua sobrevivência nas disputas eleitorais²¹⁰. Não há que esquecer também o fato de muitos parlamentares serem concessionários de televisão, apesar da regulação.

Assim, embora a legislação se esforce em declarar o contrário, a combinação dessas normas fragiliza sobremaneira o poder concedente e a concepção de que os concessionários não têm direito de propriedade sobre as frequências em que operam o serviço. Tal situação é agravada, ainda, pelo longo prazo das concessões – de quinze anos para a televisão e dez anos para o rádio.

É interessante notar que o prazo se alterou algumas vezes antes do CBT. Na primeira regulamentação do tempo de outorga para o rádio, ainda no Decreto n. 21.111/1932, o prazo era de *no máximo* dez anos. Em 1951, Getúlio Vargas publicou o Decreto n. 29.783/1951, que reiterou o prazo de *até* 10 anos para as concessões de rádio, mas definiu ser a licença de televisão sempre a título precário, revista a cada três anos. Com o suicídio de Getúlio Vargas em 1954, o governo Café Filho foi pressionado pelos radiodifusores e o decreto foi revogado em menos de dois meses após sua morte²¹¹.

Em 1961, o Decreto n. 50.840, de Jânio Quadros, reduziu para *até* três anos o prazo das concessões de rádio e televisão. Pouco mais de um ano depois, já com João Goulart na Presidência, o CBT foi aprovado fixando não mais um prazo máximo, mas o exato tempo de 10 anos para o rádio e 15 anos para a televisão. Não parecendo suficiente a previsão legal, a própria Constituição Federal consagrou esses prazos em seu art. 223, §5º²¹².

Saliente-se que muitas das questões aqui criticadas ou foram introduzidas pela Constituição Federal de 1988 ou foram reforçadas por suas disposições. O capítulo destinado à comunicação social – uma inovação importante e positiva em relação às Constituições anteriores – se por um lado traz artigos alinhados à uma regulação mais

²¹⁰ Idem, ibidem.

²¹¹ Edgar Rebouças e Mariana Martins, op. cit., p. 5.

²¹² Se três anos pode ser considerado pouco tempo, é importante registrar que em outros países o prazo é menor em relação ao brasileiro ou seus regimes apresentam uma dinâmica diferenciada. Nos EUA, o tempo da licença não pode exceder oito anos (*Telecommunications Act*, 1996, section 203). Já na França, embora o prazo aplicado à licença de televisão pela Lei 86-1067 de 1986 fosse de dez anos, ele poderia ser renovado por apenas cinco sem um novo chamamento (Agência Nacional de Telecomunicações, *Estudo comparativo de modelos regulatórios nacionais*, 2007, pp. 60-61. O capítulo sobre a França foi escrito por Fábio Lúcio Koleski. Disponível em: <http://www.anatel.gov.br/Portal/verificaDocumentos/documento.asp?numeroPublicacao=207307&assuntoPublicacao=Estudo%20Comparativo%20de%20Modelos%20Regulato%20rios%20Nacionais&caminhoRel=null&filtro=1&documentoPath=207307.pdf> Acesso em 08 de abril de 2013).

democrática da comunicação, por outro, contribuiu decisivamente para o cerceamento da ação do poder concedente no serviço de radiodifusão. Nem um nem outro são por acaso.

Com a redemocratização do país, havia a expectativa de que a nova Constituição inaugurasse uma política e uma realidade mais democráticas na comunicação brasileira. No processo da Constituinte, a Federação Nacional dos Jornalistas (Fenaj) apresentou uma proposta de emenda popular defendendo que os meios de comunicação fossem explorados unicamente por fundações, privadas ou públicas, ou sociedades sem fins lucrativos e propondo a criação do Conselho Nacional de Comunicação, que seria composto por sociedade civil, partidos e governo, tendo amplas prerrogativas sobre o processo de outorga. Para que a emenda popular pudesse ser apresentada, foi preciso coletar 30.000 assinaturas²¹³. Do lado oposto a esse movimento figurou mais uma vez a Abert força poderosa, vinculada à ala conservadora da Constituinte²¹⁴.

O primeiro anteprojeto apresentado para discussão e recebimento de emendas ao plenário da Subcomissão de Ciência e Tecnologia e de Comunicação pela relatora, deputada Cristina Tavares (PMDB-PE), contemplava a instituição de um Conselho Nacional de Comunicações. A composição era multissetorial e tinha entre suas atribuições a outorga e renovação *ad referendum* do Congresso Nacional, bem como estabelecer, supervisionar e fiscalizar políticas nacionais de comunicação nas áreas de rádio e televisão de acordo com alguns princípios²¹⁵. A primeira redação foi alterada antes da votação na Subcomissão, mantendo a competência de outorga, mas modificando a atribuição do Conselho de estabelecer políticas nacionais de comunicação autonomamente; este passaria a propô-las para o Congresso. O anteprojeto da relatora foi derrotado em praticamente todos os pontos ligados à comunicação.

A discussão teve novo ânimo com os Substitutivos apresentados ao plenário da Comissão Temática VIII – da Família, Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação – pelo relator Artur da Távola (PMDB-RJ). Entre outros pontos relevantes, os Substitutivos instituía o Conselho Nacional de Comunicação,

²¹³ João Brant, *Políticas nacionais de radiodifusão (1985-2001) e espaço público – estudos para uma aproximação crítica*, 2002, p. 121.

²¹⁴ César Bolaño, *Qual a lógica das políticas de comunicação no Brasil?*, 2007, p. 19.

²¹⁵ Venício Artur de Lima, “Comunicação na Constituinte de 1987-1988: a defesa de velhos interesses” in *Regulação das comunicações*, op. cit., pp. 55-56. As próximas considerações acerca da Constituinte terão como referência o mesmo artigo. Para mais detalhes da tramitação das disposições constitucionais sobre comunicação social, ver a íntegra do mencionado artigo, pp. 51-66.

independente e com atribuição de formular políticas de comunicação, devendo ser ouvido no processo de outorga dos serviços de radiodifusão. Sua proposta também foi derrotada e a Comissão Temática VIII foi a única a não encaminhar um texto aprovado à Comissão de Sistematização.

Como já comentado, o resultado final para o Conselho Nacional de Comunicação na Constituição de 1988 foi sua previsão no art. 224, enquanto Conselho de Comunicação Social (CCS). Foi definido como órgão auxiliar do Congresso Nacional para efeitos do disposto no capítulo de Comunicação social, devendo ser regulamentado por lei. A lei veio em 1991 (Lei n. 8.839/1991), conferindo ao CCS a atribuição para a realização de estudos, pareceres, recomendações e outras solicitações encaminhadas pelo Congresso Nacional a respeito do capítulo de Comunicação social, incluindo-se o processo de outorga e renovação.

O Conselho deveria elaborar seu regimento interno, que dependeria de aprovação da mesa do Senado Federal. Quanto à composição, há representantes das empresas, dos trabalhadores, da sociedade civil e um representante de notório saber. Devem ser eleitos em sessão conjunta do Congresso, podendo as entidades representativas dos setores que integram o CCS sugerir nomes à mesa do Congresso Nacional.

Ainda que a previsão constitucional do CCS tenha sido fruto da mobilização em torno da criação de um Conselho Nacional de Comunicação, suas atribuições e a relevância de seu papel foram bastante reduzidas. Segundo a lei, suas manifestações se dão em função de solicitações encaminhadas pelo Congresso Nacional, sendo de caráter meramente consultivo. Em outras palavras, “pareceres sem valor normativo, a cuja solicitação não está obrigado o Congresso, e cuja presença, em qualquer processo, não é obrigatória”²¹⁶.

Mesmo assim, da aprovação da lei à instauração do CCS passaram pouco mais de 10 anos, contrariando dispositivo do regulamento que determinava que o Conselho deveria ser eleito em até sessenta dias após a publicação da Lei n. 8.389/1991 e instalado em até trinta dias depois da eleição. César Bolaño lembra que sua instauração, em junho de 2002, resultou de acordo com a bancada do Partido dos Trabalhadores para a aprovação da Emenda Constitucional que permitiu a participação estrangeira nas empresas jornalísticas e de radiodifusão. Contudo, lembra também que a composição e o funcionamento do

²¹⁶ Roberto Amaral, “A (des)ordem constitucional-administrativa e a disciplina da radiodifusão: análise e (alguma) prospectiva” in *Comunicação & Política*, vol I, n.1, agosto-novembro de 1994, p. 138.

Conselho geraram divergências já na primeira reunião da mesa do Senado convocada para tanto – o acordo inicial foi alterado para indicar outros representantes da sociedade civil e encurtar o mandato dos conselheiros²¹⁷, tendo sido estendido posteriormente.

Apesar das prerrogativas bastante limitadas, a renovação do CCS recebeu diversas indicações e foi consideravelmente acirrada ao final de 2004. Isso se deu em reação à atuação do primeiro mandato, quando foi promovida uma série de debates sobre temas relevantes da comunicação, entre eles a concentração da mídia e a digitalização. O empresariado decidiu ampliar o seu poder de influência e conseguiu, contando com a concentração da escolha dos nomes na Presidência das Casas Legislativas e uma votação apressada de final de ano²¹⁸. Após o mandato de 2005/2006, o Conselho foi dissolvido e só voltou a ser instalado em 2012.

Assim, embora tenha sobrado no CCS muito pouco do que vislumbrava o movimento de comunicação para o Conselho Nacional de Comunicação, sua inatividade serve mais aos interesses das empresas do que o contrário. É certo que muito depende de sua composição e da capacidade de estimular o debate público em torno dos temas da comunicação, o que motiva o interesse na indicação de seus membros.

Entretanto, no que se refere aos mecanismos democráticos na outorga, qualquer avaliação quanto ao ingresso do Congresso Nacional no processo de concessão e renovação não pode desprezar as considerações aqui realizadas quanto ao CCS. Diante do que se pretendia com o Conselho e o resultado a que se chegou, a outorga realizada pelo Poder Executivo *ad referendum* do Congresso foi acomodação que dispensou uma participação social mais ampla no processo como forma de coibir a relação muitas vezes promíscua entre interesses políticos e privados na radiodifusão.

Se o referendo dos parlamentares aumenta o espectro dos agentes envolvidos, inclusive com partidos e atores mais comprometidos com a democratização dos meios, é preciso ter em mente que muitos deles também são empresários da comunicação ou titubeiam na disposição de enfrentamento pelo receio de uma represália. Além disso, cumpre retomar que os dispositivos constitucionais consagram travas nada desprezíveis a uma atuação mais exigente do Poder Público na concessão e renovação das licenças,

²¹⁷ César Bolaño, *Qual a lógica das políticas de comunicação no Brasil?*, op. cit., pp. 74-75.

²¹⁸ Idem, pp.75-76.

especialmente no que se refere aos prazos de outorga, à possibilidade de cassação e aos óbices a não renovação.

Como resultado, temos uma regulação que fragiliza o poder concedente e que dispõe de mecanismos legais e regulamentares aptos a dar licitude a uma inversão de prioridades entre interesse público e privado. Assim, os princípios democráticos envolvidos no processo de outorga e renovação terminam por acomodar a lógica da perpetuação da concessão como um direito da concessionária. Tal lógica é reflexo de uma concepção que subjugava a noção de serviço público à estabilidade da atividade empresarial na comunicação, prevalecendo a segurança na acumulação. Em mesmo sentido, a política estabelecida combinada à sua prática dificultam, se não é que minam, a efetiva participação social na concessão, no acompanhamento e na renovação da prestação do serviço de televisão.

Nessa confusão de fronteiras e prioridades, facilita-se a apropriação do público pelo privado na radiodifusão e a lógica da mercadoria se desdobra em lógica da barganha e do favorecimento particular.

2.3.2.2 – Quando se enfraquece o caráter público da concessão

O tratamento das concessões sob a primazia do interesse privado tem consequências na forma como o concessionário lida com a prestação do serviço, e com a utilização de bem público para fazê-lo, incidindo também na postura do próprio poder concedente na sua atribuição de outorgar as licenças.

Coroando a íntima relação entre política e meios de comunicação de massa fortalecida no regime militar, o general Figueiredo outorgou um número impressionante de licenças em um curto espaço de tempo ao final de seu governo. Dados do Ministério das Comunicações divulgados à época revelavam que, enquanto em todo o ano de 1982 foram outorgadas 134 novas concessões; em 1983, 80; e em 1984, 99; somente nos últimos dois meses e meio (74 dias) de seu mandato, o general Figueiredo assinou 91 decretos de outorga de canais de radiodifusão – mais de um decreto por dia²¹⁹. A grande maioria dos beneficiados era de políticos.

²¹⁹ Venício Artur de Lima, “Comunicação na Constituinte de 1987-1988: a defesa de velhos interesses”, op. cit., pp. 51-52.

Em entrevista coletiva em janeiro de 1985, o recém-empossado Presidente Tancredo Neves foi questionado sobre o problema das concessões de radiodifusão no país e, em parte da sua resposta, afirmou o seguinte: “sabemos que as concessões de rádio e televisão são distribuídas por critérios exclusivamente políticos, partidários e até personalistas”²²⁰.

A prática não se alterou durante a Assembleia Constituinte, tendo José Sarney na Presidência da República e Antônio Carlos Magalhães no Ministério das Comunicações. Ali estavam em jogo tanto a permanência do presidencialismo como forma de governo quanto o mandato do então presidente. Entre 1985 e 1988, 1.028 outorgas foram assinadas, sendo 91 diretamente relacionadas a deputados e senadores constituintes. Dos contemplados, pouco mais de 90% votaram a favor do presidencialismo e do mandato de cinco anos²²¹.

Com a aprovação da nova Constituição e sua determinação, no art. 175, para que concessões ou permissões de serviços públicos ocorressem sempre através de licitação, o procedimento licitatório foi introduzido nas outorgas de radiodifusão pelo Decreto n. 1.720/1995, posteriormente revogado pelo Decreto n. 2.108/1996. A promessa de maior critério para as concessões de televisão, contudo, foi até o limite de não comprometer completamente a barganha, já parte da dinâmica política. O Decreto de Fernando Henrique Cardoso dispensou da licitação o serviço de radiodifusão com fins exclusivamente educativos, abrindo nova brecha ao uso político das licenças de televisão. Podendo ser prestado pelos entes federativos, universidades brasileiras e fundações constituídas no Brasil, apenas em 2007 passou a se exigir a demonstração de vinculação dessas fundações a uma instituição de ensino²²².

Mais do que as emissoras educativas, foi útil ao governo FHC a autorização das retransmissoras de televisão. Estas prestam serviço definido como ancilar ao serviço de radiodifusão de sons e imagens, destinado a retransmitir, de forma simultânea ou não, os

²²⁰ Idem, p. 54.

²²¹ Venício Artur de Lima e Cristiano Aguiar Lopes, “Coronelismo eletrônico de novo tipo (1999-2004)” in *Regulação das comunicações*, op. cit., p. 116.

²²² A outorga de emissoras educativas para políticos não deixou de acontecer no governo Lula. Levantamento relativo a seu primeiro mandato identificou que seu governo havia outorgado pelo menos sete licenças educativas de TV e 27 de rádio a fundações ligadas a políticos. Elvira Lobato, *Governo Lula distribui TVs e rádios educativas a políticos*, Folha de São Paulo, 18.06.2006. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/foha/brasil/ult96u79613.shtml> Acesso em 30 de outubro de 2013.

sinais de estação geradora de televisão para a recepção livre e gratuita pelo público em geral.

À época elas eram reguladas pelo Decreto n. 81.600/1978, modificado em 1988 (Decreto n. 96.291) para permitir a inserção de programação própria pelas retransmissoras educativas e por aquelas situadas na região da Amazônia Legal (região Norte e parte do Mato Grosso e Maranhão), desde que fosse “programa de interesse comunitário”. A expressão era genérica o bastante para conferir a essas retransmissoras o direito de transmitir programação própria, o que antes era vedado. Ademais, as estações localizadas na Amazônia Legal estavam autorizadas a inserir publicidade local.

Levantamento realizado em 1997 identificou que foram autorizadas 1.848 RTVs enquadradas como educativas ou situadas na Amazônia Legal. Dessas, 479 foram outorgadas para prefeituras e 268 para entidades ou empresas controladas por 87 políticos, entre eles congressistas²²³. Grande parte das RTVs entregues a políticos foi autorizada em dezembro de 1996, um mês antes da votação em primeiro turno da emenda da reeleição, que beneficiou FHC. No total, quase 400 foram assinadas naquele mês, principalmente para prefeituras e políticos²²⁴.

Estes estão entre os exemplos mais difundidos sobre o uso da prerrogativa de outorga pelo Poder Público para favorecimento privado, sempre envolvendo uma troca de favores que reproduz os desvios do sistema político, com raízes e consequências mais profundas²²⁵. Para além das brechas presentes na regulação da radiodifusão educativa e das retransmissoras, cabe pontuar que a participação de políticos como sócios de emissoras persiste mesmo nas concessões comerciais, sendo recorrente também o controle por seus familiares. Em contraste com esse cenário, põe-se uma questão fundamental a ser analisada aqui – o fato de o CBT, desde 1962, vedar que quem esteja no gozo de imunidade parlamentar ou de foro especial exerça a função de diretor ou gerente de concessionária, permissionária ou autorizada de serviço de radiodifusão.

²²³ Sylvio Costa e Jayme Brener, “Coronelismo eletrônico: o governo Fernando Henrique e o novo capítulo de uma velha história” in *Comunicação & Política*, vol. IV, n.2, mai-ago, pp. 29-53.

²²⁴ João Brant, *Políticas nacionais de radiodifusão (1985-2001) e espaço público*, op. cit., p. 118.

²²⁵ Tal uso das outorgas não parou por aí, tendo chegado também às rádios comunitárias, que não são objeto desse trabalho. Porém, artigo de Venício Artur de Lima, “Coronelismo eletrônico de novo tipo (1999-2004)”, demonstra a autorização de rádios comunitárias com vínculos políticos durante as gestões de FHC e de Lula, servindo também para fortalecer laços entre governo federal e administrações municipais.

A Constituição Federal de 1988 estabeleceu, ainda, outras vedações em seu art. 54, I, alíneas *a* e *b*. Segundo o dispositivo, deputados e senadores não podem, desde a expedição do diploma, firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes. Também não poderá aceitar ou exercer cargo, função ou emprego remunerado em qualquer dessas entidades. Já o inciso II, alínea *a*, do mesmo artigo proíbe que deputados e senadores, desde a posse, sejam proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito privado, ou nela exercer função remunerada.

Apesar desse conjunto de disposições, o Ministério das Comunicações por mais de uma vez se manifestou dando a interpretação mais literal possível ao CBT, isto é, aplicando a vedação somente quando o político for *diretor* ou *gerente* de concessionária de radiodifusão. Sendo proprietário, controlador ou sócio, a restrição não seria cabível. Menos ainda nos casos nada raros de as funções formais de comando pertencerem a cônjuges ou familiares.

Diante do art. 54 da Constituição Federal, o impedimento é aplicado de modo semelhante pelo órgão. Isto porque, desde que os parlamentares não sejam diretores ou gerentes e não ocupem cargo, função ou emprego de natureza remuneratória, a relação contratual destes com pessoa jurídica de direito público, no caso a União, estaria enquadrada na exceção de seu inciso I, *a*, ou seja, de o contrato de concessão do serviço de radiodifusão se tratar de instrumento que obedece a cláusulas uniformes. Da mesma maneira, o inciso II, *a*, não incidiria para as outorgas de televisão, uma vez que as empresas concessionárias desse serviço não gozam de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público²²⁶. Por outro lado, as declarações posteriores do Ministro

²²⁶ Sobre as manifestações do Ministério das Comunicações, ver: (1) resposta do órgão ao Procedimento Administrativo instaurado pelo Ministério Público Federal em 2005 (Procedimento n. 1.00.000.011221/2005-71), às pp. 53-57, como resultado de representação do Projor/Observatório da Imprensa demonstrando relação de deputados federais, sócios de concessionárias, que votaram pela renovação de suas outorgas na Comissão de Ciência, Tecnologia, Comunicação e Informática (CCTCI); (2) declaração do então consultor jurídico do Ministério das Comunicações, Marcelo Bechara, em audiência pública realizada na CCTCI, em 25 de abril de 2007, reproduzida por Venício Artur de Lima em “Coronelismo eletrônico de novo tipo (1999-2004)”, op. cit., p. 116; (3) declaração da Secretaria de Serviços de Comunicação Eletrônica do Ministério das Comunicações, em 29 de março de 2010, de que “a Constituição não veda a propriedade. O parlamentar só não pode ser gerente ou diretor de meio de comunicação (...)”. Eduardo Militão, *Ministério diz que parlamentar pode ser dono de TV*, Congresso em Foco – Disponível em: <http://congressoemfoco.uol.com.br/tv-caburai/ministerio-diz-que-parlamentar-pode-ser-dono-de-tv/> Acesso em 29 de outubro de 2013.

Paulo Bernardo contrárias à concessão de rádio e TV a deputados e senadores não surtiram efeitos práticos até o momento²²⁷.

Quanto aos demais argumentos do Ministério das Comunicações, importa registrar que são bastante controversos. Inicialmente, é difícil sustentar que a vedação a ocupar cargo de diretor ou gerente em concessionárias ou autorizadas de serviços de radiodifusão não se aplique também a proprietários, sócios majoritários ou controladores de emissoras de televisão, quando estes gozarem de imunidade parlamentar ou de foro especial. Se políticos em exercício de mandato não podem ter um cargo de gerência nessas empresas, em nome da preservação do pluralismo político e do direito à informação, não faz sentido jurídico que possam ser os principais condutores das atividades da emissora.

Na mesma linha, temos o disposto no art. 54, I, *b*, da Constituição Federal, que impede que deputados e senadores exerçam cargo, função ou emprego remunerado em concessionárias de serviço público. Não podendo ser remunerados, qual a lógica, então, de permitir que sejam sócios com participação nos lucros da concessionária? Em resposta, interessa lembrar que a alínea *a* do mesmo dispositivo, proíbe parlamentares de firmarem ou manterem contrato com a União, o que aconteceria se fossem sócios de uma emissora vinculada a contrato administrativo que rege a prestação do serviço público de televisão. Por certo, a interpretação do inciso I deve feita em seu conjunto²²⁸.

No que se refere ao posicionamento do Ministério das Comunicações de que os contratos de concessão de televisão obedecem a cláusulas uniformes, cumpre esclarecer alguns pontos. Contratos com cláusulas uniformes são contratos de adesão, firmados em massa, comuns entre usuários e prestadoras de serviços públicos como água, energia elétrica, esgoto e gás. Não há por que pretender que parlamentares, ou empresas das quais

²²⁷ Em janeiro de 2011, o Ministro Paulo Bernardo deu a seguinte declaração: "Tem já uma restrição que está colocada na Constituição. Não está regulamentada, mas todo mundo sabe que há muitos políticos que têm concessão de rádio ou TV, radiodifusão. Eu acho que isso não deveria ser permitido. Evidente que isso tem que ser regulamentado. É um tema difícil e sensível, porque tem que ser aprovado no Congresso. É uma discussão que, com certeza, vai pegar fogo, vai para o Congresso e, evidentemente, nós temos que nos submeter ao que for decidido lá." José Carlos Oliveira, *Parlamentares comentam declaração de ministro sobre concessão de emissoras*. Disponível em: <http://abracopernambuco.blogspot.com.br/2011/01/parlamentares-comentam-declaracao-de.html> Acesso em 29 de outubro de 2013.

²²⁸ Gilberto Bercovici e Aírton Cerqueira Leite Seelaender, "Concessões, permissões e autorizações de radiodifusão por pessoas jurídicas que possuem políticos titulares de mandato eletivo como sócios ou associados – inconstitucionalidade" in *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, n. 58, 2011, pp. 127-128. Trata-se de Parecer da autoria dos dois juristas na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 246 em tramitação no Supremo Tribunal Federal. A ADPF foi proposta pelo PSOL – Partido Socialismo e Liberdade.

façam parte, não possam ser usuários desses serviços, firmando contratos de adesão com suas respectivas concessionárias – por isso a ressalva constitucional²²⁹.

O caso dos contratos de concessão do serviço de televisão não é igual. Embora afirme o Ministério das Comunicações que “todos os contratos de concessão ou permissão são regidos por cláusulas uniformes, idênticas para todas as licitações”²³⁰, estes não são contratos de adesão. Se é certo que se atêm a padrões legais comuns, são mais complexos e aceitam diferenças entre si, inclusive para cumprirem a própria legislação do serviço, que determina que os termos da proposta da entidade licitante vencedora constem do contrato de concessão ou permissão (art. 16, §9º do Decreto n. 52.795/2013).

Por fim, há a controvérsia sobre o art. 54, II, *a*, que se refere diretamente a proprietários, controladores ou diretores, mas de “empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público”. Neste caso, *gozar de favor* é expressão aberta que deixa margem considerável aos aplicadores da norma. De todo modo, para essa avaliação parece importante considerar se, em todo o contexto analisado, não seria um favor decorrente de contrato a possibilidade de fazer uso de bem natural, público e limitado para a prestação de serviço que confere à emissora um inestimável poder de informação.

Ainda que não enfrente o problema da participação de familiares de políticos nas prestadoras do serviço, esse conjunto de normas traz elementos suficientes para aplicar a vedação a políticos sócios, proprietários ou que, de outra forma, efetivamente controlem uma emissora de televisão durante o exercício de mandato eletivo. No entanto, a interpretação literal do Ministério das Comunicações, somada à exclusão da incidência do art. 54, I, *a* e II, *a*, da Constituição Federal, vai na direção contrária e cria brechas úteis à perpetuação da lógica da barganha na radiodifusão.

Tal relação entre o serviço de radiodifusão e o poder político não é trivial e tampouco lateral na dinâmica política brasileira. Ela conforma o que se denomina de “coronelismo eletrônico”. A utilização de conceito cunhado por Victor Nunes Leal associado aos meios de comunicação de massa visa retratar um fenômeno brasileiro que se dá a partir da segunda metade do século XX, em um país mais urbano do que rural,

²²⁹ Idem, pp. 126-127.

²³⁰ Manifestação do Ministério das Comunicações, às fls 53-57, no Procedimento Administrativo do Ministério Público Federal n. 1.00.000.011221/2005-71.

marcado pelo regime militar, que contribuiu decisivamente para a centralidade cada vez maior da mídia na vida política²³¹.

Assim, descreve Venício Artur de Lima: “Emissoras de rádio e televisão, que são mantidas em boa parte pela publicidade oficial e estão articuladas com as redes nacionais dominantes, dão origem a um tipo de poder agora não mais coercitivo, mas criador de consensos”. Essa estrutura local facilita a eleição de representantes em âmbito federal e se perpetua como sistema de compromissos em que a moeda de troca continua sendo o voto, não exatamente com base na posse da terra, mas agora sustentada na capacidade de influir na formação da opinião pública²³².

As consequências são perversas ao ambiente democrático. A utilização unilateral dos meios de comunicação serve à manutenção do mesmo grupo político no poder, minando o pluralismo político e as eleições livres. Tal movimento não se faz de forma isolada localmente e em geral passa pelo estabelecimento de uma relação clientelista entre políticos e grandes redes de radiodifusão, com as quais são celebrados contratos de afiliação. Isso aprofunda a concentração e o controle político sobre a imprensa e a produção cultural, criando entraves à diversidade e ferindo o direito à informação²³³.

Interessa notar que as brechas que servem à essa dinâmica são úteis também ao controle de veículos de radiodifusão por entidades religiosas, muitas vezes igualmente relacionadas ao poder político²³⁴. Entretanto, elas se destacam ainda em outro dos desdobramentos do tratamento das licenças sob a lógica privada – o arrendamento de espaço na programação das concessionárias de televisão.

O enfraquecimento do caráter público da outorga e do bem necessário à sua prestação, o espectro, leva a essa distorção. Concessionárias vendem espaço de sua programação para que outras entidades e empresas a utilizem como bem entendem, o que não deve ser confundido com a veiculação de produção independente contratada pela

²³¹ Venício Artur de Lima, “Coronelismo eletrônico de novo tipo (1999-2004)”, op. cit., p. 105.

²³² Idem, pp. 105-106.

²³³ Ver Sergio Capparelli e Suzy dos Santos, “Coronelismo, radiodifusão e voto: a nova fase de um velho conceito” in *Rede Globo: 40 anos de poder e hegemonia*, 2005, pp 77-101.

²³⁴ Neste sentido, cumpre mencionar que o levantamento de Sylvio Costa e Jayme Brenner em 1997 identificou também que entre as 1.848 TVs autorizadas, 472 pertenciam a empresas e entidades ligadas a igrejas - Sylvio Costa e Jayme Brenner, “Coronelismo eletrônico: o governo Fernando Henrique e o novo capítulo de uma velha história”, op. cit.

emissora. Em pesquisa divulgada em junho de 2012, o Coletivo Intervozes verificou que uma quantidade considerável de espaço semanal de programação é comercializada por concessionárias de televisão para grupos religiosos, católicos ou evangélicos, e programas de televidas, conforme quadro abaixo²³⁵:

Tabela 1 – Locação de espaço na programação de emissoras de TV para terceiros

TV Bandeirantes	40 horas e meia semanais para entidades religiosas e televidas
Rede 21	22 horas <u>diárias</u> de programação vendidas a Igreja Mundial do Poder de Deus
Rede TV!	Aproximadamente 54 horas semanais para entidades religiosas (maioria) e televidas
TV Gazeta	45 horas semanais para entidades religiosas e televidas

Fonte: Elaboração da autora a partir dos dados da pesquisa do Coletivo Intervozes.

A legislação de radiodifusão é omissa sobre a prática. Contudo, a inexistência de norma específica não a autoriza. Pelo contrário, considerando que se trata de concessão de serviço público com finalidades educativas, artísticas, informativas e culturais, em cuja licitação se aprova uma proposta de programação, pela qual a emissora é responsável, essa prática deveria ser combatida pelo Ministério das Comunicações.

Mesmo se pretendêssemos estabelecer um paralelo com a subconcessão no regime geral de serviços públicos, que não se aplica diretamente à radiodifusão, a prática não se tornaria legítima. Isto porque, segundo a Lei 8.987/1995, a subconcessão deve estar prevista no contrato de concessão e só pode se dar por meio de concorrência e com a autorização expressa do poder concedente.

²³⁵ Intervozes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Arrendamento já é irregular e deve ser coibido*, 04.06.2012. Disponível em: <http://intervozes.org.br/arrendamento-ja-e-irregular-e-deve-ser-coibido/> Acesso em 29 de setembro de 2013.

Por outro lado, a regulação da radiodifusão permite a inserção de publicidade comercial na programação da concessionária de televisão, o que poderia render alguma discussão entre a natureza da publicidade e do arrendamento. Independentemente da conclusão, a legislação limita a veiculação de publicidade comercial a 25% da programação diária da emissora e, de acordo com os números pesquisados, todas ultrapassam esse limite.

Poderíamos apontar que aqui o problema se encontra mais em uma omissão do Poder Público do que na omissão ou em brechas da regulação. Entretanto, a inversão de prioridades entre interesse público e privado na radiodifusão, esta sim acolhida pela legislação, deságua na apropriação pelo particular de serviço e bem que deveriam ser explorados em nome da coletividade, muitas vezes com a conivência do poder concedente. A concepção da televisão como serviço público resta fragilizada e cada vez mais distante de seu substrato material, isto é, das razões que fazem essa atividade importante à realização da interdependência social.

Além da regulação voltada à outorga e acompanhamento do serviço de televisão, interessa à sua discussão enquanto serviço público o aprofundamento nas disposições relacionadas às suas finalidades e à programação.

2.3.3 Finalidades do serviço de televisão e regulação de conteúdo

A consideração do serviço de televisão como público tem relação direta com seu potencial de difundir informação, cultura e conhecimento por todo o país. Sua relevância está tanto nos recursos que pode mobilizar em diferentes áreas e regiões no momento da produção e distribuição quanto na recepção gratuita e pelo público em geral da programação que é transmitida. As preocupações da regulação com essa programação passam por conferir a ela finalidades de interesse público, voltadas aos aspectos informativos, culturais, artísticos e educacionais do serviço.

Passam também por estabelecer parâmetros à sua capacidade de formar opinião, catalisar consensos e atuar como veículo mediador da comunicação em sociedades complexas e de massa. Nessa perspectiva, são pontos de partida fundamentais ao estudo da regulação os preceitos ligados à liberdade de expressão e ao acesso à informação dispostos na Constituição Federal.

Assim, o art. 5º, IV garante a liberdade de manifestação do pensamento, estando vedado o anonimato. Já seu inciso IX prescreve ser livre a expressão da atividade artística e de comunicação, independentemente de censura ou licença. Em complemento crucial, o inciso XIV assegura a todos o acesso à informação. Tais princípios informam a regulação específica da comunicação social, também na Constituição, que inicia o capítulo a ela destinado com o art. 220. Este estabelece que a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observadas as disposições constitucionais.

Da mesma forma, veda toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística, impedindo que leis constituam embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social. Contudo, como enunciado no próprio dispositivo, a liberdade de expressão se compatibiliza com outros direitos fundamentais assegurados na Constituição. De início, está inserida na disciplina constitucional que estabelece entre os fundamentos da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político, tendo como um dos objetivos da República promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

No mesmo sentido, o art. 5º, X, assenta que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, garantido o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente da violação. Além da reparação dos danos, seu inciso V prevê também o direito de resposta proporcional ao agravo. Registre-se, ainda, o inciso XLII, que tipifica a prática de racismo como crime inafiançável e imprescritível.

Já o próprio artigo 220, com vistas à proteção da infância e da adolescência, determina em seu §3º que lei federal regule as diversões e espetáculos públicos, conferindo ao Poder Público a prerrogativa de informar sobre a natureza do espetáculo, as faixas etárias não recomendadas e os locais e horários inadequados, em consonância à competência prevista no art. 21, XIV da Constituição. Determina, ainda, que lei federal estabeleça os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221²³⁶, bem como possam se defender da propaganda de produtos, práticas e serviços potencialmente nocivos à saúde e ao meio ambiente.

²³⁶ Em especial os seus incisos I e IV.

Da legislação voltada a responder a essa determinação, podemos citar especialmente o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal n. 8.069/1990), base legal para a classificação indicativa regulamentada por Portaria do Ministério da Justiça, e o Código de Proteção e Defesa do Consumidor (Lei Federal n. 8.078/1990).

Com relação à primeira, o ECA dispõe que as emissoras de televisão somente exibam programas com finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas no horário recomendado para o público infanto-juvenil (art. 76). No que se refere à transmissão de programa em horário diverso do autorizado ou sem aviso de sua classificação, o Estatuto estabelece pena de multa e prevê que, em caso de reincidência, a autoridade judiciária poderá determinar a suspensão da programação da emissora por até dois dias (art. 254). Segundo a Portaria n. 796/2000 do Ministério da Justiça, a classificação deve se guiar pelas seguintes faixas: programa livre e programa não recomendável para menores de doze, quatorze, dezesseis e dezoito anos.

Durante a transmissão, as emissoras devem informar a natureza do programa e respeitar os horários de veiculação instituídos na Portaria para cada uma das faixas. Para o enquadramento dos programas, atribuição do Ministério da Justiça, será considerada a presença de cenas de violência ou de prática de atos sexuais e desvirtuamento dos valores éticos e morais. Atualmente se encontra em discussão no Supremo Tribunal Federal a constitucionalidade do art. 254 do ECA, que penaliza a concessionária em caso de transmissão dos programas em horário diverso do autorizado (ADI 2404)²³⁷.

No que tange ao segundo, o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, este garante ao consumidor o direito à informação e proíbe a publicidade abusiva. De acordo com definição da lei, é abusiva a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeite valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança. Diante de uma violação, o consumidor pode recorrer aos órgãos do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor e ao Judiciário.

²³⁷ Além da pena ligada à classificação da programação, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece outra infração administrativa relacionada aos meios de comunicação de massa. Trata-se do art. 247, que pune a divulgação, sem autorização devida, de nome, ato, documento de procedimento policial, administrativo ou judicial relativo a criança e adolescente a que se atribua ato infracional, assim como a divulgação de sua fotografia ou de qualquer ilustração que permita a identificação do menor.

Além do §3º, o art. 220 trata novamente de publicidade em seu §4º para restringir a propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias, também conforme lei. Estabelece ainda que, sempre que necessário, tais propagandas conterão advertência sobre os malefícios decorrentes desses produtos e serviços.

Disposição relevante no que diz respeito ao tratamento da liberdade de expressão no ordenamento constitucional está no §5º do art. 220, que estabelece que os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio. Conforme notam Gilberto Bercovici e Airton Seelaender, a vedação ao monopólio e oligopólio está inscrita no mesmo artigo que, em seu *caput*, impede qualquer restrição à manifestação do pensamento, à criação, à expressão e à informação, observados os demais parâmetros constitucionais. Assim, também a vedação à concentração dos meios de comunicação é necessária à garantia da liberdade de expressão na comunicação social²³⁸.

Neste sentido, a previsão do *caput* do art. 220 não deve ser compreendida como mera repetição da liberdade já consagrada no art. 5º, IX, mas como sua aplicação específica para o contexto da comunicação social. Desse modo, o art. 220 não se refere à liberdade de expressão em sua acepção liberal tradicional, focada no indivíduo e no dever do Estado de não interferir²³⁹. Refere-se sim à sua garantia no âmbito dos meios de comunicação de massa, em que a interação entre os indivíduos é mediada por veículos de comunicação capazes de privilegiar ou restringir manifestações e opiniões, especialmente se forem objeto de monopólio ou oligopólio. Diante disso, a liberdade de expressão não depende da omissão do Estado, mas de sua ação por meio de políticas públicas.

Na mesma linha, o art. 221 da Constituição estabelece como princípios da produção e da programação das emissoras de rádio e de televisão o estímulo à produção independente que objetive a divulgação da cultura nacional e regional, bem como a regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais previstos em lei. Tratam-se de obrigações positivas de conteúdo voltadas a ampliar a diversidade de visões e manifestações na programação, além de incentivar o mercado regional e os produtores independentes.

²³⁸ Gilberto Bercovici e Airton Cerqueira Leite Seelaender, “Concessões, permissões e autorizações de radiodifusão por pessoas jurídicas que possuem políticos titulares de mandato eletivo como sócios ou associados – inconstitucionalidade”, op. cit., p. 112.

²³⁹ Idem, ibidem.

São ainda princípios da produção e da programação das emissoras de televisão: (inciso I) preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas; (parte inicial do inciso III) promoção da cultura nacional e regional; e (inciso IV) respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.

A legislação infraconstitucional também apresenta normas relacionadas ao conteúdo transmitido pelas emissoras de televisão. Em seu art. 38, *d*, o CBT assenta que os serviços de informação, divertimento, propaganda e publicidade das empresas de radiodifusão estão subordinados às finalidades educativas e culturais inerentes à radiodifusão, visando aos superiores interesses do país. Com relação à finalidade informativa, a alínea *h* do mesmo artigo determina que as emissoras deverão destinar um mínimo de 5% de seu tempo para transmissão de serviço noticioso. A lei prevê, ainda, um limite de tempo destinado à publicidade comercial, que não poderá exceder de 25% do total da programação (art. 124).

O Decreto-Lei n. 236/1967 estabelece a obrigatoriedade de transmissão de programas educacionais no máximo de 5 horas semanais (art. 16). Já o Decreto n. 52.795/1963 detalha ou retoma essas exigências. No art. 28, 12, o Decreto dispõe que na organização da programação, a concessionária deverá: destinar um mínimo de 5% do horário de sua programação diária à transmissão de serviço noticioso; limitar ao máximo de 25% do horário da sua programação diária o tempo destinado à publicidade comercial; e reservar 5 horas semanais para a transmissão de programas educacionais.

Além dessas, o mesmo item contém outras obrigações relativas à programação, tais como “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” e “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”. Tais previsões foram introduzidas no Decreto de 1963 por norma de 1983 (Decreto n. 88.067/1983), sendo necessário compatibilizar a sua aplicação, especialmente no primeiro caso, com a atual disciplina constitucional da liberdade de expressão e do acesso à informação.

Em complemento, não se pode perder de vista o próprio CBT, que em seu art. 54 dispõe que são livres as críticas e os conceitos desfavoráveis, ainda que veementes, bem como a narrativa de fatos verdadeiros, guardadas as restrições estabelecidas em lei,

inclusive de atos de qualquer dos poderes do Estado. O art. 53, por sua vez, define como abuso no exercício da liberdade da radiodifusão o emprego desse meio de comunicação para a prática de crime ou contravenção previstos na legislação em vigor, inclusive: (a) incitar a desobediência às leis ou decisões judiciais; (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.

Apesar do tom incisivo do art. 53, seu parágrafo único mantém a garantia de que se a divulgação de notícias falsas tiver resultado de erro de informação e for objeto de desmentido imediato, a concessionária não ficará sujeita à penalidade²⁴⁰. A maior parte desse artigo, ainda que alterado pelo Decreto-lei n. 236/1967, tem a mesma redação contida no projeto aprovado originalmente, em 1962. Já se analisou nesse capítulo o contexto político acirrado do início da década de 60. Ao mesmo tempo, a segunda metade dessa década foi marcada pelo regime imposto pelo golpe militar que se estendeu por cerca de vinte anos. Em 1967, o Decreto-lei n. 236 inseriu a alínea *l* no art. 53 e reiterou todas as alíneas anteriores em momento bastante diverso do relativo à redação original.

Assim, sua aplicação deve ser feita à luz dos preceitos do Estado Democrático de Direito inscritos na Constituição Federal de 1988, devendo-se ressaltar que a alínea *e* está em total conformidade com os já comentados princípios fundamentais da República Federativa do Brasil.

Retornando às finalidades e aos princípios constitucionais da produção e da programação, cumpre registrar que eles embasam os requisitos a serem verificados na proposta de programação avaliada no procedimento licitatório, conforme descrito no item 2.3.2 deste estudo. Os requisitos englobam tempo destinado a programas educativos;

²⁴⁰ O art. 123, parágrafo único do Decreto n. 52.795/1963 define como “erro de informação” a notícia falsa fornecida à concessionária ou permissionária por empresa noticiosa que funcione legalmente no país, ou por autoridade governamental.

tempo destinado a serviço jornalístico e noticioso; tempo destinado a programas locais culturais, artísticos, educativos, jornalísticos; e tempo destinado a programas culturais, artísticos, educativos e jornalísticos realizados por produtora independente.

No que tange à renovação da concessão, a legislação também declara como condição o cumprimento das finalidades educacionais, culturais e morais a que esteve obrigada, o que se verifica do parágrafo único do art. 67 do CBT e do art. 110 do Decreto n. 52.795/1963. Ainda, as infrações e sanções levam em consideração tanto as obrigações relacionadas às finalidades e aos princípios de produção e programação das emissoras de radiodifusão quanto as práticas definidas como abuso no exercício da liberdade de radiodifusão.

Outro ponto interessante relacionado à regulação da programação diz respeito à propaganda partidária gratuita, inaugurada pelo art. 39 do CBT, que estabelecia a reserva de 2 horas diárias nos serviços de radiodifusão nos 90 dias anteriores às eleições gerais do país. A legislação que rege essa prerrogativa atualmente é a Lei Federal n. 9.096/1995, que trata da propaganda partidária fora do período eleitoral, e a Lei Federal n. 9.507/1997, que a disciplina durante o período de campanha.

A primeira tem por finalidade difundir a programação, as atividades e as posições partidárias sobre temas político-comunitários, sendo proibida a divulgação de propaganda de candidatos a cargos eletivos. A propaganda eleitoral de candidatos, regida pela segunda, é permitida após o dia 05 de julho do ano da eleição. As leis estão de acordo com a garantia constitucional presente no art. 17, §3º: *“os partidos políticos têm direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei”*.

Por fim, o CBT tem regra que veda o proselitismo político nas estações de radiodifusão de propriedade da União, dos Estados ou Municípios ou nas quais essas pessoas de direito público possuam maioria de cotas ou ações. Segundo o art. 47, tais emissoras não poderão ser utilizadas para fazer propaganda política ou difundir opiniões favoráveis ou contrárias a qualquer partido político, seus órgãos, representantes ou candidatos, ressalvado o disposto na legislação eleitoral.

A breve apresentação das normas destinadas a regular o conteúdo transmitido pelas emissoras permite traçar os componentes do substrato material do serviço de televisão como serviço público. Entre eles, o papel que cumpre na conformação do debate público,

inclusive nas eleições; seu caráter propulsor da produção e difusão da cultura nacional e regional; seu potencial de universalização do acesso à cultura e à informação; e o complemento que pode significar em relação à educação formal, sendo também veículo de transmissão de aulas e cursos. Componentes relacionados à uma concepção mais ampla e qualitativa da tarefa de desenvolvimento nacional como meio de garantir a todos o exercício de direitos econômicos, sociais, culturais e políticos, alinhados aos ditames da justiça social.

Neste contexto é fundamental a disciplina da liberdade de expressão, na sua acepção individual e, principalmente, na compreensão de sua dinâmica no âmbito dos meios de comunicação de massa. A regulação de conteúdo estabelece parâmetros para calibrá-la a uma série de outros direitos e preocupações, o que novamente diz respeito ao potencial de formação e informação do serviço. Desses parâmetros se destacam as regras de proteção a crianças e adolescentes, aquelas contrárias aos discursos de ódio e as que combatem a publicidade abusiva. A disciplina da liberdade de expressão nos meios de comunicação social não perde de vista, ainda, o controle na concentração de propriedade desses veículos.

Por outro lado, o serviço é explorado comercialmente e é bastante atraente a anunciantes. Diante disso, a regulação prevê um limite à veiculação de publicidade comercial em relação ao total da programação, uma vez que ela tem finalidades maiores a observar.

Apresentados esses elementos, associados à compreensão da televisão como meio relevante ao atendimento de necessidades coletivas e à conformação de espaço público democrático, importa analisá-los criticamente. As considerações relativas à concentração de propriedade serão desenvolvidas em item específico.

2.3.3.1 Perspectiva crítica da regulação quanto à diversidade e à priorização das finalidades constitucionais do serviço

Em primeiro lugar, cabe notar que a legislação de radiodifusão não expressa efetivamente uma preocupação em promover a apresentação de diferentes pontos de vista sobre determinada notícia, ou mesmo em buscar parâmetros para que as informações veiculadas pelas emissoras de televisão sejam fidedignas à realidade. Se a legislação considera como infração a veiculação de notícias falsas, ela o faz quando há perigo para a

ordem pública, econômica e social, referindo-se mais ao contexto de assuntos de Estado. Há também a punição em caso de calúnia, injúria e difamação e a garantia do ofendido à reparação do dano. Contudo, estas se aplicam excepcionalmente e não constituem um conjunto de regras voltado a perseguir a veracidade na transmissão de notícias.

Se não é simples definir qual “a” verdade em relação a um fato noticiado, deve-se ressaltar que regulações em outros países buscam estabelecer parâmetros no sentido de conferir maior exatidão e diversidade de posições às coberturas jornalísticas²⁴¹. A diversidade é bastante relevante, tendo em vista a capacidade de difusão de informações por meio da televisão, aliada à limitação no uso do espectro de radiofrequências. Conteúdos opinativos são igualmente importantes ao debate público, mas eles devem poder ser assim identificados pelos telespectadores e, a partir disso, observarem outros parâmetros.

Instrumento interessante nesse contexto é o direito de resposta. Ele está previsto no art. 5º, V da Constituição Federal e contou com detalhamento legal até 2009, quando no julgamento da ADPF 130 o Supremo Tribunal Federal considerou que a Lei de Imprensa (Lei Federal n. 5.250/1967), na íntegra, não foi recepcionada pelo sistema constitucional vigente. Atualmente se encontra em tramitação no Congresso Nacional projeto de lei específico sobre direito de resposta, de autoria do Senador Roberto Requião (PMDB/PR). A ausência de disciplina legal, entretanto, não afasta o exercício de direito expressamente previsto na Constituição, conforme se verifica da própria decisão proferida na ADPF 130:

“11. EFEITOS JURÍDICOS DA DECISÃO. Aplicam-se as normas da legislação comum, notadamente o Código Civil, o Código Penal, o Código de Processo Civil e o Código de Processo Penal às causas decorrentes das relações de imprensa. O direito de resposta, que se manifesta como ação de replicar ou de retificar matéria publicada é exercitável por parte daquele que se vê ofendido em sua honra objetiva, ou então subjetiva, conforme estampado no inciso V do art. 5º da Constituição Federal. Norma, essa, ‘de eficácia plena e de aplicabilidade imediata’, conforme classificação de José Afonso da Silva. ‘Norma de pronta aplicação’, na linguagem de Celso Ribeiro Bastos e Carlos Ayres Britto, em obra doutrinária conjunta.”

²⁴¹ Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., pp. 28-29 e 37-38.

Dessa forma, ainda que uma lei possa estabelecer de maneira mais exata o procedimento para o exercício do direito de resposta, a aplicação do dispositivo constitucional é autônoma e as solicitações neste sentido devem ser analisadas no mérito pelo Judiciário e garantidas quando legítimas.

Isto posto, há uma questão a ser problematizada. Tanto na Lei de Imprensa quanto no referido projeto de lei, e mesmo antes, no CBT²⁴², o direito de resposta sempre foi tomado na perspectiva individual, podendo ser pessoa natural ou jurídica. Não raras vezes, porém, os meios de comunicação de massa são responsáveis por ofensas coletivas, que atingem um grupo social determinado, em geral por meio de programas que incitam ou reforçam a discriminação em uma das suas diversas formas. Nesses casos, não se trata da resposta de um indivíduo ou de uma instituição, mas da manifestação de uma coletividade, em relação a valores, conceitos e opiniões divergentes dos veiculados pela emissora.

De outra parte, é preciso reconhecer que a legislação oferece proteção contra conteúdos discriminatórios em razão de origem, raça, sexo, cor ou religião. A transmissão dos mesmos é considerada infração gravíssima pelo Regulamento de Sanções e pode levar à suspensão do serviço por até 30 dias. Em que pese o tratamento rígido dado a essa conduta, a previsão da infração no CBT e no Decreto n. 52.795/ 1963 se refere à *promoção de campanha discriminatória*, o que pode restringir muito a sua aplicação para abarcar somente hipóteses de veiculação reiterada de conteúdos discriminatórios com o objetivo explícito de ferir a dignidade dos integrantes de determinado grupo social.

Relacionados a estes pontos está outro, mais geral – a suficiência dos mecanismos de defesa presentes na legislação para cumprir o que determina o art. 220, §3º, II da Constituição Federal. Quando a conduta ofensiva for estabelecida como infração, há mais claramente a atribuição do Ministério das Comunicações de puni-la. Promover campanha discriminatória se enquadra nesse caso, com a restrição e subjetividade que podem existir na sua aplicação, bem como a conduta de expor pessoas a situações que redundem em constrangimento, classificada como grave no Regulamento de Sanções.

Em se tratando de prática relacionada à proteção de crianças e adolescentes e consumidor, tem-se ainda o Ministério da Justiça e o Sistema Nacional de Defesa do Consumidor. Apesar disso, não encontramos na legislação um mecanismo geral de

²⁴² Na redação original do CBT havia disposições relativas ao direito de resposta. Elas foram revogadas pelo Decreto-lei n. 236/1967.

denúncia e providências em âmbito administrativo, amplamente divulgado e com parâmetros de funcionamento estabelecidos. Com frequência, as denúncias são realizadas mediante representação ao Ministério Público, que, quando a acolhe, recorre ao Judiciário para que seja tomada alguma medida.

Procedimentos e medidas administrativas tendem a ser mais céleres e podem ser mais efetivas em coibir a transmissão de programas em desacordo com a legislação. Também, considerando que a regulação de conteúdo envolve o equilíbrio entre direitos igualmente relevantes, entre eles a liberdade de expressão e o acesso à informação, seria interessante que a avaliação englobasse instâncias mais participativas, como uma espécie de Defensoria do Público, que foi criada na Argentina pela *Ley de Medios*²⁴³.

Todos os pontos aqui levantados têm um elemento em comum na crítica realizada: a falta de preocupação da legislação com a diversidade na exibição e avaliação dos conteúdos. A ausência desses parâmetros facilita a construção da programação em torno de uma uniformidade de opiniões, deixando distante o conflito e a divergência de versões. Ao mesmo tempo, a inexistência de regras voltadas a conferir maior precisão e fidedignidade aos conteúdos transmitidos, em especial nas notícias, dificulta o combate a conteúdos manipulados ou, ao menos, enviesados.

A isso se somam os mecanismos insuficientes e pouco participativos de defesa dos cidadãos diante da programação, além da perspectiva meramente individual do direito de resposta, que despreza a oposição de grupos ou classes sociais em relação a como são retratados pela televisão.

Apesar de todas as críticas, não se pode esquecer que a regulação contempla, mesmo que apenas para partidos políticos, o direito de antena – um dos mecanismos mais interessantes voltados a promover a diversidade na radiodifusão. Como visto, ele se destina tanto à divulgação dos ideais e programas dos partidos, quanto à campanha dos candidatos nos períodos eleitorais. Em que pese a dinâmica distorcida que rege as negociações dos partidos em torno do tempo de televisão, não se pode negar que tais regras contribuem de certo modo para o pluralismo político e para a escolha livre nas eleições.

²⁴³ O art. 19 da Lei n. 26.522/2009, conhecida como *Ley de Medios*, cria a Defensoria do Público dos Serviços de Comunicação Audiovisual e prevê suas competências. Entre elas, inclui-se a atribuição de receber e canalizar as consultas, reclamações e denúncias do público, estando autorizada a atuar de ofício diante das autoridades judiciais e administrativas, além de outras medidas voltadas a permitir maior participação social na sua atuação.

Contudo, não é à toa que a origem do acesso gratuito a tempos de rádio e televisão remonta à aprovação do CBT, momento de intensa troca de favores entre parlamentares e radiodifusores²⁴⁴. Dos anos 60 até hoje não foi possível avançar na utilização desse mecanismo, apesar das tentativas. A Assembleia Nacional Constituinte foi momento importante de disputa sobre essa questão. Novamente na Subcomissão de Ciência e Tecnologia e de Comunicação, a relatora Cristina Tavares – apoiada por movimentos sociais, entidades de classe e parlamentares de partidos de esquerda – propôs que a utilização gratuita do rádio, da televisão, e também da imprensa, fosse direito estendido às organizações sindicais, profissionais e populares. Ao final, tal garantia permaneceu válida para a radiodifusão e somente para os partidos políticos.

Uma das razões para a restrição dos beneficiários do direito de antena foi a resistência ao fornecimento gratuito de tempos de programação, que acarretaria custos às empresas de radiodifusão. Como nota Miriam Wimmer a partir da análise dos anais da Assembleia, “os argumentos apresentados pelos constituintes contrários à proposta da relatora giraram em torno do suposto desequilíbrio econômico que representaria a imposição de gratuidade, da natureza privada das atividades de imprensa e radiodifusão e da excepcionalidade da oferta gratuita de serviços. Para a maior parte dos parlamentares que se manifestaram contrariamente à proposta, o uso gratuito da mídia deveria ser abolido ou, no máximo, limitado aos partidos políticos (...)”²⁴⁵.

Todavia, desde 1986, com a Lei n. 7.508, estava prevista a possibilidade de compensação fiscal pelo horário político gratuito. Esta foi recepcionada pelas Leis n. 9.096/1995 e 9.504/1997. Através de sistemática melhor detalhada por decretos, a emissora fica autorizada a deduzir da base de cálculo do imposto de renda montante proporcional ao lucro que ela poderia ter auferido mediante a venda de espaços para publicidade comercial²⁴⁶. Neste sentido, “gratuidade” atualmente é termo que se refere à ausência de desembolso pelos partidos políticos, mas não à inexistência de qualquer pagamento pelo

²⁴⁴ João Brant, *Políticas nacionais de radiodifusão (1985-2001) e espaço público*, op. cit., p. 155.

²⁴⁵ Miriam Wimmer, *Direitos, democracia e acesso aos meios de comunicação de massa*, Tese de Doutorado, Universidade de Brasília, 2012, pp. 253-254.

²⁴⁶ Idem, p. 252. Segundo o art. 99 da Lei n. 9.504/1997, no caso de microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições (Simples Nacional), o valor integral da compensação fiscal será deduzido da base de cálculo de imposto e contribuições federais devidos pela emissora.

uso do tempo de programação da emissora. Considerando que a compensação se dá no recolhimento de tributos federais, é a União que arca com a propaganda partidária.

A noção de serviço público e de caráter público da radiofrequência utilizada para a prestação do serviço resta mais uma vez fragilizada, comprometendo, entre outros aspectos, a diversidade da programação e favorecendo a construção de consensos em uma só direção.

Além dessa questão, há outra que interessa à análise da regulação de conteúdo na radiodifusão – a que diz respeito ao quão prioritárias são as finalidades públicas da programação diante da lógica comercial que existe na prestação do serviço.

Como visto, a legislação estabelece o máximo de 25% do tempo de programação diária da emissora para a publicidade comercial. Ao mesmo tempo, prevê o mínimo de 5% diário de serviço noticioso e a reserva de 5 horas semanais para a transmissão de programas educacionais. Ainda que o limite da publicidade seja máximo e os patamares ligados às finalidades informativas e educacionais sejam mínimos²⁴⁷, é evidente a disparidade entre eles.

Uma emissora pode ter ¼ da sua programação destinada à publicidade, enquanto tem o dever de destinar apenas 5% dela a serviço noticioso e menos do que isso a conteúdos educativos²⁴⁸. No que toca à produção independente e regional, a legislação de radiodifusão não dispõe sobre percentuais, apesar de mandamento constitucional presente no art. 221, III sobre regionalização. A ausência de parâmetros obrigatórios também ocorre com as finalidades artísticas e culturais.

Entretanto, mesmo sendo alta a porcentagem, a forma como a limitação à publicidade é aplicada permite uma margem ainda maior para a veiculação de anúncios pelas emissoras de televisão. Costuma se considerar publicidade comercial para fins dessa regra as propagandas inseridas nos intervalos da programação da emissora. Assim, a citação de uma marca durante a novela, a propaganda de produtos em atrações de variedades e as televentas, já comentadas aqui, em geral não entram nesse cálculo. Com

²⁴⁷ É importante notar que a primeira norma que estipulou a obrigação ligada à programação educativa, no art. 16 do Decreto-lei n. 236/1967, definia as 5 horas semanais como *duração máxima*. No entanto, pelo atual regime constitucional, em específico o art. 221 da Constituição Federal, não seria adequado considerar irregular programação que ultrapassasse as 5 horas semanais.

²⁴⁸ Considerando que a semana tem 168 horas, 5 horas por semana significa aproximadamente 2,97% da programação total.

isso se ampliam as possibilidades de exploração comercial da outorga, trazendo os anúncios para dentro dos programas ou fazendo deles o programa em si²⁴⁹.

Por outro lado, a preocupação com o cumprimento das finalidades do serviço nas regras objetivas vão além dos parâmetros de serviço noticioso e educativo discutidos acima. Durante a concessão, a emissora deve observar a proposta de programação que a levou a vencer a licitação para o serviço de televisão. Conforme apresentado, tal proposta contempla tempo destinado a programas educativos e a serviço jornalístico e noticioso, que pode ser superior ao mínimo já previsto na legislação, e tempo dedicado a programas locais e independentes, que atentem às finalidades culturais, artísticas, educativas e jornalísticas do serviço. Enquanto às duas primeiras corresponde a pontuação máxima de 20 pontos cada; nas duas últimas a pontuação pode chegar à 30.

Vale comentar, porém, que essa distribuição de pontos é recente, introduzida pelo Decreto n. 7.670/2012. Antes dele, a pontuação ocorria de acordo com os seguintes critérios, nos termos do Decreto n. 2.108/1996:

- a) tempo destinado a programas jornalísticos, educativos e informativos – máximo de quinze pontos;
- b) tempo destinado a serviço noticioso – máximo de quinze pontos;
- c) tempo destinado a programas culturais, artísticos e jornalísticos a serem produzidos e gerados na própria localidade ou no município à qual pertence a localidade objeto da outorga – máximo de trinta pontos;
- d) prazo para início da execução do serviço objeto da outorga, em caráter definitivo – máximo de quarenta pontos.

Conforme se pode verificar, até 2012 a programação tinha o peso de 60 pontos na proposta da emissora, sendo que o critério mais importante, valendo 40 pontos sozinho, tinha relação com a capacidade técnica e econômica da emissora para colocá-la em operação definitiva no menor prazo. Não havia também critério relativo à produção independente. Tal distribuição somada ao fato de que a classificação das emissoras

²⁴⁹ Segundo dados do Merchview, ferramenta do Ibope Media, entre janeiro e outubro de 2012, Globo, SBT, Record, Bandeirantes e Rede TV! receberam, aproximadamente, R\$ 5,5 bilhões só em *merchandising* – Alberto Pereira Júnior, *Ações de merchandising batem recorde na televisão*, Folha de São Paulo, 11/11/2012. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/1182960-acoes-de-merchandising-batem-recorde-na-televisao.shtml> Acesso em 09 de novembro de 2013.

depende ainda da valoração da proposta de preço pela outorga dava claramente maior prioridade à capacidade econômica das candidatas, relegando a programação e o cumprimento das finalidades a segundo plano.

Neste sentido, os critérios atuais são melhores do que os anteriores. No entanto, a lógica comercial, que trata a licitação mais pela perspectiva da venda de uma faixa do espectro à melhor oferta pecuniária do que pelo intuito de buscar a proposta mais adequada à prestação do serviço segundo suas finalidades, está preservada na regulação. A proposta de preço pela outorga continua sendo critério para a classificação das licitantes e prepondera sobre a proposta de programação justamente para o serviço de radiodifusão de sons e imagens de maior potência. Assim, quanto mais pessoas a emissora licitante for atingir, menos interessa a proposta de programação no julgamento final²⁵⁰.

De mesmo modo, não há previsão de procedimento ou parâmetros para a avaliação do cumprimento dessas finalidades no momento da renovação da outorga. Embora a legislação declare que a renovação da concessão depende da observância das finalidades culturais, artísticas, informativas e educacionais do serviço, a Portaria n. 326/2012, que regulamenta esse processo, não faz qualquer menção a essa obrigação. Cita genericamente que o Ministério das Comunicações deverá avaliar a observância das obrigações específicas previstas no contrato de concessão, além das exigências legais e regulamentares. Em complemento, nenhum dos documentos exigidos abrange a demonstração de que tais finalidades foram respeitadas e a apresentação de nova proposta de programação ou reiteração da anterior.

Ainda, em que pese a previsão de infrações relacionadas²⁵¹, a legislação não explicita como se dá a fiscalização quanto ao cumprimento dessas finalidades e do limite à

²⁵⁰ Segundo o art. 16, §4º, do Decreto n. 52.795/1963, a licitação de serviço de televisão de maior potência (Grupo C) exige uma pontuação mínima mais elevada do que a aplicada aos outros (Grupos A e B). Porém, sendo a entidade licitante classificada, o julgamento final para o serviço de maior potência dá tratamento prioritário à proposta de preço pela outorga. Edital de concorrência para o serviço de televisão datado de 2010 prevê a proporção de 10x90 em favor da proposta de preço pela outorga para o Grupo C (disponível em www.mc.gov.br). A definição das Classes de estações geradoras de televisão de acordo com a potência está prevista na Resolução da Anatel n. 284/2001 (Regulamento Técnico para a Prestação do Serviço de Radiodifusão de Sons e Imagens e do Serviço de Retransmissão de Televisão). O art. 11 do Decreto n. 52.795/1963 relaciona as Classes aos Grupos.

²⁵¹ Segundo o Regulamento de Sanções, a veiculação de publicidade em desconformidade com as normas é infração grave. Já a não veiculação de programas educativos, culturais artísticos e jornalísticos, programas locais e independentes de acordo com a legislação e os contratos é apenas infração média. Contrariamente, descumprir somente a obrigação relativa ao serviço noticioso é grave. Por fim, há a infração genérica de “descumprir as finalidades constitucionais e legais do serviço de radiodifusão”, que também é considerada grave.

publicidade mesmo durante a concessão. Não prevê os instrumentos de verificação dos percentuais dispostos na regulação e da proposta de programação que integra o contrato de concessão, tampouco os parâmetros para avaliar se os conteúdos são culturais, artísticos, informativos e educativos.

Apesar dessas lacunas, a Agência Nacional do Cinema (Ancine) elabora um informe anual sobre a programação da TV aberta com metodologia própria²⁵². Para esse monitoramento, a agência se baseia em jornais de circulação nacional e sítios de Internet especializados que publicam as sinopses e grades de programação fornecidas pelas emissoras pesquisadas. Todavia, sua análise é restrita às grades com veiculação na cidade de São Paulo, sem a consideração de conteúdos regionais. De acordo com os resultados gerais, mais da metade da programação das emissoras abertas em 2012 foi dedicada ao entretenimento (58,97%), enquanto apenas 15,06% foi voltada à informação e 3,52% foi considerada educativa²⁵³.

Ainda que no geral as emissoras estejam cumprindo as porcentagens dos serviços noticiosos e educativos, havendo irregularidades em casos específicos, a previsão mínima dá grande margem à preferência por outros conteúdos que não os alinhados às finalidades constitucionais. Essa situação favorece a predominância de programas concebidos com foco no apelo comercial, na fidelização da audiência através de conteúdos que não se guiam pela compreensão de que a televisão visa a atender necessidades coletivas, seja as vislumbradas nas finalidades constitucionais, seja as que informam a regulação destinada à diversidade.

Guiam-se pelo propósito de atrair anunciantes e, se refletem um público que não valoriza tais características na programação, cumprem o que deveria ser o inverso de seu papel ao reforçarem a preferência por programas desprovidos delas.

É importante registrar, contudo, que na metodologia utilizada não há categorias específicas para programação artística e cultural, o que eventualmente foi enquadrado

²⁵² Agência Nacional do Cinema, *Informe de acompanhamento do mercado da TV aberta – Monitoramento da programação em 2012*, 2012. Disponível em: http://oca.ancine.gov.br/rel_programastv.htm Acesso em 09 de novembro de 2013. A metodologia para análise da programação segue categorização de José Carlos Aronchi de Souza, na obra *Gênero e Formatos na Televisão Brasileira*, São Paulo, Summus, 2004.

²⁵³ Dependendo da emissora, a programação religiosa também é significativa. Idem, p. 15.

como entretenimento²⁵⁴. Essa questão metodológica não torna menos verdadeiras as considerações acima e retoma o problema de a legislação não oferecer parâmetros a essa avaliação. O trabalho da Ancine é relevante, mas se destina ao monitoramento do mercado e não ao acompanhamento da regularidade das concessões. Portanto, a identificação de qualquer irregularidade não gera necessária e automaticamente uma providência sancionatória junto à concessionária²⁵⁵.

Se o objetivo fosse a fiscalização da concessão, esse trabalho deveria ter como base não apenas as informações das emissoras divulgadas em sítios eletrônicos especializados e jornais de grande circulação, mas também documentos das concessionárias entregues diretamente ao ente, bem como outras formas sistematizadas de verificação. Suas categorias corresponderiam às obrigações regulatórias, no que diz respeito ao conjunto de finalidades, incluindo-se as artísticas e culturais, e a preocupação com a produção independente e regional. E, não menos importante, o acompanhamento de cada emissora levaria em conta a observância da proposta de programação que foi aprovada quando da licitação.

Entretanto, a regulação deixa frouxos os procedimentos e a obrigatoriedade desse acompanhamento pelo Poder Público. Ainda, quando estabelece parâmetros objetivos para a verificação do cumprimento das finalidades, estes podem ser considerados incompatíveis com uma regulação que genericamente enuncia a priorização de finalidades educativas, informativas, artísticas e culturais ou que seja atinente à promoção da diversidade, por meio da produção independente e regional.

²⁵⁴ Conforme a metodologia adotada, estão incluídos na categoria “entretenimento” os seguintes gêneros: auditório, colunismo social, culinário, desenho animado, docudrama (dramatizações encenando histórias reais), esportivo, filme, *game show* (competição), humorístico, infantil, interativo, musical, novela, *quiz-show* (perguntas e respostas), *reality-show*, revista (entretenimento e informação), séries e minisséries, *sitcom*, *talk-show* e variedades.

²⁵⁵ No primeiro mandato de Luís Inácio Lula da Silva, houve uma tentativa frustrada de reformular a Ancine para se tornar a Ancinav (Agência Nacional do Cinema e do Audiovisual), com competências para regular e fiscalizar a transmissão de conteúdo audiovisual. Tratou-se de um anteprojeto de lei de autoria do Ministério da Cultura tornado público em 2004. A resistência foi grande, especialmente dos grupos tradicionais de comunicação. Em janeiro de 2005, o governo anunciou que seria encaminhada ao Congresso Nacional uma nova proposta de legislação de fomento e fiscalização na área de produção audiovisual, que, em dezembro de 2006, foi aprovada como a Lei n. 11.437/2006, que criou o Fundo Setorial do Audiovisual. Paralelamente, foram criados sucessivos grupos de trabalho para a formulação de uma proposta de revisão do marco regulatório das comunicações, sem que tenha sido dada a devida continuidade no governo Dilma Rousseff. Ver Venício Artur de Lima, “O Governo Lula e a política de comunicações (2003-2010)” in *Regulação das comunicações (...)*, op.cit, p. 35 e Miriam Wimmer, op. cit., pp. 240-243.

Demonstra-se mais uma vez o desenho complexo de normas marcadas pela contradição entre democracia e mercadoria na sua formulação e dinâmica de aplicação. Ele se estende também à disciplina da complementaridade de sistemas e dos limites à propriedade na radiodifusão, o que será estudado a seguir.

2.3.4 O princípio da complementaridade dos sistemas na radiodifusão

Como já mencionado neste capítulo, o art. 223 da Constituição Federal estabelece o princípio da complementaridade do sistema privado, público e estatal, a ser observado pelo Poder Executivo quando da outorga e renovação das concessões, permissões e autorizações de rádio e televisão. Em razão desse princípio, Celso Antônio Bandeira de Mello classifica a radiodifusão como serviço que o Estado tem a obrigação de prestar diretamente, ou mediante seus entes, e de conceder à iniciativa privada²⁵⁶.

Apesar de consagrar tal princípio em seu texto, a Constituição não define o que engloba cada sistema. No caso dos sistemas privado e estatal parece mais simples definir que o primeiro está relacionado à exploração do serviço sob os ditames do mercado e com vistas ao lucro, enquanto atividade empresarial, ainda que submetido às peculiaridades da prestação de um serviço disciplinado como público²⁵⁷. Já o segundo diz respeito à sua prestação pelo Estado e, portanto, pelos seus órgãos, de maneira centralizada. Entretanto, a mesma simplicidade não se aplica ao sistema público.

Nas palavras do relator da Comissão Temática VIII – da Família, Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação – na Assembleia Constituinte, Artur da Távola, que propôs a inclusão desse princípio no capítulo de Comunicação Social, a concepção de sistema público é inspirada no debate que então se realizava nas disposições constitucionais relativas à educação.

“Durante a Constituinte, toda a disputa se estabeleceu em torno do Conselho de Comunicação Social. Eu era o relator da matéria e considerava que o mais importante era algo que significasse a democratização na outorga de canais. (...) E eu defendia a tese de haver um equilíbrio na concessão. (...)”

²⁵⁶ Celso Antônio Bandeira de Mello, op. cit., p. 683.

²⁵⁷ Gilberto Bercovici e Airton Cerqueira Leite Seelaender, op. cit., p. 118. Ver, ainda, Vera Maria de Oliveira Nusdeo Lopes, op. cit., p. 294.

Então, criei ali a figura da complementaridade do sistema. (...) eu tinha mente, como eu era relator também do capítulo de Educação e de Cultura, de que lá no capítulo de Educação criamos, para o conceito de escola pública, algo que escapasse ao exclusivo conceito de escola estatal como definição de escola pública. (...) E criamos no capítulo da Educação essa ideia da instituição pública que não é necessariamente estatal, desde que sem fins lucrativos, desde que comunitária, desde que filantrópica. Isso na época foi combatido, não foi aceito nem pela esquerda nem pela direita (...) a ideia de um público que represente não apenas o Estado, mas o que houver de possivelmente organizado na chamada sociedade. Eu tinha em mente que havíamos criado essa figura da entidade pública ao lado das entidades estatal e privada, e pareceu-me importante criá-la também dentro da comunicação.”²⁵⁸

Assim, o sistema público seria distinto do privado por não se configurar a exploração empresarial da atividade, com o intuito de lucro. Por outro lado, diferencia-se do estatal por ser organizado e dirigido por entidades da sociedade civil, e não pelo Estado²⁵⁹. Ainda que essa distinção gere controvérsias, a serem discutidas adiante, podemos tomá-las por enquanto como linhas gerais da fronteira entre os sistemas.

O princípio constitucional não encontra detalhamento específico na legislação infraconstitucional, embora o conjunto de normas permita o delineamento de algumas das marcas principais de cada sistema. A regulação geral apresentada até aqui se aplica às concessionárias do sistema privado, não havendo fundamento jurídico para eventuais tentativas de afastar o atendimento ao interesse público da prestação do serviço realizada por elas²⁶⁰. No caso dos sistemas público e estatal, há algumas peculiaridades.

²⁵⁸ Venício Artur de Lima, “O princípio da complementaridade” in *Regulação das comunicações*, op. cit., p. 97. A manifestação de Artur da Távola citada acima foi feita em 1999 em reunião da antiga Subcomissão de Rádio e Televisão da Comissão de Educação do Senado Federal, em que ele pediu a palavra para fazer “uma pequena recordação e uma confissão”.

²⁵⁹ Gilberto Bercovici e Aírton Cerqueira Leite Seelaender, op. cit., pp. 119.

²⁶⁰ Em seu artigo “Princípio da complementaridade”, Venício Artur de Lima relembra audiência pública na CCTCI, da Câmara dos Deputados, em novembro de 2008, cujo tema era “Debate sobre os atos do Poder Executivo que renovam as outorgas das concessões de serviços de radiodifusão”. Nessa audiência, o representante da Abert reagiu ao discurso de que o “interesse público” deveria ser considerado na renovação das concessões, com o argumento de que “os concessionários comerciais não precisam atender todo o público, uma vez que pertencem ao sistema privado”. “Princípio da complementaridade”, op. cit., pp. 93-94.

Conforme já apresentado, são aptos a executar o serviço de radiodifusão a União, os Estados e Territórios, os Municípios, as universidades, as sociedades anônimas ou de responsabilidade limitada e as fundações. Segundo o art. 34, §2º do CBT, reproduzido pelo Decreto n. 52.795/1963, as pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive as universidades, terão preferência para a execução desses serviços. As outorgas para as entidades de direito privado (entre elas as fundações e universidades) são formalizadas por meio da assinatura de contrato administrativo com a União.

No caso de Estados, Distrito Federal e Municípios, o Presidente da República ou o Ministro das Comunicações, de acordo com as competências definidas, poderá outorgar a exploração de radiodifusão com finalidade institucional, sendo vedada qualquer tipo de transferência. Quanto ao uso político dessas outorgas, o CBT é explícito em vedar a propaganda política ou a difusão de opiniões favoráveis ou contrárias a qualquer partido político, seus órgãos, representantes ou candidatos, ressalvado o disposto na legislação eleitoral, nas estações de radiodifusão em que esses entes sejam proprietários ou tenham participação majoritária.

Historicamente, a prestação desses serviços pela União, Estados e Municípios se relaciona com a radiodifusão educativa. A primeira emissora educativa no Brasil, que foi também a primeira emissora de rádio, foi fundada em 1923 pelo professor Edgard Roquette-Pinto e era uma entidade privada sem fins lucrativos. A Rádio Sociedade do Rio de Janeiro tinha sua programação composta exclusivamente por conteúdos educativos, incluindo palestras científicas e literárias²⁶¹. Ela foi doada ao Ministério da Educação em 1936, quando passou a se chamar Rádio MEC. Neste ano foi fundada também a Rádio Nacional, encampada em 1940 pelo Governo Vargas. Já esta, ainda que tenha passado a transmitir conteúdo educativo²⁶², seguia a linha das emissoras comerciais na maior parte de seus programas²⁶³.

Tal relação se estreitou na segunda metade da década de 60 com a televisão educativa. O Decreto-lei n. 236/1967 estabeleceu serviço destinado à divulgação de programas educacionais, mediante a transmissão de aulas, conferências, palestras e

²⁶¹ Cristiano Aguiar Lopes, *Regulação da radiodifusão educativa*, Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados, 2011, p. 11. Disponível em <http://bd.camara.gov.br> Acesso em 14 de novembro de 2013.

²⁶² Idem, ibidem. O autor cita o projeto “Universidade do Ar”, que passou a ser veiculado em 1941.

²⁶³ Renato Ortiz, *A moderna tradição brasileira*, op. cit., p. 53. Segundo o autor, a maior parte da programação se destinava à transmissão de radionovelas, programas de auditório e música popular.

debates, vedada a transmissão de propaganda ou patrocínio²⁶⁴. A criação dessa modalidade de serviço não ocorreu, como em outros países, motivada pela demanda genérica de transmissão de informação, cultura e entretenimento, o que já era esperado das outras emissoras em operação. Como nota Jonas Valente, o principal motivador de um conjunto de televisões educativas foi a demanda por educação em um país que experimentava uma industrialização acelerada, para a qual havia carência de mão de obra qualificada em um cenário de crescimento do contingente populacional²⁶⁵.

A primeira emissora de televisão educativa foi a TV Universitária de Pernambuco, que foi ao ar em 1967. A segunda resultou da aquisição pelo governo do Estado de São Paulo da falida TV Cultura, do grupo Diários e Emissoras Associados, que passou a ser operada em caráter definitivo pela Fundação Padre Anchieta em 1969. Entre a inauguração da primeira emissora e o ano de 1974, novas TVs educativas surgiram – 3 ligadas ao Ministério da Educação e outras em geral associadas a secretarias estaduais de educação, comunicação ou cultura²⁶⁶.

No início, o governo federal se concentrava mais na produção de programas educativos a serem veiculados pelas emissoras estaduais. Ao longo da década de 70 essa postura mudou e a exploração direta passou a ser mais frequente²⁶⁷. Em 1975 foi aprovada a Lei Federal n. 6.301, que criou a Empresa Brasileira de Radiodifusão (Radiobrás) para a implantação e operação das emissoras de radiodifusão do governo federal.

Tal relação, como veremos adiante, leva a uma dificuldade em estabelecer na prática os limites entre o sistema estatal e o público, este bastante calcado no histórico de emissoras educativas geridas por entes estatais. Atualmente, no que se refere às emissoras de televisão ligadas à União, há quatro veículos que cumprem mais claramente o papel de “estatais”. São eles a TV Câmara, a TV Senado, a TV Justiça e a TV Nacional Brasil

²⁶⁴ Atualmente, por força do art. 19 da Lei 9.637/1998 e do Decreto 5.396/2005, as organizações sociais que exerçam atividades de rádio e televisão educativa estão autorizadas a receber recursos e veicular publicidade institucional de entidades públicas e privadas a título de (i) apoio cultural à organização social, seus programas, eventos ou projetos; e (ii) patrocínio de programas, eventos ou projetos.

²⁶⁵ Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo: experiência de doze países e o caso brasileiro*, 2009, pp. 270-271. O capítulo “Sistema público de comunicação no Brasil” é de autoria de Jonas Valente.

²⁶⁶ Cristiano Aguiar Lopes, op. cit., p. 11.

²⁶⁷ Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit., p. 271.

(NBR). Ainda que os dois primeiros possam hoje ser sintonizados em transmissão analógica e digital via radiofrequência – e todos por antena parabólica – o que os viabilizou foi a Lei do Cabo (Lei Federal n. 8.977/1995).

Em seu art. 23, mantido pela Lei Federal n. 12.485/2011²⁶⁸, a Lei do Cabo criou os “canais básicos de utilização gratuita” e reservou um canal para a Câmara dos Deputados e outro para o Senado Federal. Em 2002, a lei foi alterada para reservar um canal também ao Supremo Tribunal Federal. Além destes, foram garantidos um canal legislativo municipal/estadual, um canal universitário, um canal comunitário – para entidades não governamentais e sem fins lucrativos – e um canal educativo-cultural. É por meio deste último que a NBR é transmitida.

Ela é um dos veículos que compõem a Empresa Brasil de Comunicação (EBC), criada pela Medida Provisória n. 398/2007, posteriormente convertida na Lei Federal n. 11.562/2008. Antes de apresentar sua regulação, porém, interessa comentar alguns aspectos legislativos das emissoras educativas.

De acordo com a Portaria n. 651/1999, a radiodifusão educativa se destina exclusivamente à divulgação de programação de caráter educativo-cultural. São assim entendidos os programas que, além de atuarem conjuntamente com os sistemas de ensino de qualquer nível ou modalidade, visem à educação básica e superior, à educação permanente e formação para o trabalho, abrangendo também as atividades de divulgação educacional, cultural, pedagógica e de orientação profissional, sempre de acordo com os objetivos nacionais. Os programas de caráter recreativo, informativo ou de divulgação desportiva poderão ser considerados educativo-culturais, se neles estiverem presentes elementos instrutivos ou enfoques educativo-culturais identificados em sua apresentação.

Considerando que não devem ter finalidade lucrativa, podem prestar esse serviço as pessoas jurídicas de direito público interno, as universidades e as fundações. Desde a previsão específica do serviço de televisão educativa no art. 13 do Decreto-lei n. 236/1967, a outorga de canais foi dispensada da publicação de edital que, na redação original do CBT, destinava-se a convocar os interessados na prestação do serviço de radiodifusão para a apresentação de documentos, seguindo-se decisão discricionária do

²⁶⁸ A Lei 12.485/2011 criou o Serviço de Acesso Condicionado (SeAC), integrando a regulação das diferentes tecnologias de prestação do serviço de televisão por assinatura. Neste sentido, revogou a maior parte das disposições da Lei do Cabo, mas manteve, entre outros, o art. 23.

Poder Executivo. Quando foi introduzido o procedimento licitatório para a concessão de serviços de radiodifusão, a dispensa se manteve para os casos de outorga com fins exclusivamente educativos, exigindo-se, porém, a entrega da mesma documentação relativa à habilitação e qualificação econômico-financeira.

Somente a partir de 2007 a Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática da Câmara dos Deputados, que aprecia os pedidos de outorga e renovação, passou a exigir para as educativas a demonstração de vínculo entre a fundação contemplada e uma instituição de ensino. O Senado adotou a mesma postura em 2009 e no ano seguinte o Ministério das Comunicações incorporou a medida por meio da aprovação da Portaria n. 950/2010. A previsão de um procedimento seletivo, contudo, veio apenas em 2011 com a Portaria n. 256/2011, já revogada por normas posteriores, mas que mantém a realização de procedimento seletivo.

Foi com base em emissoras educativas e estatais que se formou a Empresa Brasil de Comunicação (EBC), empresa pública²⁶⁹ vinculada à Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República (SECOM), sucessora das antigas estruturas de comunicação do governo federal. A EBC incorporou a Radiobrás e estabeleceu contrato de gestão com a Associação Comunicação Educativa Roquette-Pinto (Arcep), organização social que mantém as TVEs do Rio de Janeiro e do Maranhão e rádios Nacional do Rio de Janeiro e MEC²⁷⁰. Seus veículos²⁷¹ em parceria com outros de natureza semelhante conformam o que pode se denominar de sistema público de comunicação brasileiro.

A lei que rege a atividade da empresa (Lei n. 11.652/2008) trata de forma geral dos serviços de radiodifusão pública explorados pelo Poder Executivo ou mediante outorga a entidades de sua administração indireta. Os princípios da prestação desses serviços dispostos no art. 2º retomam a complementaridade de sistemas e os demais

²⁶⁹ Segundo o art. 9º da Lei n. 11.652/2008, a EBC é sociedade anônima de capital fechado com participação de ao menos 51% da União. É admitida no restante do capital da EBC a participação de entidades da administração indireta federal, bem como de Estados, Distrito Federal e Municípios ou de entidades de sua administração indireta.

²⁷⁰ Entrevistas – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit., p.274.

²⁷¹ Os veículos da EBC são a TV Brasil, a TV Brasil Internacional, a agência de notícias Agência Brasil, a agência de conteúdos radiofônicos Radioagência Nacional e 8 emissoras de rádio com foco na antiga e atual capital e no território da Amazônia Legal. A NBR, canal do Poder Executivo e mais propriamente estatal, é gerida por uma diretoria separada da EBC, a Diretoria de Captação e Serviços.

princípios previstos no art. 221 da Constituição Federal, introduzindo outros três de extrema relevância em seus incisos II, VIII e IX: promoção do acesso à informação por meio da pluralidade de fontes de produção e distribuição do conteúdo; autonomia em relação ao governo federal para definir produção, programação e distribuição de conteúdo no sistema público de radiodifusão; e participação da sociedade civil no controle e aplicação dos princípios do sistema público de radiodifusão, respeitando-se a pluralidade da sociedade brasileira.

O parágrafo único do art. 3º, que estabelece os objetivos desses serviços, veda qualquer forma de proselitismo na programação. Já o art. 4º explicita que os serviços de radiodifusão pública outorgados a entidades da administração indireta do Poder Executivo serão prestados pela EBC e poderão ser difundidos e reproduzidos por suas afiliadas, associadas, repetidoras e retransmissoras do sistema público de radiodifusão e outras entidades públicas e privadas parceiras.

Segundo o art. 8º, III, compete à EBC estabelecer cooperação e colaboração com entidades públicas ou privadas que explorem serviços de comunicação ou radiodifusão pública, mediante convênios ou outros ajustes, com vistas na formação da Rede Nacional de Comunicação Pública. Para que componham a Rede, a programação dessas entidades deverá obedecer aos princípios presentes na Lei (art. 8º, §3º).

Estão ainda entre as competências da EBC: produzir e difundir programação informativa, educativa, artística, cultural, científica, de cidadania e de recreação; prestar serviços no campo de radiodifusão, comunicação e serviços conexos, inclusive para transmissão de atos e matérias do governo federal; distribuir a publicidade legal dos órgãos e entidades da administração federal, à exceção daquela veiculada pelos órgãos oficiais da União; garantir os mínimos de 10% de conteúdo regional e de 5% de conteúdo independente em sua programação semanal, em programas a serem veiculados no horário compreendido entre 6 e 24 horas.

Os recursos da EBC estão previstos no art. 11 e são compostos, entre outros, por dotações orçamentárias; pela exploração dos serviços de radiodifusão; por no mínimo 75% da Contribuição para o Fomento da Radiodifusão Pública; pela prestação de serviços a entes públicos ou privados, da distribuição de conteúdo, modelos de programação, licenciamento de marcas e produtos e outras atividades inerentes à comunicação; pelo apoio cultural de entidades de direito público e de direito privado; pela publicidade

institucional de entidades de direito público e de direito privado, vedada a veiculação de anúncios de produtos ou serviços; e pela distribuição de publicidade legal dos órgãos e entidades da administração pública federal.

A contribuição citada acima é instituída no art. 32, sendo devida pelas prestadoras dos serviços de telecomunicações e pelo uso de radiofrequência. A competência para planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à sua tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento é da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), já que a contribuição está ligada à sistemática do Fundo de Fiscalização das Telecomunicações (Fistel).

No que se refere à sua estrutura, a EBC é administrada por um Conselho de Administração e uma Diretoria Executiva, sendo formada também por um Conselho Fiscal e um Conselho Curador. Os membros do Conselho de Administração são nomeados pelo Presidente da República e indicados em sua maioria por Ministérios, havendo um representante dos empregados. A Diretoria Executiva é composta por um Diretor-Presidente e um Diretor-Geral nomeados pelo Presidente da República e até seis diretores eleitos e destituíveis pelo Conselho de Administração. O Conselho Fiscal também é designado pelo Presidente da República com base nas indicações de órgãos do governo federal e acionistas minoritários.

Por sua vez, o Conselho Curador, órgão de natureza consultiva e deliberativa, é integrado por 22 membros designados pelo Presidente da República. Os membros se dividem da seguinte maneira: 04 Ministros de Estado, 01 indicado pela Câmara dos Deputados, 01 indicado pelo Senado Federal, 01 representante dos funcionários e 15 representantes da sociedade civil. As competências do Conselho Curador incluem deliberar sobre as diretrizes educativas, artísticas, culturais e informativas integrantes da política de comunicação propostas pela Diretoria Executiva da EBC; zelar pelo cumprimento dos princípios e objetivos previstos na Lei n. 11.652/2008; deliberar sobre a linha editorial de produção e programação proposta pela Diretoria Executiva da EBC e manifestar-se sobre sua aplicação prática; deliberar quanto à imputação de voto de desconfiança aos membros da Diretoria Executiva, no que diz respeito ao cumprimento dos princípios e objetivos da comunicação pública; e eleger seu Presidente, dentre seus membros.

A EBC conta, ainda, com uma Ouvidoria dirigida por um Ouvidor com a atribuição de exercer a crítica interna da programação por ela produzida ou veiculada, com respeito à

observância dos princípios e objetivos dos serviços de radiodifusão pública, bem como examinar e opinar sobre as queixas e reclamações de telespectadores e ouvintes referentes à programação. O Ouvidor é nomeado pelo Diretor-Presidente da empresa.

Além da Lei n. 11.652/2008, as atividades da empresa devem se guiar pelo seu Estatuto, aprovado no Decreto n. 6.689/2008, e pelos seus regimentos internos. Percebe-se a preocupação da legislação em prever mecanismos de participação e acompanhamento da sociedade nos rumos da empresa, conferindo-lhe autonomia em relação ao governo federal na produção, programação e distribuição de conteúdo. Um ponto relevante neste intuito é a previsão de fontes de recursos para o sistema público, em especial a instituição da Contribuição para o Fomento da Radiodifusão Pública. A criação da EBC a partir de seus princípios e objetivos dá maior concretude ao sistema público insculpido no princípio da complementaridade.

Esse princípio está alinhado ao fortalecimento de alternativas à exploração comercial dos meios de comunicação. Reconhece a existência de dois outros sistemas ao lado do privado e determina que a complementaridade seja observada nas outorgas e renovações de serviços de radiodifusão para que contemplem também emissoras estatais e públicas. Os limites às finalidades lucrativas da televisão, assim como a promoção de sua prestação calcada na participação popular, estão de acordo com os elementos que integram a lógica democracia e a noção de serviço público na regulação da radiodifusão.

Todavia, como será analisado a seguir, a insuficiência de normas ou seu detalhamento em sentido contrário contribuíram até hoje para a debilidade do sistema público, em favor da consolidação e hegemonia do sistema privado.

2.3.4.1 Dilemas e desafios do sistema público

Quando aprovado na Constituição Federal, o princípio da complementaridade recebeu críticas tanto por cristalizar o sistema privado, em momento em que se discutia que os serviços de radiodifusão não deveriam ser prestados por empresas e ter finalidade lucrativa²⁷², quanto por deixar vago a que se referia cada sistema, em especial o sistema público.

²⁷² Como já comentado no item 2.3.2.1, a Fenaj defendia essa medida. Além dela, Fábio Konder Comparato, em seu anteprojeto de Constituição, apresentava entre as propostas para os meios de comunicação social a exploração de empresas jornalísticas e de rádio e televisão unicamente por associações civis sem fins lucrativos ou fundações, públicas ou privadas. *Muda Brasil: Uma constituição para o desenvolvimento*

Roberto Amaral, em artigo publicado em 1994, cita o princípio entre as disposições que consagravam o *status quo* dos meios de comunicação de massa na redação final da Constituição e criticava a indefinição em torno do sistema público: “Introduz, ao lado dos sistemas privado e estatal, o público, que não define, nem conceitua, e sobre o que permanece omissa a legislação complementar”²⁷³. A estruturação de um sistema público era considerada um dos pontos relevantes à efetivação de uma comunicação democrática²⁷⁴. Se o princípio contemplava a demanda por um lado, deixava frouxos os seus contornos, por outro, permanecendo objeto de disputa quanto à sua definição e concretização.

Entre as questões a serem enfrentadas nesse debate estavam a diferenciação entre o sistema público e estatal e em que termos deveria ser a participação do Estado no primeiro, sua relação com os veículos comunitários²⁷⁵, além da própria caracterização e estrutura do sistema público. Ainda antes da Constituinte, a Fenaj o definia pela independência em relação ao Estado, pelo seu caráter não comercial e por sua direção por organismos representativos dos diversos setores da sociedade²⁷⁶. Nem todos esses elementos estão presentes na manifestação de Artur da Távola reproduzida no início deste item, em especial a direção por organismos representativos de diferentes setores da sociedade.

Mesmo no que tem de mais concreto na sua previsão constitucional – sua necessária observância nos processos de outorga e renovação – o princípio da complementaridade não encontra guarida na legislação infraconstitucional, o que dificulta sobremaneira a sua implementação. Não há critérios estabelecidos neste sentido para a divisão proporcional do espectro no Plano Básico de Distribuição de Canais, tampouco requisitos que sirvam à efetivação da preferência às pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive as universidades, na prestação do serviço.

democrático, 1986, p. 66. O autor mantém sua proposta no artigo “A democratização dos meios de comunicação de massa”, publicado na obra *Direito Constitucional – estudos em homenagem a Paulo Bonavides*, 2003, pp. 149-166.

²⁷³ Roberto Amaral, “A (des)ordem constitucional-administrativa e a disciplina da radiodifusão (...)”, op. cit., p. 136.

²⁷⁴ João Brant, *Políticas nacionais de radiodifusão (1985-2001) e espaço público*, op. cit., p. 129.

²⁷⁵ A radiodifusão comunitária, regulada pela Lei n. 9.612/1998 e pelo Decreto n. 2.615/1998, restringe-se à prestação do serviço de rádio em baixa potência e cobertura restrita, também sem fins lucrativos. Ela pode ser outorgada a fundações e associações comunitárias.

²⁷⁶ João Brant, *Políticas nacionais de radiodifusão (1985-2001) e espaço público*, op. cit., p. 129.

No que se refere à televisão, o que viabilizou os canais mais propriamente estatais foi a Lei do Cabo, portanto, fora do campo da radiodifusão. Neste campo, foi a radiodifusão com fins exclusivamente educativos a que sempre cumpriu o papel de outorgar o serviço a entidades sem fins lucrativos e a entes estatais – aqui com o intuito primordial de veicular programação educativa, e não com o objetivo de divulgar suas atividades, como ocorre na TV Câmara, TV Senado, TV Justiça e NBR. Há também a radiodifusão comunitária, regida pela Lei Federal n. 9.612/1998, que não é abordada especificamente neste trabalho por se restringir ao serviço de rádio.

A desproporção entre as emissoras (rádio e televisão) comerciais, comunitárias e educativas é evidente. Dados do Ministério das Comunicações indicavam, em maio de 2012, a existência de 9.745 outorgas para a radiodifusão comercial diante de 4.392 outorgas de radiodifusão comunitária e 265 outorgas de radiodifusão educativa²⁷⁷.

Tal predominância do sistema privado foi notada por Artur da Távola em sua já citada manifestação na reunião da Subcomissão de Rádio e Televisão da Comissão de Educação do Senado Federal em 1999. Naquele mesmo momento ele reconheceu a não-observância do princípio:

“A Lei Maior, ao criar a complementaridade dos sistemas, deu o instrumento que o Poder Executivo não utiliza. Ele não tem feito outorgas do ponto de vista da complementaridade do sistema. Que universidades, instituições da sociedade e organizações ligadas a profissionais do setor têm ganho? Nada.”

Ainda que outorgas educativas e comunitárias tenham sido feitas de lá para cá, a desproporção dos números é coerente com a denúncia do então senador. Aproximadamente oito anos depois de sua manifestação e dezenove anos após a aprovação da Constituição vigente, foi criada a EBC com a promessa e o potencial de alterar o cenário do sistema público, até então amorfo. Ainda em processo de consolidação, uma de suas principais tarefas é a de constituir e fortalecer uma rede de emissoras públicas, o que já havia sido tentado anteriormente entre as educativas.

No início da década de 80, coordenadas pela Fundação Centro Brasileira de TV Educativa (FBCTVE), essas emissoras criaram o Sistema Nacional de Radiodifusão

²⁷⁷ Miriam Wimmer, *Direitos, democracia e acesso aos meios de comunicação de massa*, op. cit., p. 261.

Educativa (Sinred), órgão criado em 1967 para o fomento de programação dessa natureza. O objetivo principal do Sinred era produzir intercâmbio de programas entre as emissoras, projeto inovador inclusive em relação às redes comerciais, que se limitavam a retransmitir a programação das “cabeças de rede”²⁷⁸.

Uma das dificuldades para a expansão da rede era a sua interiorização e a solução encontrada foi a permissão, por meio do Decreto n. 96.291/1988, para que as retransmissoras de TV educativa veiculassem 15% de programação local, desde que de interesse comunitário²⁷⁹. Com isso, buscava-se estimular a instalação de retransmissoras educativas, que eram denominadas “retransmissoras mistas”. O estímulo surtiu efeito, mas de forma negativa. Os critérios de outorga já frouxos para as geradoras educativas, eram ainda menos rígidos para as suas retransmissoras, que foram apropriadas por políticos e empresários.

A definição de “programa de interesse comunitário”, mesmo com o detalhamento da Portaria n. 93/1989 do Ministério das Comunicações, era genérica o bastante para permitir a exploração dos serviços de acordo com os interesses desses agentes e sem vedar o proselitismo político²⁸⁰. O uso para fins políticos sofreu frequentes críticas e em 1998 o governo reformulou o regulamento das RTVs, proibindo a inserção dos 15%, mas reconhecendo as retransmissoras mistas como geradoras do serviço de televisão educativa²⁸¹.

No fim, o projeto de constituição de uma rede de emissoras educativas sucumbiu à utilização da iniciativa de forma distorcida. Desvio que foi consagrado pelo Poder Executivo no Decreto n. 2.593/1998. Outra tentativa foi realizada em 1999, mas teve êxito

²⁷⁸ Alexandre Fradkin, *A TVE ou não é?* Observatório da Imprensa, 2007. Disponível em <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/a-tve-ou-nao-e> Acesso em 16 de novembro de 2013.

²⁷⁹ Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit., p. 272.

²⁸⁰ A Portaria n. 93/1989 estabelecia que os programas inseridos pelas retransmissoras deveriam atender aos seguintes requisitos: a) veiculação de notícias e informações de interesse comunitário e de caráter local; b) ênfase a aspectos e valores inerentes à cultura local ou ao bem estar individual e coletivo, visando ao aprimoramento e à consolidação da vida comunitária.

²⁸¹ Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit.

temporário e logo a intenção de criar uma rede se tornou a retransmissão voluntária de alguns programas da TV Cultura e da TVE por outras geradoras educativas estaduais²⁸².

Assim, a criação da EBC²⁸³ com a tarefa de coordenar a formação da Rede Nacional de Comunicação Pública é novo impulso fundamental à estruturação efetiva do sistema público no país. De acordo com o Relatório de Gestão da empresa de 2012, a rede de televisão, liderada pela TV Brasil, fechou o ano com cobertura de 1.781 cidades, distribuídas por 25 unidades da Federação (Rondônia e Amapá são as exceções), que abrigam 118,6 milhões de habitantes. Tal abrangência, em sinal aberto, foi possível em função da ampliação da malha de transmissão, que naquele ano contabilizou 47 geradoras (25 estaduais e 22 locais), além de 728 retransmissoras²⁸⁴.

A regulação referente à empresa, composta por normas dirigidas aos serviços de radiodifusão pública explorados pelo Poder Executivo ou mediante outorga a entidades de sua administração indireta, trouxe ainda um marco legal mais organizado para o sistema público. Porém, se ele traça com mais clareza os parâmetros desse sistema, também demonstra a dificuldade de separá-lo do sistema estatal. Isso já se percebe das competências previstas para a empresa, que incluem atribuições diretamente identificadas com o que deveria ser o sistema estatal, tais como distribuir a publicidade legal dos órgãos e entidades da administração federal e transmitir os atos e matérias do governo federal.

As funções mais relacionadas à faceta estatal ficam concentradas em uma das diretorias da empresa, também responsável pela captação de recursos, o que estabelece uma certa fronteira entre as demais atividades. Contudo, o mais correto seria a existência de entes e sistemas realmente diferenciados, como propõe o princípio da complementaridade.

Outro reflexo dessa dificuldade de separação é a forma de composição das instâncias da EBC. Com poucas exceções, as diretorias e demais instâncias são nomeadas

²⁸² Idem, p. 273.

²⁸³ Miriam Wimmer lembra que sua criação não se deu sem resistências. A autora resgata o momento da votação da Medida Provisória n. 398/2007 para demonstrá-lo: “A votação da Medida Provisória contou com momentos de tensão. Após algumas semanas de obstrução da votação da MP 398, foi realizado um ato pela aprovação da norma, com participação de artistas, intelectuais e sindicatos, entre outros atores. A oposição chegou a abandonar o plenário na noite da votação, o que fez com que esta acabasse sendo simbólica, com aprovação da MP sem qualquer alteração do texto”. *Direitos, democracia e acesso aos meios de comunicação de massa*, op. cit., p. 245.

²⁸⁴ Empresa Brasil de Comunicação S.A, *Relatório de Gestão do exercício de 2012*, 2013, p. 19. Disponível em <http://www.ebc.com.br/home/processos-de-contas-anuais> Acesso em 17 de novembro de 2013.

pela Presidência da República com base em indicações de órgãos do governo federal. Em alguns casos, quando a escolha do governo não é direta, ela acaba sendo feita indiretamente por ser atribuição de cargos anteriormente definidos pelo Poder Executivo. É o que acontece com os diretores que completam a formação da Diretoria Executiva e são eleitos e destituíveis pelo Conselho de Administração ou com o Ouvidor, que é designado pelo Diretor-Presidente da EBC.

Vale notar que a Lei n. 11.562/2008 confere funções bastante interessantes ao Ouvidor. São elas: (i) redigir boletim interno diário com críticas à programação do dia anterior, a ser encaminhado à Diretoria Executiva; (ii) conduzir, sob sua inteira responsabilidade editorial, no mínimo 15 minutos de programação semanal voltada à divulgação pública de sua análise sobre a programação da EBC; e (iii) elaborar relatórios bimestrais sobre a atuação da EBC, a serem encaminhados aos membros do Conselho Curador antes de suas reuniões ordinárias. Ele é responsável também por examinar e opinar sobre as queixas e reclamações de telespectadores e ouvintes quanto à programação. Assim, o fato de sua indicação ser uma decisão individual do Diretor-Presidente da EBC, diretamente designado pela Presidência da República, pode enfraquecer seu potencial crítico e sua autonomia. De todo modo, a lei garante que ele só pode perder o mandato em caso de renúncia ou processo judicial com decisão definitiva.

Um dos pontos mais críticos a esse respeito é a nomeação do Conselho Curador. Embora sua composição contemple quinze vagas para a sociedade civil, sua formação inicial foi designada pelo Presidente da República sem processo devidamente participativo e sem critérios suficientes para evitar escolhas personalistas descoladas da sociedade. Apesar disso, a Lei n. 11.652/2008 prevê como uma das atribuições do Conselho coordenar o processo de consulta pública a ser implementado pela EBC na renovação de sua composição. Segundo a lei, durante o processo devem ser recebidas indicações da sociedade formalizadas por entidades constituídas como pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, voltadas a temas conexos à atividade do Conselho Curador e da EBC.

Desde a primeira composição foram realizados três processos²⁸⁵ para a renovação, que seguiram trâmites diferenciados a partir de definições do Conselho Curador. Ainda que

²⁸⁵ Durante a elaboração deste trabalho está em andamento o terceiro processo, que resultará na renovação de cinco mandatos que se encerram em dezembro de 2013. O atual Conselho Curador abriu consulta pública para definir os critérios de escolha e realizou uma audiência pública em outubro de 2013. Mais informações podem ser encontradas nas notícias: <http://conselhocurador.ebc.com.br/noticia/21-10-2013-audiencia->

seus membros possam conduzir processos participativos interessantes nesses momentos, a legislação é insuficiente na garantia de mecanismos e critérios voltados à representatividade, diversidade e objetividade nas renovações. Por enquanto, atingir essa meta depende mais da disposição dos que compõem o Conselho em determinado momento do que de uma disciplina que deve ser observada. Além disso, os conselheiros definem os nomes a ser enviados à Presidência, mesmo podendo ser eles próprios candidatos, sendo a escolha final discricionária do Presidente, o que também compromete a independência da instância.

O desafio da independência do sistema público em relação ao Estado não é uma questão apenas brasileira. A maior parte dos sistemas públicos hoje desenvolvidos também teve que adequar sua dinâmica para permitir que seus veículos refletissem mais a sociedade do que somente os anseios governamentais. A melhor maneira de calibrar essa dinâmica é através de mecanismos institucionais de participação social, não só por meio do Conselho Curador e da Ouvidoria, mas também a partir de outras iniciativas.

Como sugerem Moyses, Valente e Pereira da Silva, uma alternativa seriam os conselhos de audiência formados por usuários, que poderiam responder a cada um dos diversos serviços ou a temáticas específicas. Outro mecanismo utilizado em sistemas complexos como o britânico são conselhos informativos, que reúnem as direções de jornalismo e os trabalhadores dos programas desse gênero a fim de manter uma reflexão contínua sobre a qualidade editorial das notícias produzidas. Não menos importante, são válidos também processos periódicos de consultas e audiências públicas voltados, entre outros, à avaliação da programação²⁸⁶.

A consolidação de um sistema público independente passa, ainda, por modelos adequados de financiamento. Tais modelos devem permitir a autonomia das emissoras diante do Estado e também do mercado. Em geral, as emissoras educativas no país estiveram atreladas ao financiamento estatal ligado a dotações orçamentárias não vinculadas. Especialmente a partir da década de 90, com a liberalização do Estado e a

publica-sugere-equidade-colegio-eleitoral-e-objetividade-para-escolha
<http://conselhocurador.ebc.com.br/noticia/04-11-2013-falta-um-mes-para-fim-da-consulta-publica-que-decidira-modelo-de-escolha-de-novos>

e

²⁸⁶ Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit., p. 313. O capítulo “Sistemas públicos de comunicação: panorama analítico das experiências em doze países e os desafios para o caso brasileiro” foi escrito por Diogo Moyses, Jonas Valente e Sivaldo Pereira da Silva.

permissão para as emissoras receberem patrocínios com a Lei Sarney (Lei n. 7.505/1986) e outras posteriores, elas foram tendo seus recursos reduzidos e ficando mais sujeitas ao mercado²⁸⁷.

A exemplo do que ocorre em outros países, a robustez e a independência do sistema público estão relacionados à suficiência de seus recursos e a estarem estes vinculados a uma receita fixa que não dependa da dotação orçamentária livre pelo governo a cada ano²⁸⁸. A Lei n. 11.652/2008 busca endereçar esse problema ao prever entre as fontes de recursos da EBC o mínimo de 75% da arrecadação da Contribuição para o Fomento da Radiodifusão Pública, que é uma parte da taxa de fiscalização que compõe o Fistel. Segundo o art. 32 da Lei, a totalidade dos recursos advindos da contribuição deverá ser programada em categoria específica e utilizada exclusivamente para propiciar meios para a melhoria dos serviços de radiodifusão pública e para a ampliação de sua penetração.

Neste caso, em que pese a preocupação da regulação, as operadoras de telecomunicações vêm questionando a cobrança dessa contribuição, depositando o percentual em juízo desde 2009. Avalia-se que entre 2009 e 2012 foram depositados 1,25 bilhão de reais²⁸⁹. Tal valor, ou 75% dele, dividido anualmente não seria suficiente para dispensar as dotações orçamentárias da União à EBC²⁹⁰, mas serviriam de complemento substancial aos recursos da empresa, podendo o seu restante ser destinado também ao fortalecimento de outras entidades do sistema público. Cumpre ressaltar que a EBC venceu a ação em primeira instância e as operadoras de telecomunicações recorreram²⁹¹.

Apesar do recurso, a TIM decidiu liberar o montante relativo à sua parte da arrecadação (R\$ 321 milhões sem correção monetária), o que foi confirmado em dezembro

²⁸⁷ Idem, pp. 272-272.

²⁸⁸ Idem, p. 301

²⁸⁹ Pedro Peduzzi, *Sinditelebrasil recorre em segunda instância contra contribuição à radiodifusão pública*, Agência Brasil, 18/03/2013. Conforme a Lei n. 11.652/2008 e detalhado na notícia, no mínimo 75% desses recursos são da EBC, 2,5% cabe à Anatel pela coordenação da arrecadação, e os 22,5% restantes terão destinação definida em regulamento. Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2013-03-18/sinditelebrasil-recorre-em-segunda-instancia-contr-contribuicao-radiodifusao-publica> Acesso em 17 de novembro de 2013.

²⁹⁰ Segundo o Relatório de Gestão, foram destinados à EBC via Lei Orçamentária Anual R\$ 386.990.353,00. Somados aos créditos suplementares, seus recursos, em 2012, chegaram a R\$ 419.832.594,00 – Empresa Brasil de Comunicação S.A, *Relatório de Gestão do exercício de 2012*, op. cit., p. 112.

²⁹¹ Sabrina Craide, *EBC deverá receber parte dos recursos do Fistel retidos desde 2009*, Agência Brasil, 02/12/2013. Disponível em <http://www.ebc.com.br/noticias/brasil/2013/12/ebc-devera-receber-parte-dos-recursos-do-fistel-retidos-desde-2009> Acesso em 03 de dezembro de 2013.

de 2013, após a Anatel não apresentar recurso contra a liberação. A agência vinha se posicionando contra pelo receio de uma decisão favorável às operadoras no Judiciário, o que implicaria a devolução dos recursos. Sem o óbice formal da agência, porém, a negociação da EBC para a utilização do montante liberado pela TIM passa a ser com o Tesouro Nacional, o que também não é simples²⁹².

As questões aqui levantadas apontam um conjunto de problemas que em sua maioria tem origem na regulação, ainda que no caso do financiamento ela busque evitar o contingenciamento e conferir maior autonomia ao sistema público.

Em primeiro lugar, a omissão da legislação infraconstitucional quanto ao princípio da complementaridade de sistemas fizeram dele, durante muito tempo, instituto estranho à própria dinâmica do setor, cujas modalidades de outorga são radiodifusão comercial, educativa e comunitária. Se a primeira está mais claramente identificada ao sistema privado, a segunda expressa a confusão de fronteiras entre o sistema estatal e público. A terceira, por sua vez, aproxima-se mais do sistema público, embora não seja naturalmente associada a ele e fique por vezes deslocada nessa categorização.

Apesar disso, no que se refere à televisão, a disciplina voltada às emissoras educativas permitiu o surgimento de iniciativas positivas sem fins lucrativos que colaboraram para conformação do sistema público. Ao mesmo tempo, a insuficiência de critérios na legislação favoreceu a captura das outorgas educativas por interesses privados alheios à natureza do serviço, tendo prejudicado também a primeira tentativa de constituir uma rede, quase uma década depois de as emissoras comerciais terem organizado as suas²⁹³.

A criação da EBC, dezenove anos após a previsão constitucional do princípio da complementaridade, trouxe mais elementos para a definição e estruturação efetiva do sistema público brasileiro. No entanto, a proporcionalidade de sistemas nos processos de outorga e renovação continua sem regulamentação e consequente aplicação prática. Já no

²⁹² Lúcia Berbert, *EBC começará a receber contribuição das teles*, Telesíntese, 02/12/2013. Disponível em <http://telesintese.com.br/index.php/plantao/24907-ebc-comecara-a-receber-contribuicao-das-teles> Acesso em 03 de dezembro de 2013. Em outubro, o Conselho Curador da EBC havia enviado ofício à Anatel solicitando a liberação dos recursos referentes à arrecadação da TIM: Secretaria Executiva do Conselho Curador da EBC, *Conselho envia ofício para Anatel posicionando-se a favor da liberação dos recursos do Fistel*, 31/10/2013. Disponível em <http://conselhocurador.ebc.com.br/noticia/31-10-2013-conselho-envia-oficio-para-anatel-posicionando-se-favor-da-liberacao-dos-recursos> Acesso em 17 de novembro de 2013.

²⁹³ Edgar Rebouças e Mariana Martins, op. cit., p. 7.

que sua regulação prevê, ela peca em garantir mecanismos e critérios satisfatórios à participação social no funcionamento e acompanhamento da empresa. A preocupação com a independência está explícita nos princípios da lei que a rege, mas ainda é preciso aprimorar as dinâmicas de indicação e os mecanismos de participação para que ela possa se concretizar.

Deve-se salientar que a existência de instâncias representativas da sociedade, de caráter decisório, na direção das entidades que prestam o serviço são fundamentais à caracterização do sistema público. Assim, para as concepções deste trabalho, emissoras conduzidas de forma centralizada, mesmo que por entidades sem fins lucrativos, seriam enquadradas no sistema privado.

Além da participação social, outro aspecto crucial à independência é o financiamento. Neste ponto, a legislação se inspira nas experiências internacionais para, entre outras fontes de recursos, instituir a Contribuição para o Fomento da Radiodifusão Pública, que consiste na taxa fixa das concessionárias, permissionárias e autorizadas de serviços de telecomunicações e de uso de radiofrequência. O montante anual gerado por esses recursos, contudo, precisaria ser complementado pelas dotações orçamentárias da União, mantendo ainda certa relação de dependência.

Mesmo assim, a situação atual é pior, uma vez que tais recursos não estão sendo recebidos em decorrência da oposição das operadoras de telecomunicações, devendo-se atentar também à postura do Tesouro Nacional no caso da TIM. Essas resistências são facilitadas pela falta de conhecimento da população quanto à existência da EBC ou sua pouca sensibilização em relação à importância das emissoras públicas como alternativa aos meios comerciais. A recente estruturação da empresa, as dificuldades em constituir uma rede pública e a predominância histórica do sistema privado, com a hegemonia das grandes redes comerciais, colocam à EBC e ao sistema público em construção o desafio e a tarefa essenciais de conquistar legitimidade junto à população²⁹⁴. Faltam iniciativas neste sentido nas políticas voltadas ao sistema público, que devem ser entendidas como complementares às medidas ligadas ao aprimoramento da participação social e do financiamento.

Ainda no que toca às fontes de recursos, a Lei n. 11.652/2008 autoriza a inserção de publicidade institucional de entidades de direito público e privado, limitando-as a 15% do

²⁹⁴ Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit., pp. 308-309.

tempo total de programação e vedando a veiculação de anúncios de produtos ou serviços. Permite também o apoio cultural de entidades de direito público e de direito privado, sob a forma de patrocínio de programas, eventos e projetos. A insuficiência de recursos pode comprometer o investimento na programação ou levar a um complemento calcado primordialmente nesses mecanismos. Essa opção pode aprofundar a dependência de entes estatais ou pautar o conteúdo das emissoras pela lógica comercial.

Assim, se a concepção do princípio da complementaridade dá legitimidade constitucional à estruturação do sistema público no Brasil, é preciso reconhecer os efeitos perversos das lacunas até hoje existentes na legislação e nas ações do Poder Público para torná-lo realidade. A criação da EBC foi sem dúvida um marco fundamental no intento de reverter esse cenário, porém há bastante a avançar.

Em que pesem os aspectos positivos da regulação, a histórica indefinição quanto à natureza do sistema público, assim como sua constituição a partir de estruturas frouxas ou dependentes – seja do Estado, seja do mercado – privilegiam a exploração da radiodifusão sob o viés do lucro ao minar sua principal alternativa. A regulação enuncia seus princípios democráticos, mas a política pública que conforma a partir de suas regras concretas ainda entrega bem pouco do que promete.

2.3.5 Concentração de propriedade na televisão

O último item do mapa geral aqui empreendido aborda a regulação destinada a estabelecer limites à propriedade dos meios de comunicação social e mecanismos de desconcentração dos elos da cadeia do serviço de televisão, em especial a produção e a distribuição. Mais do que a regulação econômica do mercado, o controle dos monopólios e oligopólios na comunicação tem em vista a promoção de pluralidade e diversidade em veículos tão relevantes ao debate público.

Embora sejam noções contíguas, *pluralidade* e *diversidade* não são sinônimas. No que tange à televisão, a pluralidade pode ser entendida como uma maneira de descrever a existência de mais canais em mais mãos, em oposição tanto a um pequeno número de canais como a vários canais controlados pelos mesmos grupos²⁹⁵. Pluralidade também não

²⁹⁵ João Brant, “Novos modelos, novas possibilidades, novos riscos: como as mudanças na gestão do espectro podem impactar a pluralidade e a diversidade de conteúdo”, op. cit., p. 102.

se confunde com concorrência, pois sai da seara eminentemente econômica da avaliação de uma atividade e da configuração de seu mercado para pensar os efeitos de tal configuração na democracia e na formação da opinião²⁹⁶. Já a diversidade se verifica seja entre diferentes canais, seja dentro de um mesmo canal. Em relação ao conteúdo, sua definição tem três dimensões: variados formatos de programas, variadas ideias e pontos de vista e variadas características demográficas (raça, gênero, cultura, regiões etc.)²⁹⁷.

São duas noções, portanto, voltadas ao desenho de parâmetros comprometidos com a constituição do espaço público como *locus* efetivo do debate, da exposição do conflito e da representação das diferentes posições. Historicamente, legislações nacionais diversas buscaram e buscam mecanismos neste sentido, combinando ações que enfrentem as três principais estratégias de concentração dos meios de comunicação apresentadas no primeiro capítulo: as expansões horizontal, cruzada e vertical. Interessa-nos verificar como isso se dá na legislação brasileira.

2.3.5.1 Os limites presentes e ausentes

A primeira norma que trouxe limites à concentração de propriedade na radiodifusão foi o Decreto-lei n. 236/1967, em seu art. 12. Segundo o dispositivo, cada *entidade* só poderá ter concessão ou permissão para executar esse serviço em todo o país dentro dos seguintes limites:

1) Estações radiodifusoras de som:

a - Locais:

Ondas médias - 4

Frequência modulada - 6

b - Regionais:

Ondas médias - 3

Ondas tropicais - 3

²⁹⁶ Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., p. 22.

²⁹⁷ João Brant, “Novos modelos, novas possibilidades, novos riscos (...)”, op. cit., p. 102. O autor faz referência à definição de Napoli em “Deconstructing the Diversity Principle” in *Journal of Communication*, 49 (4), 7-39.

sendo no máximo 2 por Estados

c - Nacionais:

Ondas médias - 2

Ondas curtas - 2

2) Estações radiodifusoras de som e imagem - 10 em todo território nacional, sendo no máximo 5 em VHF e 2 por Estado. (grifo nosso)

Assim, no que se refere à televisão, o limite estabelecido por entidade foi o máximo de 10 emissoras em todo o país, não podendo ultrapassar 5 nas frequências VHF e 2 por estado. O §2º do mesmo artigo explicita que essa contagem se aplica apenas a estações geradoras, ficando de fora da limitação as estações repetidoras e retransmissoras de televisão que pertençam às estações geradoras. Com o intuito de contornar burlas à regra que se destina à pessoa jurídica, o §3º prevê que não poderão ter concessão as entidades das quais faça parte acionista ou cotista que integre o quadro social de outras empresas executantes do serviço de radiodifusão para além dos limites fixados no *caput* do art. 12.

Relativamente à direção das entidades, o §5º complementa que nenhuma pessoa poderá ser dirigente de mais de uma empresa de radiodifusão, em localidades diversas, em excesso aos mesmos limites. Por fim, o §7º destaca que as concessionárias não poderão estar subordinadas a outras entidades que se constituem com a finalidade de estabelecer direção ou orientação única, através de cadeias ou associações de qualquer espécie.

Tais disposições estão refletidas no regulamento do CBT, o Decreto n. 52.795/1963. Como já visto, entre os documentos necessários para a habilitação no procedimento licitatório de outorga constam declarações de que (i) a *entidade* não possui autorização para executar o mesmo tipo de serviço na localidade objeto do edital e que, caso venha a ser contemplada com a outorga, não excederá os limites fixados no art. 12 do Decreto-lei n. 236/1967; (ii) seus *sócios* não possuem participação em outra entidade que execute o mesmo tipo de serviço de radiodifusão na localidade prevista no edital, nem de outras entidades de radiodifusão além dos limites fixados; e (iii) seus *dirigentes* não participam da direção de outra entidade executante do mesmo tipo de serviço de radiodifusão na localidade prevista no edital, nem de outras entidades de radiodifusão além dos limites fixados.

No caso de a licitante ser uma sociedade por ações, os documentos exigidos em relação aos sócios serão aplicáveis somente para aqueles que possuírem no mínimo 10% das ações representativas do capital social, devendo o representante legal da sociedade apresentar declaração de que todos os sócios com participação inferior a esse percentual cumprem os requisitos do regulamento (art. 15, §9º, do Decreto n. 52.795/1963). Se a interessada possuir como sócio pessoa jurídica, deverá apresentar os documentos exigidos também para os sócios desta, repetindo-se a operação até a identificação de todas as pessoas naturais com participação acionária na entidade licitante (art. 15, §10). Essas duas regras são recentes, tendo sido introduzidas pelo Decreto n. 7.870/2012²⁹⁸.

Para manter o acompanhamento desses limites, a legislação prevê a anuência prévia do Poder Executivo para as alterações de controle societário e do quadro diretivo das concessionárias de radiodifusão. As alterações de controle societário devem, ainda, ser informadas ao Congresso Nacional. A todas essas obrigações e limites correspondem infrações e sanções. De acordo com o Regulamento de Sanções (Portaria n. 112/2013), realizar as mencionadas alterações ou transferir direta ou indiretamente a concessão sem prévia anuência do Ministério das Comunicações é punível com suspensão do serviço por até 10 dias. Já o desrespeito aos limites legais de detenção de concessão para prestar o serviço de radiodifusão pode levar à cassação da outorga, sendo a penalidade convertida em multa se a entidade não for reincidente e não possuir antecedentes que somem mais de vinte pontos²⁹⁹.

A verificação dos limites permanece no momento da renovação da outorga. Neste sentido, o art. 6º, II da Portaria n. 329/2012 dispõe que após a análise da regularidade da documentação, o Ministério das Comunicações avaliará a observância aos limites de outorgas de serviço de radiodifusão, inclusive quanto aos dirigentes, acionistas e cotistas.

²⁹⁸ Ainda quanto às participações acionárias, a Lei n. 10.610/2002 determina, em seu art. 9º, que as limitações previstas no *caput* do art. 12 não se aplicam aos investimentos de carteiras de ações quando o seu titular não indicar administrador em mais de uma empresa executante de serviço de radiodifusão, ou em suas respectivas controladoras, nem detiver mais de uma participação societária que configure controle ou coligação em tais empresas. Consideram-se investimentos em carteiras de ações os recursos aplicados em ações de companhias abertas, por investidores individuais e institucionais que apliquem de forma diversificada recursos no mercado de valores mobiliários, devendo cada ação ser nominalmente identificada. Já a coligação é definida como a participação, direta ou indireta, em pelo menos 15% do capital de uma pessoa jurídica, ou se o capital de duas pessoas jurídicas for detido em pelo menos 15%, direta ou indiretamente, pelo mesmo titular de investimento financeiro.

²⁹⁹ Para saber como são considerados a reincidência e os antecedentes, ver item 2.3.2.1.

A Constituição Federal de 1988 também apresenta disposições relevantes nessa matéria. A principal delas é o art. 220, §5º, que estabelece que os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio. Conforme nota Alexandre Ditzel Faraco, tal previsão introduz um tratamento específico para o setor no que se refere ao controle de concentração. Por sua força, estruturas concentradas na comunicação social são consideradas ilegítimas *a priori*, ao contrário do que ocorre com outras atividades econômicas³⁰⁰.

É o que se verifica quando o mesmo diploma constitucional, ao tratar das atividades econômicas, não condena o poder econômico em si, mas o seu abuso, que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros – de acordo com o art. 173, §4º. Com relação ao direito antitruste, o autor destaca que sua disciplina tende a focar na formação artificial do poder econômico, sempre avaliando se as restrições impostas à concorrência por determinadas operações empresariais são justificáveis em vista do benefício que geram em termos de eficiência no processo produtivo, por exemplo³⁰¹.

No entanto, se o poder econômico em geral tem repercussões políticas e sociais não desprezíveis, isso se agrava nos meios de comunicação de massa. Em verdade, a exploração em si do serviço de radiodifusão já gera certo poder político e social, fortalecido em relação proporcional ao poder econômico do veículo ou do grupo ao qual ele pertence. Logo, a concentração na comunicação social leva a efeitos danosos que comprometem mais diretamente a própria democracia e os princípios nos quais se assenta a nossa ordem constitucional. Por isso o §5º, do art. 220, da Constituição Federal, que busca oferecer instrumentos para atacar um cenário de concentração já consolidado, em profunda dívida com a pluralidade e a diversidade.

Não à toa, tal vedação ao monopólio e oligopólio é parte do artigo voltado a assegurar a liberdade de expressão neste campo. Como salientado anteriormente, a retomada dessa garantia no capítulo de Comunicação Social da Constituição não é mera repetição do direito inscrito no art. 5º, IX, mas sua aplicação ao contexto dos meios de comunicação, indo além da acepção liberal tradicional. Neste sentido, o controle da

³⁰⁰ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação – rádio, televisão e internet*, 2009, p. 78.

³⁰¹ Idem pp. 75-76.

concentração de propriedade no rádio e na televisão integra a proteção à liberdade de expressão.

É o que afirmam Gilberto Bercovici e Airton Seelaender em parecer que se refere mais especificamente à outorga de serviços de radiodifusão a políticos, mas cuja argumentação pode ser estendida ao que aqui se discute:

*“Assim sendo, se, no campo da radiodifusão, concessões, autorizações e permissões são feitas sistematicamente a pessoas jurídicas controladas por um pequeno grupo de políticos situacionistas, configura-se nisso não a observância da liberdade referida no art. 220, caput, mas sim uma **burla ao mesmo dispositivo**.”*³⁰² (grifo no original)

Outra previsão constitucional interessante na busca de maior pluralidade é o princípio da complementaridade entre os sistemas privado, estatal e público, que deveria ser observado nos processos de outorga e renovação. Suas potencialidades e problemas já foram comentados no item 2.3.4 deste trabalho.

No que tange à propriedade cruzada, isto é, ao controle de diferentes tipos de mídia pelo mesmo titular, tem-se o disposto no art. 5º da Lei Federal n. 12.485/2011. Essa lei trata do Serviço de Acesso Condicionado (SeAC), denominação que agrega todas as tecnologias do serviço de televisão por assinatura e lhes confere disciplina legal única. A Lei n. 12.485/2011 separa os diferentes elos da cadeia produtiva do audiovisual em produção, programação, empacotamento e distribuição, conferindo limites à exploração conjunta de diferentes elos³⁰³. No que interessa ao serviço de radiodifusão, o art. 5º impede que suas concessionárias e permissionárias, bem como produtoras e programadoras com sede no Brasil, explorem diretamente ou detenham o controle ou a titularidade de participação superior a 50% do capital votante de empresas prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo, entre os quais se inclui o serviço de televisão por assinatura.

³⁰² Gilberto Bercovici e Airton Cerqueira Leite Seelaender, “Concessões, permissões e autorizações de radiodifusão por pessoas jurídicas que possuem políticos titulares de mandato eletivo como sócios ou associados – inconstitucionalidade”, op. cit., p. 112.

³⁰³ A Lei n. 12.485/2011 separa também a competência regulatória de acordo com os elos. A regulação da programação e empacotamento cabe à Ancine e da distribuição à Anatel.

Por sua vez, o §1º do mesmo artigo veda que as prestadoras de serviços de telecomunicações de interesse coletivo explorem diretamente ou detenham o controle ou a titularidade de participação superior a 30% do capital total e votante de concessionárias e permissionárias de radiodifusão e de produtoras e programadoras com sede no Brasil. Tal exigência se desdobra na previsão constante do art. 15, §1º, *d*, do Decreto n. 52.795/1963, que determina à entidade licitante a apresentação de declaração da observância do referido limite de 30%.

Importa registrar que essa legislação recente é a única e primeira a prever limites à propriedade cruzada na comunicação social brasileira, encontrando-se atualmente em questionamento no Supremo Tribunal Federal³⁰⁴. Na verdade, a restrição à propriedade cruzada compromete uma das características básicas da estruturação de nosso sistema de comunicação social. Assim, a omissão na legislação, ao contrário de refletir eventual irrelevância da matéria, alerta para sua centralidade. A exploração do rádio no Brasil foi impulsionada pelos principais controladores de jornais³⁰⁵, da mesma forma que a televisão não deixou de se sustentar em grupos que já contavam com veículos impressos e radiofônicos.

Muito se discute, porém, se a propriedade cruzada realmente é vantajosa às empresas, considerando que, a depender dos veículos envolvidos, sua exploração conjunta não resulta tão claramente em ganhos de escopo e de escala. Um exemplo comum nessa avaliação é o quanto uma matéria produzida para jornal pode ser reformatada sem grandes custos para um conteúdo a ser transmitido na televisão.

Entretanto, como assinalado no primeiro capítulo, uma das vantagens da propriedade cruzada a quem a explora é justamente a diversificação de atividades dentro do setor da comunicação, permitindo a expansão de um veículo menos lucrativo com base nos ganhos de outro ou a dispersão do risco do capital investido em mais de uma atividade³⁰⁶. Outra vantagem é a promoção cruzada dos produtos de seus diferentes tipos

³⁰⁴ O art. 5º, entre outros da Lei n. 12.485/2011, encontra-se sob questionamento no Supremo Tribunal Federal por meio das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 4747 e 4756, propostas, respectivamente, pela Associação Neo TV e Associação Brasileira de Radiodifusores (ABRA). Como parte da argumentação para impugnar o dispositivo, as associações alegam que ele viola a liberdade de expressão e a livre iniciativa garantidas no texto constitucional. Também visa atacar a lei a ADI 4679, do Partido Democratas, mas esta não impugna o art. 5º.

³⁰⁵ James Görgen, “Apontamentos sobre a regulação dos sistemas e mercados no Brasil” in *Democracia e regulação dos meios de comunicação de massa*, 2008, p. 200.

³⁰⁶ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., p. 192.

de mídia: a novela da Rede Globo que faz propaganda de um lançamento da Editora Globo ou o Jornal O Globo dedicando página de destaque a um novo programa de televisão do mesmo grupo³⁰⁷.

Ambas as vantagens são reforçadas pelas considerações de Nicholas Garnham também presentes no primeiro capítulo³⁰⁸. Tanto a diversificação quanto a promoção cruzada ajudam a lidar com a imprevisibilidade do sucesso do bem informação, já que seu valor de uso é em grande medida a novidade. A promoção cruzada contribui, ainda, ao esforço de singularização dos conteúdos produzidos, dando mais instrumentos à construção da sensação, para a audiência, de que são únicos e insubstituíveis. Por fim, há em si a vantagem de maior concentração de poder que é obtida a partir do controle de um conglomerado de mídia³⁰⁹. Seu potencial de difusão e de definição da agenda passa a impactar mesmo nos veículos que não compõem o grupo, gerando efeitos interessantes ao conglomerado e potencialmente nocivos ao espaço público³¹⁰.

No Brasil, essa estratégia de centralização de diferentes atividades de comunicação sob o mesmo grupo foi fortemente beneficiada pela histórica falta de limitações à propriedade cruzada. Ademais, a restrição que passou a existir com a Lei n. 12.485/2011 continua não abrangendo o controle simultâneo de estações de rádio e televisão, tampouco a propriedade de veículos de radiodifusão e de mídia impressa pelo mesmo grupo. Seu foco é criar limites à exploração conjunta de serviços de radiodifusão (ou atividades de produção e programação) e serviços de telecomunicações. A regra atinge parte de alguns dos conglomerados brasileiros na área, mas continua deixando de fora pontos fundamentais.

Regulações internacionais trazem variados exemplos de como estabelecer parâmetros à tendência de concentração cruzada dos meios de comunicação. Na França,

³⁰⁷ Gillian Doyle, *Media Ownership – The economics and politics of convergence and concentration in the UK and European media*, 2002, p. 79.

³⁰⁸ Tais considerações estão presentes no item 1.3.1.2.1.1 e fazem referência à sua obra *Emancipation, the Media, and Modernity*.

³⁰⁹ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., p. 192.

³¹⁰ “Considerando o meio impresso como uma fonte primária de notícias explorada pelos demais suportes, que passam a reproduzir os temas e enfoques publicados nos diários, e o meio televisivo como aquele de maior penetração entre as diversas classes sociais, o predomínio do conglomerado se dá não apenas nos veículos ligados a ele como também sobre os independentes que estão na área de circulação dos jornais e de transmissão da programação televisiva” – James Görgen, *Sistema Central de Mídia: proposta de um modelo sobre os conglomerados de comunicação no Brasil*, Dissertação de Mestrado, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2009, p. 100.

em relação aos mercados locais, é proibido que qualquer pessoa seja controladora de mais do que dois empreendimentos com as seguintes características: uma emissora nacional de televisão que cubra aquela área; uma ou mais emissoras de rádio cuja audiência represente mais de 10% da população da área; uma distribuidora de televisão a cabo que preste serviços na área; o controle editorial, ou qualquer outro, de um jornal diário que circule na área³¹¹. Até o início dos anos 2000 nos EUA, era vedada, também em nível local, a outorga de licença de serviço de radiodifusão para pessoa física ou jurídica que fosse proprietária de, controlasse ou operasse jornal diário servindo parte da mesma área geográfica³¹².

A insuficiência permanece no controle à concentração da propriedade horizontal, em que pese o art. 12 do Decreto-lei n. 236/1967. Seus limites exclusivamente quantitativos, em especial os regionais e nacionais, pecam pela artificialidade ao dispensarem qualquer consideração relativa à população atingida. O potencial concentrador da propriedade de dez estações geradoras de televisão sob o mesmo grupo se altera bastante de acordo com as localidades nas quais elas façam suas transmissões³¹³. Por essa razão, mostram-se mais adequados parâmetros que tenham em conta também a audiência efetiva ou potencial dessas estações.

A primeira diz respeito ao número de espectadores que efetivamente assistem às estações controladas por um mesmo grupo. A segunda se refere ao número de pessoas que vivem na área alcançada pelas estações em questão e que potencialmente poderiam assistir a elas³¹⁴. Um exemplo interessante nesse sentido é trazido pela *Ley de Medios* argentina, abrangendo tanto a propriedade horizontal quanto a cruzada. Em seu art. 45, 1, a Lei n. 26.522/2009 estabelece que uma pessoa física ou jurídica não pode ser titular ou deter participação em sociedades titulares de licenças de serviços que, em conjunto, atinjam mais

³¹¹ Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., p. 64.

³¹² André Mendes de Almeida, *Mídia Eletrônica*, op. cit., p. 82. Para ver como são aplicadas as regras atualmente, Toby Mendel e Eve Salomon, op. cit., pp. 61-62. A *Ley de Medios* argentina (Lei n. 26.522/2009), em seu art. 45, 2, apresenta limites locais à propriedade dos meios combinando controle de concentração horizontal e cruzado. Assim, nenhuma pessoa física ou jurídica pode ser titular ou deter participação em sociedades acima dos seguintes limites em nível local: (a) uma licença de rádio AM; (b) uma licença de rádio FM ou até duas licenças quando houver mais de oito licenças na área do serviço; (c) até uma licença de televisão por assinatura (por espectro ou meio físico), desde que não seja titular de licença de televisão aberta; (d) até uma licença de televisão aberta, desde que não seja titular de uma licença de televisão por assinatura. Em nenhum caso, a soma total poderá exceder a quantidade de três licenças.

³¹³ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., pp. 170-171.

³¹⁴ Idem, p. 105. Nesse último caso, as retransmissoras e repetidoras ligadas às geradoras devem entrar no dimensionamento.

de 35% do total nacional de habitantes ou de assinantes. Nesse limite estão consideradas as outorgas para televisão aberta, televisão por assinatura e rádio. Ainda, há legislações que apresentam parâmetros baseados na participação de determinado grupo na destinação dos recursos publicitários, o que estabelece relação com a distribuição da audiência efetiva.

No entanto, para a avaliação adequada desses parâmetros, seria necessário superar ainda outro problema presente na aplicação da regulação brasileira, que torna ainda mais artificiais os limites constantes do art. 12 do Decreto-lei n. 236/1967.

Embora parte da legislação se refira à *entidade* quando estabelece os limites e suas formas de acompanhamento, a verificação pelo Ministério das Comunicações é focada no nome da pessoa que formalmente detém a concessão, permissão ou autorização, ou que preenche os quadros societários ou diretivos das respectivas sociedades. Contudo, como ressalta Alexandre Ditzel Faraco, empresas sob titularidades nominalmente distintas muitas vezes atuam de forma concertada e sob um controle de fato comum. Não é diferente nas comunicações brasileiras. Aliás, considerando o modo como os limites são aplicados no país, o que tipicamente ocorre na organização de um grupo é a distribuição da titularidade das concessões entre pessoas que possuem vínculos comuns, em geral de natureza familiar. Na prática, algumas delas sequer participam da gestão das empresas, conduzida de forma centralizada³¹⁵.

Esse problema é constatado no Relatório da Unesco sobre o ambiente regulatório para a radiodifusão no Brasil. O documento destaca que os já insuficientes limites de propriedade não atingem as formas de controle indireto ou *de facto*, que ocorrem, por exemplo, através de relações pessoais envolvendo proprietários de emissoras³¹⁶. Por outro lado, o art. 12, §7º, do Decreto-lei n. 236/1967 poderia contribuir ao enfrentamento da situação aqui descrita, uma vez que dispõe que as empresas concessionárias do serviço de radiodifusão não poderão estar subordinadas a outras entidades que se constituem com a finalidade de estabelecer direção ou orientação única, através de cadeias ou associações de qualquer espécie.

³¹⁵ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., pp. 171-172. Ver também Venício Artur de Lima, “Concessões de rádio e TV: serviço público vs interesse privado”, op. cit., p. 86.

³¹⁶ Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., p. 69.

No entanto, as hipóteses de aplicação desse mandamento são igualmente controversas. Isso porque ele pode ser tomado de maneira bem restritiva para enquadrar apenas entidades constituídas com o propósito específico de dirigir ou orientar unilateralmente outras empresas, o que não se dá com essa clareza jurídica na prática. Muitas vezes os liames são mais informais, pelo quais certas pessoas ou uma das sociedades do grupo exercem uma função de direção³¹⁷.

Mesmo quando baseados em contratos para a constituição de rede, o enquadramento das “cabeças de rede” em tal categoria também encontra desafios de ordem regulatória. Se é certo que grande parte desse desafio não deixa de ser político e econômico, é preciso reconhecer que a existência de parâmetros menos restritos, bem como mais explícitos e sistemáticos no intuito de identificar e disciplinar o controle de fato fariam diferença significativa na regulação da concentração de propriedade.

Para além das relações pessoais e familiares entre os titulares dos meios, a real dimensão do poder dos conglomerados de comunicação deve ser avaliada a partir das redes, conformadas por liames formais e informais. Poder que não se dá não somente pela propriedade de veículos, mas é afirmado em grande medida pelo alcance nacional de seus canais de distribuição³¹⁸. Como visto no primeiro capítulo, os meios de comunicação são primariamente redes de distribuição e compreender como elas são estruturadas e que relações engendram é tarefa fundamental para a regulação desses meios.

2.3.5.1.1 A dinâmica das redes no Brasil

As redes de televisão são formadas por estações geradoras, estações retransmissoras e estações repetidoras. De acordo com o Decreto n. 5.371/2005, suas definições são as seguintes:

I - Estação Geradora de Televisão: é o conjunto de equipamentos, incluindo os acessórios, que realiza emissões portadoras de programas que têm origem em seus próprios estúdios;

II - Estação Repetidora de Televisão: é o conjunto de receptores e transmissores, incluindo equipamentos acessórios, capaz de captar os

³¹⁷ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., p. 180.

³¹⁸ James Görgen, *Sistema Central de Mídia*, op. cit., p. 87.

sinais de sons e imagens oriundos de uma estação geradora, recebidos diretamente dessa geradora ou de outra repetidora, terrestre ou espacial, de forma a possibilitar seu transporte para outra repetidora, para uma retransmissora ou para outra geradora de televisão;

III - Estação Retransmissora de Televisão: é o conjunto de receptores e transmissores, incluindo equipamentos acessórios, capaz de captar sinais de sons e imagens e retransmiti-los, simultaneamente ou não, para recepção pelo público em geral;

A primeira é outorgada mediante concessão, enquanto a segunda e a terceira recebem autorização. Ressalvadas as retransmissoras de geradoras exploradas diretamente pela União, cada RTV poderá retransmitir os sinais de uma única geradora. Em regra, repetidoras e retransmissoras veiculam somente a programação e a publicidade oriunda da geradora cedente dos sinais. Esta pode difundir publicidade destinada a uma determinada região servida por uma ou mais retransmissoras, desde que não haja, na mesma localidade, estação geradora de televisão ou emissora de rádio. Todavia, o Decreto n. 5.371/2005 retoma a exceção às retransmissoras quanto ao impedimento de inserir programação própria.

A legislação vigente permite que as entidades autorizadas a executar o serviço de retransmissão insiram programação local e publicidade quando estiverem em Municípios situados em regiões de fronteira de desenvolvimento do país, conforme definição do Ministério das Comunicações. A inserção de programação local não poderá ultrapassar 15% da programação total e a veiculação de publicidade é liberada apenas para as RTVs de geradoras comerciais.

As redes se organizam local, estadual, regional e nacionalmente. Porém, cada geradora opera em uma localidade, não havendo no modelo brasileiro licenças de abrangência nacional. Para serem assistidas em outros lugares, as geradoras precisam das repetidoras, retransmissoras e outras geradoras, do mesmo grupo ou de parceiros – as emissoras afiliadas. Assim, “cabeça de rede” e afiliadas são ambas estações geradoras, que se unem para a veiculação da mesma programação básica montada pela “cabeça de rede”. As emissoras afiliadas podem transmitir parte dela ou sua totalidade³¹⁹.

³¹⁹ Agência Nacional do Cinema, *Mapeamento da TV aberta*, 2010, op. cit., p. 21.

Essa estratégia apresenta vantagens para os dois lados. As “cabeças de rede” não precisam investir em infraestrutura para fazer a sua programação chegar a todo o território nacional, mas gozam dos efeitos positivos de sua penetração ao vendê-la aos anunciantes, amortizando seus custos de produção, e se fortalecem em seu potencial de formação da opinião. As afiliadas investem local ou regionalmente e se credenciam a transmitir uma programação que atrai audiência e que não teriam condições de produzir em seus estúdios³²⁰.

As redes comerciais se estruturam no Brasil a partir da segunda metade da década de 60 com o protagonismo das geradoras do eixo Rio-São Paulo. Seu processo de formação, em que já passa a se destacar a TV Globo, está em grande medida atrelado à relação política dessas emissoras com grupos regionais. É a origem do “coronelismo eletrônico”. As famílias dos grupos afiliados, por sua vez, tratam de criar o seu modelo de afiliação intra-regional com o intuito de manter a fidelidade à “cabeça de rede” nas principais praças e garantir os resultados financeiros. Para tanto, eles usam de sua influência junto ao governo militar para receber concessões de rádio e TV e entregá-las a parente e amigos, burlando o art. 12 do Decreto-lei n. 236/1967³²¹.

Considerando que desde o início a maior parte da programação das afiliadas é mera reprodução do que vinha das “cabeças de rede”, constituem-se redes verticalizadas, em que predomina a unilateralidade no fornecimento dos conteúdos, desprezando a produção regional. As emissoras estatais e educativas levam mais tempo para se integrar em rede e, embora tenha se tentado estabelecer um modelo menos verticalizado, a alternativa não se firmou. A criação da EBC renova esse projeto, mas ainda há grandes desafios para a sua concretização³²².

Logo, a dimensão real do poder das “cabeças de rede” vai bem além das estações geradoras sob a propriedade da mesma pessoa ou entidade, abrangendo uma série de outras estações e relações econômicas e políticas. Os gráficos abaixo demonstram sob três abordagens diferentes – número de emissoras, audiência e cobertura – a penetração e o poder de influência das redes que operam no país.

³²⁰ Ver João Brant, *Políticas nacionais de radiodifusão (1985-2001) e espaço público*, op. cit., pp. 138-139 e James Görgen, *Sistema Central de Mídia*, op. cit., pp. 87-88.

³²¹ James Görgen, “Apontamentos sobre a regulação dos sistemas e mercados de comunicação no Brasil”, op. cit., p. 204.

³²² Ver item 2.3.4.1 deste trabalho.

Gráfico 1 – Número de emissoras por rede

Rede Globo	122
Sistema Brasileiro de TV (SBT)	98
Rede Record	56
Rede Bandeirantes	50
RedeTV!	40
Rede TV Cultura	13
Central Nacional de TV (CNT)	6
MTV*	5
TV Gazeta	1

Fonte: Grupo de Mídia de São Paulo, *Mídia Dados 2013* (referente ao ano de 2012).

* Até setembro de 2013, o grupo Abril explorou a marca MTV, ligada ao conglomerado americano *Viacom*, para a veiculação da MTV Brasil. Esta encerrou suas atividades em 2013 e o grupo Abril passou a transmitir em seu lugar a TV Abril. Não foi checado se o número de retransmissoras se mantém o mesmo.

Gráfico 2 – Audiência das redes (total da população das 07h às 00h, de segunda a domingo)

Fonte: Grupo de Mídia de São Paulo, *Mídia Dados 2013* (referente ao ano de 2012)

* “Outras” contempla emissoras não listadas e não identificadas/cadastradas.

Gráfico 3 – Cobertura geográfica de TV (municípios e domicílios com TV)

Fonte: Grupo de Mídia de São Paulo, *Mídia Dados 2013* (referente ao ano de 2012)

* A MTV Brasil deixou de operar em setembro de 2013.

Os gráficos acima demonstram a artificialidade dos limites horizontais previstos no art. 12 do Decreto-lei n. 236/1967. Isso ocorre tanto no que se refere ao limite de 10 estações de TV em todo o território nacional quanto no fato de o conjunto da regulação desconsiderar as disparidades na audiência efetiva e potencial das redes como balizas ao controle da concentração. Com índices de audiência bastante diferentes entre si, há quatro redes de televisão que ultrapassam a cobertura de 60% dos municípios e que atingem, ao menos, 79% dos domicílios com TV. Em todas as abordagens, porém, resta evidente a hegemonia da Rede Globo, que já foi maior, mas ainda concentra 44% da audiência.

De todo modo, a verticalização da produção e o poder de definição da programação conferido à “cabeça de rede” aprofundam sobremaneira a influência dessas emissoras sobre o espaço público se comparada ao que derivaria apenas das concessões diretamente detidas por elas³²³. Sua penetração, contudo, não se restringe às redes de televisão. Estas

³²³ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., p. 173.

fazem parte de um complexo de veículos ainda maior graças à concentração cruzada dos meios de comunicação, sempre ocupando posto de destaque nas atividades do conglomerado.

A partir da atualização do levantamento feito pelo projeto *Donos da Mídia*, James Görgen identifica quais seriam os conglomerados aptos a compor o que ele define como “Sistema Central de Mídia”. De acordo com dados de 2008, o autor enumera dez conglomerados de comunicação no país: (1) Organizações Globo, (2) Sílvio Santos, (3) Igreja Universal do Reino de Deus (Rede Record, entre outras), (4) Bandeirantes, (5) Governo Federal (TV Brasil), (6) TeleTV (Rede TV!), (7) Abril, (8) Amaral de Carvalho (Jovem Pan e Sat FM e AM), (9) Governo do Estado de São Paulo (TV Cultura) e (10) Organização Monteiro de Barros (Rede Vida).

Juntos, esses conglomerados controlavam direta ou indiretamente 1.310 veículos, sendo 343 emissoras de televisão, 391 rádios FM, 259 rádios AM, 37 rádios Ondas Curtas, 26 rádios Ondas Tropicais, 2 rádios comunitárias, 83 jornais, 85 revistas, 29 operadoras de TV a cabo, 27 de MMDS (TV por assinatura via micro-ondas), 2 de DTH (TV por assinatura via satélite), 6 de TVA e 20 programadoras de TV por assinatura (Canal TVA). Eles também eram responsáveis pela produção e distribuição de conteúdo de 21 das 54 redes, sendo 9 de rádio e 12 de TV. Em termos percentuais, o domínio dos dez conglomerados era cristalino no caso da televisão. Nada menos do que 81% das geradoras eram ligadas a eles³²⁴.

Para serem enquadrados no que a pesquisa entende por “Sistema Central de Mídia”, os conglomerados deveriam atender três condições: (1) exercer controle direto de uma rede nacional de rádio ou de televisão, (2) manter relações políticas e econômicas com mais de dois grupos afiliados em mais da metade das unidades da federação e (3) possuir vínculo com grupos que detêm propriedade de veículos, ao menos, nos segmentos de rádio, televisão e jornal ou revista. Como afirma James Görgen, as organizações que atendem a estas três características conseguem distribuir conteúdo de forma nacional e, ao mesmo tempo, captar receita publicitária em mercados regionais e em nível nacional³²⁵.

³²⁴ Só o conglomerado das Organizações Globo reunia 383 veículos, seguido pelo de Sílvio Santos, com 195. James Görgen, *Sistema Central de Mídia*, op. cit., pp. 98-99. Cumpre ressaltar que o número de veículos ligados às redes inclui também emissoras que não integram grupos de comunicação, mas são afiliadas de forma individual. O Projeto *Donos da Mídia* pode ser acessado em <http://donosdamidia.com.br/>.

³²⁵ Idem, p. 97.

Na análise foram consideradas, ainda, a consistência dos conglomerados em quatro dimensões fundamentais: econômica (posição de mercado em termos de receita publicitária ou faturamento bruto); simbólica (lugar de credibilidade ou preferência que os veículos do grupo ocupam no imaginário do público); política (papel da organização como fonte primária de conteúdo para outros grupos a ela associados ou que compõem a periferia do sistema e relação com o ambiente político em nível federal e estadual); e histórica (protagonismo da corporação ao longo do tempo e seu envolvimento com causas de interesse da sociedade). A combinação das condições e dos elementos resultam, por certo, em gradações diferentes do poder de influência e de mercado de tais conglomerados, mas todos contemplavam as principais características requeridas para constarem da relação³²⁶.

Cumprir notar que a propriedade cruzada não se concentra apenas em grupos de abrangência nacional. Ela se reproduz também no âmbito regional e local, reforçando a influência das redes nacionais através do poder de grupos regional e localmente constituídos. O melhor exemplo é a RBS, afiliada à Rede Globo, que atua em Santa Catarina e no Rio Grande do Sul. O grupo acumulava, em 2008, 18 emissoras de televisão, 28 estações de rádio (sendo mais da metade FM), 8 jornais (entre eles o Zero Hora), 1 operadora e 2 programadoras de TV por assinatura, somando 57 veículos. Embora o grupo se destaque, outros casos confirmam o fenômeno:

Tabela 2 – Composição dos dez maiores grupos regionais afiliados às redes de TV (2008)

Grupo	Rede	Região	TV	Rádio	Jornais	TV por assinat.	Canal TVA	Total
RBS	Globo	RS e SC	18	28	8	1	2	57
Jaime Câmara (OJC)	Globo	DF, GO e TO	10	12	2	-	-	24
Sistema Mirante*	Globo	MA	4	17	1	-	-	22

³²⁶ O autor divide os conglomerados em 3 grupos. O primeiro se refere aos quatro principais conglomerados (Rede Globo, SBT, Igreja Universal e Bandeirantes), que preenchiam com folga as quatro dimensões avaliadas. O segundo grupo é integrado por TeleTV, Abril e o grupo Amaral de Carvalho, que possuem trajetória histórica e boas fatias de mercado, mas eram menos representativos em termos de público e relações políticas. O terceiro se caracterizava por ter menos inserção comercial e mais penetração política, abarcando Governo Federal, Governo de São Paulo e Organização Monteiro de Barros, controladora da Rede Vida. Idem, pp. 100-101.

(cont.) Grupo	Rede	Região	TV	Rádio	Jornais	TV por assinat.	Canal TVA	Total
Rômulo Maiorana (ORM)	Globo	PA	2	8	2	2	1	15
Petrelli (RIC)	Record	PR e SC (principais)	9	3	2	-	-	14
Sistema do Jornal do Commercio	SBT	PE	2	11	1	-	-	14
Central Barriga Verde	Band	SC	1	13	-	-	-	14
Boa Sorte	SBT	PA e TO (principais)	1	12	-	-	-	13
Rede Amazônica	Globo	AC, AM, AP, RO e RR	6	5	-	1	1	13
Rede Bahia*	Globo	BA	6	3	1	1	1	12

Fonte: Instituto de Estudos e Pesquisas em Comunicação, *Projeto Donos da Mídia* – levantamento atualizado em 2008. Disponível em: <http://donosdamidia.com.br/>

Os números não levam em consideração a quantidade de retransmissoras sob o controle de cada grupo.

* O Sistema Mirante é ligado à Família Sarney e a Rede Bahia à Família Magalhães. Outras das redes acima eventualmente contam com participação ou ligação com políticos locais e regionais. Para checar todos, acessar: <http://donosdamidia.com.br/levantamento/politicos>

Todas essas relações passam ao largo da regulação ou da forma como ela é aplicada. Os parâmetros de controle infraconstitucionais ligados ao mandamento da Constituição de 1988 que veda o monopólio ou o oligopólio, direto ou indireto, na comunicação social são historicamente insuficientes e trabalhados de modo a possibilitar que os poucos limites sejam contornados pelos grupos de mídia. O texto constitucional inscreve fundamento crucial à organização dos meios de comunicação no país, acertando ao fazê-lo no dispositivo que trata da liberdade de expressão. Todavia, se confere legitimidade a um controle mais efetivo da intrincada concentração econômica e política da comunicação brasileira, deixa abstrata a tarefa de como concretizá-lo.

Diante disso, a força dos interesses contrários à reconfiguração desse cenário atua para que a principal norma definidora de limites à propriedade seja ainda de 1967. As outras duas novidades relevantes nesse sentido demoraram dezenove anos ou mais, depois

da Constituição, para despontarem nas políticas voltadas ao setor – a criação da EBC em 2007 e a aprovação da Lei n. 12.485 em 2011.

Quanto à concentração vertical dos meios e a liderança da programação pelas “cabeças de rede”, com seus centros de produção em geral instalados no eixo Rio-São Paulo, a Constituição estabeleceu a regionalização como princípio da produção e da programação, positivando a necessidade de percentuais para sua realização. Ao mesmo tempo, visou a atacar a concentração da produção apenas nas radiodifusoras, prevendo o estímulo à produção independente.

Esses dois pontos serão tratados a seguir.

2.3.5.1.2 Regionalização e produção independente

Inicialmente, importa registrar que a coordenação das emissoras em rede não é *per se* ruim. Alexandre Ditzel Faraco e o Relatório da Unesco chegam a destacar seu lado positivo em termos de constituição de um espaço público em âmbito regional e nacional³²⁷. Contudo, a pluralidade e a diversidade são imprescindíveis para que essa interligação proporcionada pelos meios de comunicação de massa sirva ao debate e ao conhecimento mútuo das diferentes realidades locais. Ademais, é preciso que as redes nacionais co-existam de forma equilibrada, e não na lógica da captura, com iniciativas locais de comunicação.

Sem isso, o que prevalece é a integração das diversidades a partir de um centro, preterindo preocupações locais e geralmente a serviço da dissipação do conflito e da coesão social em torno de valores difundidos unilateralmente, com interesses específicos. Enfrentar esse paradigma de comunicação de massa envolve um conjunto de medidas relativas à ampliação da pluralidade e da diversidade. Entre elas estão incluídas as obrigações positivas de conteúdo.

Tanto a regionalização da produção quanto a veiculação de produção independente são mecanismos utilizados para limitar a concentração vertical na radiodifusão. No ordenamento brasileiro, foram introduzidas como princípios da produção e da programação das emissoras de rádio e televisão pelo art. 221 da Constituição Federal de 1988. Em

³²⁷ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação pelas redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., p. 130 e Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., p. 44.

consequência, quando definido o procedimento licitatório para as outorgas desses serviços, a regionalização passou a constar como critério para a classificação de propostas. A inclusão da produção independente se deu somente em 2012, entendida como a produção realizada por entidade que não tenha qualquer associação ou vínculo, direto ou indireto, com empresas ou entidades executoras de serviços de radiodifusão.

Também como desdobramento, o atual Regulamento de Sanções considera como infração média a não veiculação de programas produzidos no município de outorga ou por produtora independente, de acordo com os percentuais e limites previstos na legislação em vigor, nos contratos de concessão e atos de outorga. Ocorre que, com exceção da radiodifusão pública, não há parâmetros estabelecidos na legislação de televisão aberta, apesar da determinação constitucional neste sentido, dirigida à regionalização, desde 1988.

Data de 1991 um dos projetos de lei destinados a prever esses percentuais. Trata-se do PL n. 256/1991, da Deputada Federal Jandira Feghali (PCdoB/RJ). A versão inicial propunha obrigações também para a produção independente, mas a redação final da Câmara dos Deputados menciona apenas cota para a transmissão de produção realizada no local da sede da emissora. A cota foi estabelecida em, no mínimo, 30% da programação diária, devendo ser veiculada das 7h às 23h, dividida entre produção jornalística (mínimo de 15%) e produção artística e cultural (mínimo de 15%). O projeto foi remetido ao Senado Federal em 2003 e permanece até hoje sem definição.

No que se refere à radiodifusão pública, a Lei n. 11.652/2008 determina que compete à EBC garantir os mínimos de 10% de conteúdo regional e de 5% de conteúdo independente em sua programação semanal, em programas a serem veiculados no horário compreendido entre 6h e 24h. O mesmo diploma define como conteúdo regional aquele produzido num determinado estado, com equipe técnica e artística composta majoritariamente por residentes locais. Para o cumprimento desse percentual, deverão ser veiculados, na mesma proporção, programas produzidos em todas as regiões do país. Já o conteúdo independente é previsto como aquele cuja empresa produtora, detentora majoritária dos direitos patrimoniais sobre a obra, não tenha qualquer associação ou vínculo, direto ou indireto, com empresas de radiodifusão de sons e imagens ou prestadoras de serviço de veiculação de conteúdo eletrônico.

Embora as normas acima digam respeito à programação das emissoras diretamente vinculadas à EBC, a preocupação com a regionalidade por parte das TVs públicas em geral é perceptível em estudo sobre o assunto realizado em 2009³²⁸. Das seis televisões públicas avaliadas, cinco ficaram entre as dez com maior índice de veiculação de produção local. Essas emissoras reservam em média 25,5% de sua grade para conteúdos realizados em suas cidades, destacando-se, porém, alguns casos com um número considerável de reprises.

A outra metade da lista é composta por cinco emissoras comerciais, nenhuma delas afiliada à Rede Globo. A média de programação regional nessas cinco é de 25%, próxima do índice das públicas. Contudo, as três primeiras elevam seu percentual de regionalização, não por produção própria ou contratação de conteúdos independentes, mas em virtude do arrendamento de seus espaços de programação a, em sua maioria, televidas e programas religiosos. Quando se verifica a média total do índice de regionalização, consideradas as 58 emissoras que operam nas 11 capitais analisadas, a média cai para 10,83%.

O índice é ainda menor se considerarmos redes específicas. Com exceção das redes ligadas à TV Brasil (25,5%), Rede TV! (12,20%) e Record (11,20%), todas as outras ficam abaixo dos 10%, assim distribuídas: CNT (9,14%); SBT (8,60%); Bandeirantes (8,56%); e Globo (7,00%). Em relação aos gêneros dos programas, o líder com folga é o jornalístico, somando 464 horas durante o período analisado. Abaixo dele foram identificados outros gêneros na casa das 70 horas – entretenimento, com 79h10; esporte, com 74h51; e cultural, com 74h40. É importante frisar, porém, que 91% do total desses programas culturais foi transmitido por emissoras públicas³²⁹.

Como visto, tal nível de verticalização da produção é desdobramento das vantagens comuns desse modelo às “cabeças de rede” e às afiliadas. Entretanto, se a dinâmica interessa a ambas, também não se pode desprezar que normalmente a relação entre elas é regada por negociações em que o controlador da rede costuma figurar em posição mais favorável do que a afiliada para estabelecer suas exigências. Assim, além do

³²⁸ Jonas Valente, *Produção regional na TV brasileira: um estudo em 11 capitais brasileiras*, Observatório do direito à comunicação, 2009, p. 7. Disponível em: www.direitoacomunicacao.org.br Acesso em 30 de novembro de 2013. A pesquisa foi realizada de 21 de janeiro a 18 de fevereiro de 2009, verificando a programação de 58 emissoras situadas em 11 capitais brasileiras: Porto Alegre, Curitiba, Belo Horizonte, Rio de Janeiro, Brasília, Cuiabá, Salvador, Natal, Recife, Fortaleza e Belém. Foram considerados “regionais” os conteúdos produzidos no estado sede da emissora, sem juízo com relação à natureza dos mesmos, ou seja, se tinham ou não o intuito de retratar a comunidade regional.

³²⁹ Idem, pp. 10-11.

estabelecimento de percentuais para a programação regional, é necessário atentar ao contrato de afiliação.

Este normalmente envolve um acordo em que a entidade central da rede fornece a suas afiliadas a programação e recebe, em contrapartida, o direito de explorar com exclusividade a publicidade no mercado nacional, exceto na área onde a emissora afiliada se localiza. O acordo contém cláusulas contratuais de exclusividade e permite, em regra, considerável controle sobre a grade da afiliada. Nos contratos realizados pela Rede Globo, a emissora afiliada fica vedada de transmitir conteúdo de outra rede competidora, tendo o dever de adotar as mesmas normas de apresentação jornalística e qualidade técnica na sua programação. A duração do contrato varia de acordo com a emissora afiliada³³⁰.

Ainda no caso da Rede Globo, além do contrato de afiliação, não é incomum que pessoas ligadas ao grupo possuam participação em sociedades afiliadas, aumentando seu poder de controle sobre a atividade dessas emissoras. De forma geral, como assinala Alexandre Ditzel Faraco, o resultado é uma grande uniformidade de conteúdo em âmbito nacional e um setor organizado a partir de fortes vínculos de cooperação e submissão entre os agentes econômicos envolvidos³³¹.

Nesses acordos costumam ser previstas janelas para a veiculação de produção regional, ocupadas com mais frequência por telejornais locais. Todavia, seu gênero, formato, duração e horário não raramente estão sujeitos à interferência das “cabeças de rede”, pelas razões já expostas. Tal postura não é exclusividade da Rede Globo, o que se verifica dos depoimentos citados abaixo quanto à pré-estipulação de horários aos programas regionais:

*“‘Tem horário pré-estipulado para todas as afiliadas’, conta Beth Caminha, gerente de programação da TV Jangadeiro, afiliada do SBT. ‘De 10h45 às 14h15 durante a semana, no sábado e de 9h às 11h é liberado pelo SBT. Fora disso, tenho que entrar na rede’, ilustra César Prates, da TV Aratu, de Salvador.”*³³²

³³⁰ Ver Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação pelas redes eletrônicas de comunicação*, op. cit. p. 173 e André Mendes de Almeida, *Mídia eletrônica*, op. cit., p. 118.

³³¹ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação pelas redes eletrônicas de comunicação*, op. cit.

³³² Jonas Valente, *Produção regional na TV aberta brasileira*, op. cit., p. 8.

Desse modo, a maior regionalização da produção passa pelo estabelecimento de cotas obrigatórias de conteúdos locais, mas envolve também parâmetros regulatórios que possam fortalecer as afiliadas nessas negociações. Nos EUA, todas as emissoras têm obrigação de apresentar notícias, temas de interesse público e outros programas que tratem especificamente de assuntos importantes para as comunidades na base geográfica da concessão. Assim como o Brasil, o país não tem licenças de abrangência nacional e as principais prestadoras de televisão igualmente se articulam em rede com estações afiliadas. Entretanto, no caso dos EUA, a agência reguladora do setor, a *Federal Communications Commission*, prevê parâmetros para essa relação.

Segundo as regras, as afiliadas detêm o controle final sobre a programação, as operações e as decisões críticas; as concessionárias controladoras de rede não podem dificultar ou impedir que suas afiliadas deixem de veicular programação que considerem “de baixa qualidade, inadequadas ou contrárias ao interesse público”, nem interferir na decisão dessas afiliadas de privilegiar “programação de maior importância, seja local ou nacional”. A FCC afirma que as “cabeças de rede” não têm poder de impor qualquer penalidade, pecuniária ou não, a qualquer afiliada que rejeitar um programa de rede. Também são proibidas de escolher o horário das transmissões em rede ou de programas distribuídos pela controladora da rede, devendo antes ter em mãos a grade de programação das emissoras afiliadas, para então preencher os horários disponíveis³³³.

Parâmetros semelhantes inexistem na regulação brasileira, o que poderia conferir maior autonomia às emissoras afiliadas. Embora se reconheça o caráter secundário dessas medidas enquanto soluções para os problemas apontados, elas incidem de maneira a minimizar a influência das “cabeças” sobre a programação e orientação de toda a rede, que, como visto, congrega dezenas de emissoras geradoras. A essas medidas se deve combinar os outros controles aqui mencionados, dirigidos às três estratégias de concentração na comunicação. Devem se aliar também ao conjunto de preocupações e propostas desenvolvidas nos outros itens, como, por exemplo, o impedimento do controle das concessões por políticos. A maior autonomia das afiliadas não pode servir ao fortalecimento das oligarquias políticas locais, mas, ao contrário, pode contribuir à oportunidade de que outros atores tenham condições de conduzir atividades de comunicação localmente.

³³³ Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., p. 43.

Ainda, na valorização da produção regional é preciso haver não só a citada obrigação de a emissora veicular produções oriundas de sua localidade, mas também a exigência de um percentual de programação regional, de diferentes locais, que a própria “cabeça de rede” deva transmitir. Seja na grade nacional, seja na grade local, a programação deve contemplar produções próprias das emissoras e uma boa proporção de produções independentes.

Quanto às últimas, excetuada a proposta formulada para a licitação (e somente para as concessões outorgadas a partir de 2012), as emissoras comerciais de radiodifusão não têm qualquer obrigação concreta de veiculação de produção independente. Por força da Lei n. 12.485/2011, o mesmo deixou de ocorrer nas programações da televisão por assinatura.

A nova lei estabeleceu cotas para os canais que no horário nobre veiculam majoritariamente conteúdos outros que não religiosos ou políticos, esportivos, concursos, publicidade e afins, jogos eletrônicos, propaganda política obrigatória, jornalísticos e programas de auditório – os chamados “canais de espaço qualificado”. Esses canais estão obrigados a veicular, em seu horário nobre, 3h30 semanais de programação brasileira, sendo que metade delas deve ser executada por produtora brasileira independente. A proporção cresce quando a exigência se volta à uma parte dos canais brasileiros de espaço qualificado, ao menos dois por pacote. Neles são exigidas 12 horas diárias de conteúdo brasileiro independente, 3 das quais veiculadas em horário nobre³³⁴.

A norma destinada à televisão por assinatura pode inspirar mudanças na regulação da radiodifusão. Todavia, o padrão na televisão aberta até o momento permanece sendo a transmissão de programas produzidos em quase sua totalidade pela própria emissora. Ainda em 2003 o Ministério da Cultura encaminhou documento à Casa Civil da Presidência da República apontando a ausência de uma separação clara entre a atividade produtora e a atividade exibidora das concessionárias de televisão, o que se demonstrava pelo fato de mais de 90% de seus conteúdos serem produzidos internamente³³⁵.

³³⁴ Os dispositivos ligados às cotas também estão sendo impugnados por duas das Ações Diretas de Inconstitucionalidade que visam atacar a Lei n. 12.485/2011. Os artigos 16 e 17 são objeto da ADI 4679, do Partido Democratas, e da ADI 4756, da Associação Brasileira de Radiodifusores (ABRA).

³³⁵ Venício Artur de Lima, *Existe concentração na mídia brasileira? Sim*, Observatório da Imprensa, 01 de julho de 2003. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/artigos/plq010720031.htm> Acesso em 20 de novembro de 2013.

Com vistas a combater essa tendência, são comuns na regulação de outros países limites à veiculação, na TV aberta, de conteúdos produzidos por radiodifusoras. Nos EUA não havia cotas obrigatórias, mas desde os anos 1970 até 1991, a FCC impôs restrições às grandes redes de TV na venda de direitos de distribuição de seus programas. Em 1995, 50% dos programas exibidos no horário nobre haviam sido realizados por produtoras independentes, tendo a proporção caído consideravelmente após a reorganização do setor diante da flexibilização das regras. Em 2010, o patamar era de 18%. Na União Europeia, todas as emissoras de televisão devem reservar 10% de sua programação a produções independentes. Porém, há países que estabelecem um percentual maior, como o Reino Unido, que exige o mínimo de 25%³³⁶.

Por outro lado, não há dúvida de que na contratação de produção independente acabam se estabelecendo alianças de conveniência programática, sendo uma medida que pode se destinar mais ao fomento do mercado audiovisual do que a um efetivo aumento da diversidade de opiniões e visões na televisão brasileira. A existência de mais agentes dedicados à produção, em pólos regionais diferentes, já é em si positiva, mas a segunda preocupação pode ser igualmente atendida a depender do desenho dessa política.

Para tanto, um exemplo interessante é o da Alemanha. Neste país, os agentes que detêm um “poder de opinião” em função da audiência que alcançam devem transmitir um tempo mínimo de produção independente, parte dele cumprido em horário nobre (entre às 19h e às 23h30). A escolha da produtora caberá, dentre aquelas que se habilitarem para tanto, à autoridade de radiodifusão de cada estado, após discussão com a emissora a quem a medida é dirigida. A opção deverá ser a que tenha o maior potencial de contribuir à diversidade do que é transmitido³³⁷.

Apesar desses diferentes exemplos internacionais e das importantes tentativas internas no sentido de concretizar as disposições constitucionais, também a regionalização e a produção independente seguem como tarefas em suspenso na radiodifusão. O que predomina, isso sim, são estratégias que se alinham às duas facetas da indústria cultural: a

³³⁶Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., p. 42. Segundo os autores, ao longo de 2009, o horário nobre da TV britânica teve nada menos que 50% de produções independentes nos chamados programas originais, isto é, programas inéditos feitos pela própria emissora ou por produtores independentes.

³³⁷Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia das redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., p. 185.

integração nacional do mercado consumidor e a construção de consensos e identidade comum a partir de um centro produtor e difusor de valores e ideias.

CAPÍTULO 3 – Lições e fundamentos para uma regulação democrática e convergente

O mapeamento desenvolvido no capítulo anterior parte dos textos normativos como objeto de análise, buscando agregar elementos relevantes sobre o processo de formulação e aplicação dos mesmos. Dessas considerações se desdobra o estudo das políticas públicas para a televisão no país. Como visto, o direito positivo conforma as políticas públicas seja enquanto instrumento para a realização de seus objetivos, seja como arcabouço regulatório que define os processos e as instituições que as concebem e implementam³³⁸.

Ao mesmo tempo, o texto normativo voltado a estruturar políticas públicas é expressão da manifestação política de antagonismos econômicos e sociais. É, portanto, expressão do conflito, desde a definição de quais interesses públicos devem ser reconhecidos pelo direito até como são aplicados os instrumentos desenhados para a concretização de tais interesses. Neste sentido, a regulação que instrumentaliza a política pública tem a mediação política em seu germe e, por certo, nos seus frutos.

Por isso, a regulação não contém em si, em seus textos normativos, todas as respostas para o fracasso ou o sucesso de uma política. Porém, sendo uma das demonstrações mais concretas e organizadas desse processo, a avaliação de suas normas em conjunto com o contexto em que foram formuladas e com o modo como são aplicadas permite a construção de um quadro interessante de análise das políticas públicas. Com base nessa premissa foram estruturadas as considerações do capítulo anterior.

A partir delas, pretende-se extrair algumas lições do mapeamento realizado. Lições essas que possam servir à configuração de políticas mais adequadas à promoção de pluralidade e diversidade no serviço de televisão.

3.1 Algumas lições

Inicialmente, cabe consolidar o que se identificou como “lógica democracia” na legislação brasileira de televisão. Foi padrão comum e reiterado ao longo do tempo nessa disciplina a relação do serviço de radiodifusão com o interesse nacional, com a realização

³³⁸ A relação entre direito e políticas públicas é discutida em mais detalhes no item 2.1 deste trabalho.

de finalidades públicas, em especial a educativa, e a atribuição da responsabilidade de sua prestação à União, desde o início autorizada a conferir licença ao particular para a sua execução, mas sob suas condições e fiscalização.

Neste sentido, ao concessionário não é garantido o direito de propriedade sobre a radiofrequência utilizada na exploração do serviço de televisão. A permanência enquanto concessionário, durante o prazo de outorga, ou no momento da renovação, dependem do cumprimento de determinadas condições. Assim, um dos elementos basilares da lógica democracia nessa regulação é o reconhecimento do caráter público do serviço de televisão e seu consequente tratamento alinhado à noção de serviço público.

Concorrem para o caráter público do serviço o fato de ele depender do uso de recurso natural e limitado, o espectro eletromagnético, e a sua grande capacidade de difusão, possibilitando a satisfação de necessidades coletivas relativas à educação, à cultura e à informação. Para que não se desviem da finalidade maior do serviço e tendo em vista que são poucos os que podem prestá-lo, seus concessionários são considerados fiduciários do público (*trustees*). Os interesses privados e comerciais na sua exploração estão, portanto, subordinados ao interesse público – ordem de prioridades já contida na noção de serviço público. A definição do que compreende o interesse público na televisão, por sua vez, passa em grande medida pelas finalidades do serviço e pelos princípios da produção e da programação na radiodifusão.

Logo, muitas das necessidades a que se pretende atender através da execução do serviço podem ser depreendidas do art. 221 da Constituição Federal de 1988. As finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas denotam a intenção de que o serviço de radiodifusão contribua à concretização de direitos também englobados por outras políticas. Em suas previsões, o artigo contempla tanto a universalização do acesso a conteúdos educativos, culturais, artísticos e informativos, quanto o estímulo à sua produção por diferentes agentes, inclusive como forma de promover e fortalecer a cultura nacional e regional. Tais princípios são igualmente relevantes à identificação da lógica democracia na regulação.

Ainda considerando seu potencial de difusão e de formação da opinião, a disciplina do serviço está intimamente associada à proteção da liberdade de expressão e, ao mesmo tempo, ao estabelecimento de parâmetros a seu exercício. Em relação aos últimos, destacam-se o respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família, a proteção a

crianças e adolescentes, a restrição à propaganda comercial de produtos nocivos e a prevenção contra conteúdos ofensivos e discriminatórios, assegurados o direito de defesa e de reparação ao ofendido.

Integra também o exercício da liberdade de expressão a regulação voltada a coibir o monopólio e o oligopólio, não só no serviço de televisão, mas na comunicação social, conforme vedação constitucional. A pluralidade de fontes é preocupação relacionada ao efetivo acesso à informação e à conformação de espaço público como *locus* do debate, da manifestação da diversidade e da divergência. A esse intento contribui ainda o princípio da complementaridade de sistemas na radiodifusão, em especial a afirmação do sistema público.

Com isso, um terceiro traço fundamental da lógica democracia na legislação é a associação da liberdade de expressão ao controle da concentração nos meios de comunicação, o que envolve a superação do sistema privado como paradigma de prestação do serviço e principal destinatário de frequências.

No entanto, a partir do mapeamento realizado, é possível verificar que usualmente não é essa a lógica que prepondera. Tendo em vista a correlação entre a lógica mercadoria e a lógica democracia manifestada na regulação, uma primeira constatação, que pode ser tomada como lição, é que os elementos que constituem a última permanecem em geral no nível dos princípios. A legislação declara a lógica democracia como seu objetivo e seus princípios fundantes, mas termina por servir à realização da outra. Nas suas previsões mais concretas ou nos seus conceitos abertos, brechas e omissões, favorece a aplicação das normas afinada com o predomínio do interesse privado sobre o público.

Favorece, mas não determina, pois a legislação e a forma como é aplicada refletem injunções de ordem política e econômica que vão além delas próprias. Todavia, é preciso reconhecer que a análise do conjunto da regulação aponta para ausências consideráveis, parâmetros insuficientes e não raramente disposições em sentido contrário à realização dos princípios da lógica democracia. Trata-se, portanto, de um problema presente já na norma que instrumentaliza a política.

O mesmo padrão se verifica no próprio capítulo de Comunicação Social da Constituição Federal de 1988. Em geral, as disposições voltadas a conferir maior pluralidade e diversidade ao serviço de televisão são genéricas, indefinidas ou com

efetivação atrelada à regulamentação. Se é certo que não cabe ao texto constitucional descer aos detalhes do que disciplina, também é evidente, no capítulo em questão, que os retrocessos ou permanências nele presentes contam com aplicabilidade mais imediata do que os avanços. É esse o caso das disposições que fixam a necessidade de ordem judicial para o cancelamento da concessão antes de vencido o prazo, a exigência de aprovação de no mínimo dois quintos do Congresso Nacional para a não renovação da outorga e a consagração constitucional dos extensos prazos de concessão e permissão.

São disposições que refletem e fortalecem benefícios aos radiodifusores já previstos nas leis e regulamentos do setor, como a renovação automática da concessão, que fragilizam a própria aplicação do regime de serviço público à radiodifusão. São igualmente bons exemplos da convivência da regulação com a inversão de prioridades entre interesse público e privado na radiodifusão. Isso porque tais regras relativizam o quanto as concessionárias estão sujeitas às condições e à fiscalização do poder concedente; o quanto esse serviço é realmente de titularidade da União e o espectro está à disposição do interesse público; enfim, o quanto as emissoras são de fato *trustees*.

Por outro lado, não se pode desprezar que foi após a Constituição Federal de 1988 que o procedimento licitatório foi introduzido na outorga dos serviços de radiodifusão. A regularização, porém, não foi completa. Foram mantidas durante muito tempo brechas na radiodifusão educativa e nas estações retransmissoras, contribuindo para a continuidade da apropriação de um recurso público pela classe política a serviço de acordos privados. Como visto, a barganha e o clientelismo são desdobramentos dessa inversão de prioridades e integram a lógica mercadoria.

Contudo, também o procedimento licitatório não escapa às críticas. Até 2012 havia um grande desequilíbrio na classificação de propostas em favor da capacidade técnica e financeira da emissora, conferindo-se poucos pontos à proposta de programação. Apesar da mudança nessa etapa da licitação, a ponderação entre preço pela outorga e proposta de programação, a depender da potência do serviço, não deixou de continuar a tratar o momento da licitação mais como a venda de uma faixa do espectro à melhor oferta pecuniária do que como a seleção da proposta mais adequada à prestação do serviço de acordo com suas finalidades, ou mesmo como a busca de maior pluralidade de perfis entre as concessionárias.

A própria disciplina relativa ao conteúdo presente nas leis e regulamentos demonstra que a diversidade não é efetivamente uma de suas preocupações. De mesmo modo, os parâmetros mínimos destinados à observância dos princípios constitucionais da produção e da programação da televisão ou são ínfimos ou inexistentes.

A inversão de prioridades se expressa ainda no frouxo controle da concentração de propriedade na radiodifusão. Embora a Constituição atual vede o monopólio e o oligopólio nos meios de comunicação, a regulação – seja nas regras, seja na aplicação – é artificial e padece de omissões graves. Esse problema se aprofunda com o contínuo descumprimento do princípio da complementaridade na outorga e renovação da concessão do serviço de televisão. Ele se alia à insuficiência da legislação, que por muito tempo sequer definiu do que se tratava o sistema público e ainda hoje não possui mecanismos que visem à concretização da proporcionalidade na outorga, bem como que deem conta de estruturá-lo com autonomia.

Tais manifestações da inversão de prioridades não podem ser dissociadas do próprio desenho institucional concebido pela regulação. A derrota no projeto do Conselho Nacional de Comunicação contribui para tanto, comprometendo uma noção mais participativa de acompanhamento da prestação do serviço, ou mesmo de defesa dos cidadãos diante da programação. Como assinalado no capítulo anterior, o monitoramento atual peca bastante³³⁹ e muitas vezes se expressa também na insuficiência da legislação em prover instrumentos adequados para o desempenho dessa função.

A sensação trazida após a análise do conjunto da regulação do serviço de televisão é bem descrita por Roberto Amaral no trecho abaixo:

“Essa parafernália legislativa, se bem que complexa, revelou-se inócua, a não ser para propiciar a confusão, e, a partir dela, e dependendo dela, a ineficiência, comandada pela tecnoburocracia (...) Como se o legislador apenas remasse de costas para o objetivo real. Pois essa legislação aparentemente rigorosa, serviu para sustentar um sistema de comunicação fundado na concentração de propriedade, no monopólio da audiência, na superposição do nacional sobre o regional, das redes sobre a produção

³³⁹ Para citar dois exemplos, a fiscalização do Ministério das Comunicações é condescendente com a prática de arrendamento e não há evidências de que acompanhe o cumprimento pelas concessionárias das regras e compromissos relativos a conteúdo.

local, da produção em cruz sobre a produção independente, do entretenimento sobre a produção cultural, do privado sobre o público.”³⁴⁰

(grifo nosso)

O mais provável, em verdade, é que o legislador reme na direção pretendida. Ainda que os princípios democráticos se imponham também pela pressão por maior pluralidade e diversidade nos meios, eles dificilmente rompem com o padrão de alvos não atingidos. Diante disso, a segunda lição proposta é que tal padrão serve a propósitos mais profundos do que o atendimento conjuntural dos interesses dos empresários da radiodifusão ou de grupos políticos determinados. Por meio dele, acomoda-se o conflito e sua dinâmica termina por fundamentar e legitimar uma inversão de prioridades que alimenta as duas facetas da indústria cultural sob a aparência de uma regulação preocupada com finalidades públicas.

Retomando de forma esquemática, essas duas facetas compreendem o potencial dos meios de comunicação em conformar o que denominamos de “mercadoria audiência” e urdir os elementos de uma identidade comum. Para ambos os processos concorre a capacidade da televisão de catalisar consensos e difundir estilos de vida, valores e padrões de consumo. Tal capacidade se assenta em grande medida no fato de ela se configurar como um dos principais veículos mediadores da comunicação em sociedades complexas e de massa.

Como discutido, a forma de operar da indústria cultural tem no caráter integrador um de seus traços característicos. Trata-se de uma integração a partir de concepções unilaterais, pois vindas de um centro formulador e disseminador que estabelece com a diversidade social mais uma relação de apropriação do que de efetivo diálogo. A integração serve às suas duas facetas, seja na aglutinação do mercado consumidor em torno de determinados “canais”, combinada a estratégias voltadas a unificar também os desejos de consumo, seja na coesão social em torno de elementos identitários comuns que vão além do padrão de consumo.

Isso não ocorre sem tensões, até porque a recepção pelo público do que é transmitido não se dá de forma completamente passiva. Contudo, é uma dinâmica que busca tais consequências e que as propicia, mesmo que esse processo não seja linear,

³⁴⁰ Roberto Amaral, “A (des)ordem constitucional-administrativa e a disciplina da radiodifusão”, op. cit., p. 141.

tampouco imune a resistências. De todo modo, o que se visa com ele é justamente a preservação do *status quo*, a proteção dos interesses dominantes e dos poderes constituídos, amenizando o conflito por meio da persuasão.

Tal dinâmica se alia à própria racionalidade empresarial, que é outro traço típico da indústria cultural. Nela se destaca a centralização das atividades sob o mesmo grupo de comunicação – da concepção do bem cultural até a sua distribuição, assim como da sua exploração através de diferentes mídias e formatos. Com a centralização, os grupos de comunicação podem aproveitar ainda mais os ganhos de escopo e de escala favorecidos pela intangibilidade do bem informação.

No entanto, para que esses ganhos possam ser eficientemente aproveitados é necessário lançar mão de estratégias capazes de tornar o bem informação escasso. A escassez artificial é conveniente à racionalidade empresarial e fortalece o desenvolvimento das duas facetas da indústria cultural. Na televisão aberta esse processo se dá principalmente através da concentração, nos seus três níveis (horizontal, cruzado e vertical). Ela serve à monopolização de conteúdos atrativos e à promoção de seus produtos sempre buscando fidelizar a audiência. De outra parte, contribui para que sejam poucos e determinados aqueles que detêm o “canal” de contato com essa audiência, negociada com anunciantes.

Essa dinâmica corrompe o espaço público enquanto *locus* do debate, mimetiza a diversidade, dificultando que ela de fato transpareça em suas cores, gêneros, sotaques, classes e opiniões. Ao mesmo tempo, o potencial positivo de formação e informação da televisão é seriamente comprometido. A reprodução sem freios dessa lógica é prejudicial à democracia e se opõe à concepção mais ampla de desenvolvimento, que tenha em vista a realização da dignidade humana através do exercício de direitos econômicos, políticos, sociais e culturais.

Conforme apresentando ao longo do segundo capítulo, a regulação brasileira de radiodifusão não enfrenta realmente a lógica mercadoria. Não à toa, a dinâmica descrita acima demonstra grande similaridade com a organização do serviço de televisão no país, baseado na integração através de redes que são controladas por poucos grupos, cuja produção é em geral centralizada em geradora localizada no Sudeste. Redes constituídas, ainda, a partir de relações políticas com oligarquias regionais e locais e que reproduzem a propriedade cruzada do âmbito nacional nos demais níveis. Em complemento, a incipiência

da radiodifusão não comercial, que poderia ser uma alternativa, reflete o fato de ter sempre estado em segundo plano nas políticas, apesar de alguns bons momentos e emissoras que se destacaram. A criação da EBC está entre os momentos importantes, mas ainda tem uma série de desafios pela frente.

Quanto à regulação de conteúdo, a radiodifusão comercial encontra poucos limites efetivos à exploração publicitária enquanto prioridade e à consequente veiculação de programação dissociada das finalidades constitucionais do serviço. Para que a segunda possa dar bons frutos e impulsionar a primeira, as emissoras se dedicam a conhecer as preferências do público através de pesquisas e departamentos de marketing, categorizando-as de acordo com determinados perfis (renda, idade, gênero, formação etc.). Se por um lado o que fazem é buscar satisfazer esse consumidor para atraí-lo, por outro, esse processo é complexo e se insere na dinâmica de integração já descrita.

Os problemas que podem decorrer daí, tanto pela desconsideração das finalidades do serviço, quanto pelos não raros exemplos de desinformação e manipulação, têm ainda outra questão de fundo: a redução do público ao papel de audiência. Nicholas Garnham relaciona esse fenômeno ao desenvolvimento de formas mediadas de comunicação, por meio das quais se separa hierarquicamente um pequeno número de produtores de um grande número de receptores. No processo de comunicação social que se estabelece, esses últimos são tomados como audiência, e não como interlocutores, ou partícipes³⁴¹.

Lidar com essa questão não implica a crença de que a regulação é capaz de possibilitar que todos sejam produtores e difusores em condições isonômicas, especialmente na televisão. Contudo, também como uma das lições propostas, é preciso reconhecer que a política que reproduz a concepção do público como mera audiência aprofunda o que é uma das sustentações da lógica mercadoria. Concebê-lo de forma diversa, como “partícipe” do processo de comunicação social, passa tanto por explorar diferentes medidas comprometidas com a diversidade da programação quanto por tratar de maneira institucional a participação social na definição das políticas e no acompanhamento das concessões, além de fortalecê-la no sistema público.

³⁴¹ Nicholas Garnham, *Emancipation, the Media, and Modernity*, op. cit., pp. 114-115. O autor se preocupa em salientar que a constituição da audiência desse modo não é fruto da vontade de algum estrategista, mas repousa em razões estruturais.

Porém, essa é apenas parte da tarefa de enfrentar as questões aqui apontadas. Antes de avançarmos para considerações mais conclusivas acerca da regulação da radiodifusão, cumpre analisar brevemente o processo de digitalização da televisão no Brasil.

3.2 Digitalização e convergência

3.2.1 O capítulo da TV digital

Até a estreia da televisão digital em São Paulo, em dezembro de 2007, tinham-se passado cerca de 16 anos desde o primeiro movimento do governo brasileiro em relação à discussão do tema. Como será visto ao longo do presente item, o processo decisório ligado à digitalização da televisão é exemplar no que tange à dinâmica de definição e implementação de políticas públicas já apresentada nesse estudo. Essa relação se dá tanto nas diferentes pressões envolvidas na construção da política quanto na subjacente disputa entre as lógicas “mercadoria” e “democracia”.

Os primeiros movimentos ocorreram ainda durante o governo Collor, em 1991, quando o Ministério das Comunicações constituiu a Comissão Assessora de Assuntos de Televisão (COM-TV). Aproximadamente três anos depois, em 1994, foi criado o grupo técnico formado pela Abert e pela Sociedade de Engenharia de Televisão (Set), com o intuito de preparar os radiodifusores para a introdução dos sistemas digitais. Tendo o respaldo do Executivo Federal, logo o grupo Abert/Set assumiu um papel de liderança na condução dos debates e pesquisas focados principalmente na escolha do padrão digital para o Brasil, seja do ponto de vista do usuário, seja da perspectiva mercadológica, industrial e comercial³⁴².

Os testes de laboratório voltados à verificação de aspectos técnicos dos sistemas digitais foram coordenados pelo grupo Abert/Set com a participação da Universidade Mackenzie e com patrocínio de diferentes empresas fabricantes de equipamentos³⁴³. Neles, foi avaliada a performance dos três padrões desenvolvidos até aquele momento: o japonês (ISDB – *Integrated services digital broadcasting*), o europeu (DVB – *Digital video broadcasting*) e o norte-americano (ATSC – *Advanced Television System Committee*).

³⁴² César Bolaño e Valério Cruz Brittos, *A televisão brasileira na era digital: exclusão, esfera pública e movimentos estruturantes*, 2007, pp.135-136.

³⁴³ Idem, pp. 140-141.

Voltando um pouco no tempo, cabe registrar que a corrida pelo desenvolvimento de uma nova geração de sistemas de televisão se iniciou em grande medida motivada pelo interesse da indústria de equipamentos em manter elevado o patamar de renovação dos televisores, nos ditames da obsolescência programada, em um setor cujo último invento significativo havia sido a introdução da cor³⁴⁴. Os primeiros estudos tiveram lugar no Japão, ainda na década de 1970, através da parceria da emissora estatal japonesa, NHK, com outras 100 estações comerciais. Até então, a meta era criar um sistema que causasse a sensação de proximidade no telespectador, o que passava pelas dimensões de tela. Concebia-se a televisão em alta definição – HDTV. Após a demonstração pública do esboço da HDTV japonesa no início da década de 80, a Europa também apresentou proposta própria³⁴⁵.

Conforme destacam César Bolaño e Valério Cruz Brittos, enquanto europeus e japoneses disputavam a hegemonia da norma técnica para a HDTV, ainda parcialmente analógica, em 1992 os Estados Unidos fizeram o primeiro anúncio de regulação sobre a conversão da televisão convencional em digital de alta definição. Com isso, os EUA recuperaram o atraso na formatação do padrão analógico de alta definição e se posicionaram na liderança da corrida tecnológica do setor³⁴⁶, levando os outros dois países a rever os seus padrões e adequá-los à digitalização.

O sistema digital de televisão consiste na transformação de som e imagem em dados por meio de sua conversão em um código binário, transmitindo-se o conteúdo a partir de séries que combinam os dígitos 0 e 1. A linguagem binária é a mesma utilizada por computadores e permite a conversão de diferentes tipos de informação (áudio, vídeo, texto, imagem) ao padrão binário de dígitos, que podem, a partir daí, trafegar pelas mesmas redes e ser transmitidos e recebidos pelo mesmo aparelho. É esse o substrato da convergência tecnológica, que será tratada em item específico³⁴⁷.

³⁴⁴ Idem, p. 97.

³⁴⁵ Idem, p. 98.

³⁴⁶ Idem, pp. 98-99.

³⁴⁷ Idem, p. 95. Ver ainda Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., pp. 90-92. Em oposição ao sinal digital, que resulta da conversão das informações em sequências binárias de 0 e 1, o autor explica o sinal analógico: “Um sinal analógico caracteriza-se por ser uma representação direta daquilo que é transmitido. Considere-se, por exemplo, uma transmissão de voz. O som da voz humana, que se caracteriza como ondas de pressão de partículas do ar, é convertido pelo aparelho transmissor (como o telefone comum) em ondas eletromagnéticas, cujas características variam conforme

Na televisão, o sistema digital possibilita maior qualidade de som e imagem, eliminando os ruídos; multicanalização ou multiprogramação (transmissão de múltiplas programações em parcela do espectro que antes só comportava uma); e interatividade, por meio da transmissão de dados a partir do aparelho do usuário. A alteração do padrão de transmissão e recepção implica gastos consideráveis tanto para as emissoras de televisão quanto para o público. Do lado das emissoras, a adaptação envolve todo o parque de transmissão e de produção. Do lado do público, o custo se refere à troca do aparelho analógico de televisão por um digital ou à aquisição de um decodificador a ser acoplado ao televisor antigo.

Os três grandes padrões de TV digital citados acima podem ser usados para alta definição, multicanalização e transmissão de dados, não havendo a necessidade de um modelo rígido, isto é, somente multiprogramação ou somente alta definição³⁴⁸, por exemplo. A quantidade de programações por canal interfere na qualidade de definição do conteúdo transmitido, mas as funcionalidades podem ser combinadas e utilizadas nos três padrões.

Além desses, outros aspectos técnicos foram considerados nas pesquisas coordenadas pelo grupo Abert/Set durante a década de 1990 no Brasil. Estiveram envolvidos representantes de todas as redes de televisão, engenheiros de empresas fornecedoras e entidades de pesquisa, além do acompanhamento da COM-TV. Esta foi extinta em 1998, após a criação da Anatel, que passou a ser o ente governamental responsável pelo processo de implantação de televisão digital no país. Os resultados dos testes de laboratório e de campo foram liberados em 2000, sendo recomendada a adoção do modelo japonês de TV digital (ISDB) por ser o que melhor se adaptava à captação por receptores móveis, apresentando qualidade de sinal superior³⁴⁹.

O pior avaliado foi o padrão norte-americano (ATSC), por ter tecnologia inapropriada para convergência com celulares de terceira geração e para uso como TV móvel, além de apresentar desempenho ruim em cidades com obstáculos como edifícios e

aquelas da mensagem transmitida. No aparelho receptor, essas ondas eletromagnéticas serão novamente convertidas em ondas sonoras”.

³⁴⁸ César Bolaño e Valério Cruz Brittos, *A televisão brasileira na era digital*, op. cit., p. 96.

³⁴⁹ Idem, pp. 135-137.

terrenos acidentados³⁵⁰. Todavia, mais do que questões técnicas, a cada um dos modelos correspondiam interesses específicos.

As empresas de radiodifusão, que viam na digitalização uma maneira de competir com a qualidade de imagem da TV por assinatura³⁵¹, preferiam a mobilidade do padrão japonês ao mesmo recurso no modelo europeu, já que o primeiro permitia que a transmissão a receptores móveis ocorresse diretamente, sem passar pelas empresas de telecomunicações. Outra questão importante é que uma eventual adoção do modelo europeu no Brasil não viria completamente dissociada de sua experiência de implantação em países da Europa em que os canais analógicos foram multiplicados por quatro com a transição digital³⁵².

A indústria de equipamentos, por sua vez, defendia a escolha dos padrões já adotados em suas matrizes, sendo considerável a pressão pelo padrão norte-americano³⁵³, mas havendo interessadas também no padrão japonês (Sony, Sharp e outras) e europeu (Phillips e Nokia, entre outras)³⁵⁴. Outro ator relevante era constituído pelas empresas de telecomunicações, em especial a Telefônica, multinacional espanhola, que se alinhava ao modelo europeu. No sopesamento feito pelo governo, eram consideradas também eventuais vantagens comerciais no plano internacional que poderiam ser obtidas com a adoção do padrão de um determinado país³⁵⁵.

A mudança do governo FHC para o governo Lula, de 2002 para 2003, colocou em discussão mais um padrão de televisão digital: o brasileiro³⁵⁶. Com a transição, a condução do processo foi deslocada da Anatel para a Presidência da República e para o Ministério

³⁵⁰ Idem, p. 101.

³⁵¹ Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., p. 181.

³⁵² Idem, p. 188. O autor faz referência também à obra de Venício Artur de Lima, *Política de comunicações: um balanço dos governos Lula [2003-2010]*, São Paulo, Publisher, 2012.

³⁵³ César Bolaño e Valério Cruz Brittos, *A televisão brasileira na era digital*, op. cit., pp. 137-138.

³⁵⁴ Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., p. 184.

³⁵⁵ Pensava-se em geral em vantagens desligadas do próprio setor de comunicação. O então Senador José Serra chegou a propor que as medidas protecionistas dos EUA em relação aos produtos brasileiros, como o aço, fizessem parte das negociações. César Bolaño e Valério Cruz Brittos, *A televisão brasileira na era digital*, op. cit., p. 137

³⁵⁶ Ainda em 2002, a China havia sinalizado com a proposta de desenvolver um padrão em conjunto com o Brasil, mas ela foi descartada pelo governo FHC. A discussão voltou à pauta no governo Lula: o diálogo sobre a proposta foi mantido entre os países e a Argentina foi incluída no projeto, o que poderia ter levado à criação do maior mercado mundial de TV digital até então. Porém, as negociações não avançaram. Idem, pp. 153 e 157-158.

das Comunicações, coordenado por Miro Teixeira, ampliando-se os horizontes do debate. O que antes era tratado pelo governo eminentemente sob a perspectiva tecnológica e comercial, passou a envolver a consideração de diretrizes ligadas a políticas culturais, inclusão social e política industrial tecnológica³⁵⁷. Em tudo isso se enquadrava o desenvolvimento de um padrão brasileiro.

Em novembro de 2003, foi aprovado o Decreto n. 4.901, que institui o Sistema Brasileiro de Televisão Digital – SBTVD e dá outras providências. Ele estabelece onze objetivos, começando por “promover a inclusão social, a diversidade cultural do país e a língua pátria por meio do acesso à tecnologia digital, visando à democratização da informação”. Entre outros, os objetivos indicam também a criação de uma rede universal de educação à distância; o estímulo à pesquisa, ao desenvolvimento e à expansão de tecnologias brasileiras e da indústria nacional relacionadas às tecnologias de informação e comunicação; a compatibilidade dos custos e do processo de transição à renda dos usuários; o estímulo ao ingresso de novas empresas e ao desenvolvimento de serviços decorrentes da tecnologia digital na radiodifusão, referindo-se à criação de legislação específica; o aperfeiçoamento do uso do espectro de radiofrequências; e o incentivo à indústria regional e local na produção de instrumentos e serviços digitais.

Não à toa muitos grupos ligados à democratização da comunicação, assim como a academia, ficaram entusiasmados com a mudança de rumos, representada também pelo Decreto n. 4.901/2003. Além dos objetivos, ele estabelecia as instâncias que compunham o SBTVD:

- (i) *Comitê de Desenvolvimento do SBTVD*, vinculado à Presidência da República e integrado por representantes de diferentes ministérios. Entre suas competências, destacavam-se a fixação de critérios e condições para a realização das pesquisas destinadas ao desenvolvimento do SBTVD, bem como a definição de estratégias, o planejamento das ações necessárias e o acompanhamento dessas pesquisas; a decisão sobre as propostas de desenvolvimento do SBTVD; e a apresentação de relatório contendo propostas referentes: (i) à definição do modelo de referência do SBTVD; (ii) ao padrão de televisão digital a ser adotado; (iii) à forma de exploração do

³⁵⁷ Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., p. 182.

serviço de televisão digital e (iv) ao período e modelo de transição de sistemas.

- (ii) *Grupo Gestor*, integrado por representantes de órgãos e entidades ligados ao Governo Federal, com a responsabilidade de executar as ações relativas à gestão operacional e administrativa voltadas ao cumprimento das estratégias e diretrizes estabelecidas pelo Comitê de Desenvolvimento do SBTVD.
- (iii) *Comitê Consultivo*, integrado por representantes de entidades civis que desenvolvessem atividades relacionadas à tecnologia de televisão digital, tendo como finalidade a proposição de ações e diretrizes fundamentais relativas ao SBTVD.

Apresentava-se nessa última instância uma diferença fundamental em relação ao processo conduzido até então – a institucionalização da participação social nas discussões relativas à televisão digital, incluindo-se a sociedade civil não empresarial. Se a constituição de espaços dessa natureza não são garantia de que as reivindicações da sociedade serão levadas em consideração, é preciso notar que sua criação atendia pleito do movimento de comunicação vindo desde o governo FHC, em que se buscava repetir experiência positiva da negociação da Lei do Cabo (Lei n. 8.977/1995)³⁵⁸. Ademais, o Comitê Consultivo agregava tanto as entidades civis do chamado “terceiro setor” quanto as associações de emissoras e demais organizações empresariais e acadêmicas³⁵⁹. O espaço

³⁵⁸ Em sua contribuição à consulta pública da Anatel sobre a televisão digital, ainda em 2001, a Fenaj retomou proposta feita à agência para a constituição de um Comitê Provisório ou um Grupo de Trabalho que reunisse os diversos setores interessados na implementação da TV digital. No mesmo documento, a Federação explicita que a Anatel havia negado a proposta com o argumento de que não caberia a ela esse tipo de iniciativa. Fenaj, *Consulta Pública n. 291, de 12 de abril de 2001: Utilização da tecnologia digital na transmissão terrestre de televisão. Contribuição da Federação Nacional dos Jornalistas*, 2001. Disponível em http://sistemas.anatel.gov.br/SACP/DocSite/acontece_anatel/Consulta/2001/consulta_291/CT_CP291_FENAJ.pdf Acesso em 17 de dezembro de 2013.

³⁵⁹ O Comitê Consultivo foi composto pelas seguintes entidades: Associação Brasileira de Cinematografia (ABC), Associação Brasileira de Educação à Distância (Abed), Associação de Emissoras de Rádio e Televisão (Abert), Associação Brasileira de Indústria Elétrica e Eletrônica (Abinee), Associação Brasileira das Instituições de Pesquisa Tecnológica (Abipti), Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), Associação Brasileira de Emissoras Públicas, Educativas e Culturais (ABEPEC), Associação Brasileira dos Produtores Independentes de Televisão (ABPI-TV), Associação Brasileira de TV por Assinatura (ABTA), Associação Brasileira de Televisão Universitária (ABTU), Associação das Empresas Brasileiras de Tecnologia da Informação, Software e Internet (Assespro), Associação Nacional de Fabricantes de Produtos Eletroeletrônicos (Eletros), Federação Nacional dos Jornalistas (Fenaj), Federação Interestadual dos Trabalhadores em Telecomunicações (Fittel), Fórum Nacional pela Democratização da Comunicação (FNDC), Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (Idec), Rede de Informações para o Terceiro Setor (Rits), Sociedade Brasileira de Computação (SBC), Sociedade Brasileira pelo Progresso da Ciência (SBPDC), Sociedade Brasileira de Telecomunicações (SBRT) e Sociedade Brasileira de Engenharia de Televisão e Telecomunicações (Set).

institucionalizado das empresas era teoricamente o mesmo reservado às demais entidades da sociedade civil, o que sinalizava um reposicionamento das empresas no processo em relação ao protagonismo vivenciado nos governos anteriores.

Em dezembro do mesmo ano, foi assinado convênio entre o Fundo de Desenvolvimento Tecnológico de Telecomunicações (Funttel) e a Fundação CPqD para a realização das pesquisas sobre a TV digital, especificamente para o desenvolvimento de uma tecnologia nacional. Foram destinados R\$ 65 milhões para o primeiro ano de pesquisas, visando à elaboração do Modelo de Referência do SBTVD, dos quais R\$ 15 milhões foram destinados ao CPqD e R\$ 50 milhões à Finep para a contratação das demais instituições de pesquisa. Os aportes foram previstos de acordo com as necessidades, mas houve dificuldades com relação aos recursos, já que, aos poucos, o Ministério das Comunicações foi se descomprometendo com o sistema³⁶⁰.

Desde o início, as emissoras de radiodifusão foram contrárias ao desenvolvimento de um padrão brasileiro, argumentando que não tínhamos todo o tempo necessário à conclusão da pesquisa para, então, iniciarmos o processo de digitalização³⁶¹. Adicionalmente, com um padrão próprio, o Brasil poderia ficar isolado tecnologicamente, o que, entre outros problemas, encareceria os aparelhos e os componentes³⁶². As empresas fabricantes de equipamentos seguiam em linha semelhante, advogando pela adoção do padrão utilizado no país de suas matrizes.

Por outro lado, boa parte da sociedade civil ligada à discussão da comunicação considerou positivo o projeto de desenvolver tecnologia brasileira e passou a defendê-lo³⁶³. Contudo, para além do padrão digital, entidades como Fenaj, FNDC (Fórum Nacional pela Democratização da Comunicação) e Coletivo Intervozes, buscavam pautar outras questões. A mais basilar delas era a defesa de que o processo de digitalização deveria envolver um

³⁶⁰ César Bolaño e Valério Cruz Brittos, *A televisão brasileira na era digital*, op. cit., pp.164-165.

³⁶¹ A pressa das emissoras passava, ao menos, por duas preocupações. A primeira era evitar que o atraso em relação aos demais países comprometesse a exportação dos conteúdos brasileiros. A outra era que o ritmo de digitalização da TV aberta não ficasse em descompasso com o processo que já ocorria em outras mídias, como a TV por assinatura ou mesmo *palms* e celulares, que ganhavam cada vez mais destaque e poderiam render modelos de negócios que levassem a um redirecionamento dos recursos publicitários. Idem, pp. 136 e 162.

³⁶² Idem, p. 167.

³⁶³ Interessa salientar que, diante dos três modelos – japonês, europeu e norte-americano –, o movimento de comunicação demonstrava preferência pelo europeu, considerando que sua experiência de implantação privilegiou a multiplexação de canais, com o aumento da diversidade na programação.

debate mais profundo acerca da regulação da comunicação, avançando em relação a problemas antigos, mas também lidando com o novo cenário de convergência.

Assim, ainda em 2001, a Fenaj se posicionou da seguinte maneira na contribuição à Consulta Pública n. 291/2001, da Anatel:

*“Neste cenário, as questões relacionadas com a viabilidade econômica dos empreendimentos, bem como suas funções políticas e culturais, são de relevante interesse público. Não há como sermos indiferentes a estes aspectos quando nos encontramos às vésperas de possíveis transformações estruturais – tecnológicas e econômicas – da televisão brasileira, embora a Abert, e aparentemente também a Anatel, tenham procurado minimizar o alcance das transformações decorrentes da implementação da tecnologia digital na mídia eletrônica. Todos os agentes envolvidos nesta transição precisam entender que as transformações serão de fundo e, portanto, exigem políticas públicas, mudanças na legislação (na verdade, uma nova legislação) e que, sem isso, não se reordenará adequadamente o sistema em suas bases técnicas e econômicas e também não se atualizará seus papéis econômicos, políticos e culturais. (...) Qualquer forma de institucionalização da configuração do serviço de televisão digital que tentar se basear nos escombros da atual legislação de radiodifusão será insuficiente, face às potencialidades abertas pela nova tecnologia, ou deixará os investimentos vulneráveis a questionamentos e disputas políticas e jurídicas.”*³⁶⁴

Relativamente aos debates mais específicos da TV digital, um ponto crucial era a multiprogramação e a possibilidade de multiplicar os agentes capazes de transmitir conteúdo pelo espectro de radiofrequências. A digitalização da televisão permitiria que os canais comunitários e estatais da TV a cabo fossem difundidos em TV aberta, abrindo espaço também a outorgas para canais públicos, em respeito ao princípio da complementaridade de sistemas, e favorecendo a regionalização da produção³⁶⁵. Neste

³⁶⁴ Fenaj, Consulta Pública n. 291, de 12 de abril de 2001: Utilização da tecnologia digital na transmissão terrestre de televisão, pp. 8-9.

³⁶⁵ Idem, p. 15. Ver também Intervenções – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *TV Digital: princípios e propostas para uma transição baseada no interesse público. Uma contribuição do Intervenções – Coletivo Brasil de Comunicação Social ao debate sobre o modelo de TV digital a ser adotado no país*, Março de

sentido, a alta definição não deveria ser prioridade a ponto de prejudicar todo esse potencial de pluralidade e diversidade trazido pelo sistema digital.

Outro novo potencial a ser aproveitado era a interatividade, que transformava a televisão em algo semelhante ao computador e que, com um canal de retorno, poderia quebrar o paradigma até então passivo do espectador e ser peça-chave na inclusão digital³⁶⁶. Através do televisor poderiam ser acessados serviços de mensagens eletrônicas, serviços governamentais, além de permitir a conexão do aparelho à Internet. Defendia-se o estímulo de recursos interativos que não estivessem focados na publicidade e na comercialização de produtos por meio do televisor.

A ambos os pontos deveria estar associada uma política voltada à produção de conteúdos digitais e interativos, que fizesse frente, ao menos em parte, à consolidada concentração vertical da produção e ampliasse a diversidade da programação³⁶⁷. Consideravam relevante, ainda, outra proposta que poderia romper com um dos elementos fundamentais da concentração vertical na radiodifusão, que é a unificação, sob a mesma empresa, das atividades de produção, programação e distribuição.

A existência de um operador de rede dissociado das emissoras, responsável exclusivamente pelo transporte dos sinais da radiodifusão, traria uma série de vantagens à televisão digital, sob a perspectiva do interesse público. Esse modelo possibilitaria a economia de recursos, já que grande parte da infraestrutura de distribuição digital passaria a ser arcada pelo operador de rede, e a diminuição das interferências, otimizando o uso do espectro eletromagnético. Com menos recursos dispendidos na adaptação do parque de transmissão, as emissoras teriam mais condições de investir na produção. O operador permitiria também maior isonomia na qualidade da transmissão, colocando emissoras públicas e privadas em patamar de igualdade ao menos nesse aspecto³⁶⁸.

É certo, porém, que a questão do padrão monopolizava bastante as discussões e a configuração de um modelo brasileiro poderia equacionar melhor todas essas preocupações. Entretanto, como mencionado, o Ministério das Comunicações foi se

2006, pp. 11-16 e 20-21. Disponível em http://www.direitoacomunicacao.org.br/index2.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=13&Itemid=99999999 Acesso em 16 de dezembro de 2013.

³⁶⁶ Intervenções – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *TV Digital: princípios e propostas para uma transição baseada no interesse público*, op. cit., pp. 11 e 16-18.

³⁶⁷ Idem, pp. 28-31.

³⁶⁸ Idem, pp. 19-20.

distanciando paulatinamente desse projeto, o que se firmou com a segunda troca ministerial no primeiro mandato do governo Lula, em julho de 2005. Hélio Costa, o novo ministro, chegou a declarar em visita ao Japão: “Eu sou radiodifusor e estou ministro”³⁶⁹.

Os resultados das pesquisas do SBTVD foram entregues ao governo em fevereiro de 2006, em conjuntura bastante diversa daquela que havia levado ao início dos trabalhos. Considerando o ano eleitoral, o movimento de comunicação e os defensores do padrão europeu passaram a pressionar pelo adiamento da decisão para depois das eleições. Houve movimentos também na Câmara dos Deputados, buscando direcionar a discussão para um sentido diferente do interesse dos radiodifusores³⁷⁰. No entanto, a pressão desses por uma decisão rápida, com o apoio do Ministro Hélio Costa, pôs termo ao debate quanto à definição do padrão de televisão digital a ser adotado no país.

Em abril de 2006 foi assinado memorando entre o Brasil e o Japão para a implementação do sistema brasileiro de TV digital baseado no padrão ISBD-T, voltado à televisão aberta³⁷¹. Em junho do mesmo ano foi aprovado o Decreto n. 5.820/2006, que institucionalizou a definição do padrão japonês. Das pesquisas realizadas e dos componentes desenvolvidos pelo consórcio de universidades financiado pelos recursos do Funttel, restou a diretiva de que o *middleware* do sistema digital seria o “Ginga” – a única contribuição brasileira ao padrão “nipo-brasileiro”.

O *middleware* aberto Ginga é uma camada de software intermediária, entre o sistema operacional e as aplicações, tendo duas funções principais: (i) tornar as aplicações

³⁶⁹ Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., p. 185. Ainda no ministério coordenado por Eunício Oliveira, sucessor de Miro Teixeira, houve posturas que demonstravam uma empolgação menor do governo com a viabilidade de um modelo totalmente nacional. Em complemento, o curso das pesquisas e discussões foi afetado por nova troca de ministro, em julho de 2005, não por acaso em contexto fortemente marcado pela crise política do “mensalão”, que levou à reforma também em outros ministérios. César Bolaño e Valério Cruz Brittos, *A televisão brasileira na era digital*, op. cit., pp. 161-162 e 166-167.

³⁷⁰ Em janeiro de 2006, a Câmara dos Deputados exigiu que fossem divulgados os resultados da pesquisa desenvolvida pela comunidade científica, a fim de dar maior embasamento à discussão. Foi criada uma comissão geral para ampliar o debate e organizar seminários, enquanto o deputado Walter Pinheiro (PT/BA) apresentou o projeto de lei n. 6.525/2006, criando normas para a digitalização e alterando o CBT. O projeto estabelecia preceitos que deveriam ser considerados na introdução da tecnologia digital no país, entre eles o aumento do número de prestadoras por localidade, a contribuição para a produção de equipamentos no Brasil, a prioridade ao uso de padrões abertos e a vedação de que as atuais outorgadas recebessem novo espaço no espectro, ressalvada a possibilidade de transmissão simultânea durante a transição do sistema analógico para o digital. César Bolaño e Valério Cruz Brittos, *A televisão brasileira na era digital*, op. cit., pp. 168-170.

³⁷¹ Tanto o padrão japonês (ISDB) quanto o europeu (DVB) foram concebidos em versões para três plataformas: terrestre (tv aberta), satélite e cabo. A discussão do padrão digital no Brasil terminou por se restringir ao sistema para a TV aberta, por isso o memorando e o Decreto posterior se referem ao padrão ISDB-T (terrestre).

independentes do sistema operacional da plataforma de *hardware* utilizados e (ii) oferecer um suporte melhor ao desenvolvimento de aplicações. Ele é, assim, o responsável por dar suporte à interatividade³⁷².

Entretanto, para além da vitória tecnológica, na definição do padrão digital, os radiodifusores venceram o debate da agenda política, conseguindo, no final das contas, enquadrar a decisão quanto à digitalização da radiodifusão de sons e imagens como mera transição tecnológica. Essa vitória está refletida no Decreto n. 5.820/2006.

3.2.1.1 Considerações sobre o Decreto n. 5.820/2006 e a transição de sistemas

O Decreto em questão dispõe sobre a implantação do Sistema Brasileiro de Televisão Digital Terrestre (SBTVD-T) na plataforma de transmissão e retransmissão de sinais de radiodifusão de sons e imagens, ou seja, na televisão aberta. Em seu art. 5º, adota como base o padrão de sinais do sistema japonês ISDB-T e no §2º do mesmo artigo cria o Fórum do SBTVD-T, com a atribuição de assessorar o Comitê de Desenvolvimento. Ao contrário do Decreto n. 4.901/2003, esse Fórum, na prática, ficou restrito aos representantes do setor de radiodifusão, setor industrial e comunidade científica e tecnológica. Apesar de retroceder em relação ao decreto anterior, que previa um Comitê Consultivo mais amplo, a decisão final do padrão também ocorreu sem qualquer processo formal de consulta a essa instância.

O art. 10, §1º estabelece que a transmissão digital de sons e imagens incluirá, durante o período de transição, a veiculação simultânea da programação em tecnologia analógica. Para viabilizar o *simulcasting*, o art. 7º consigna às concessionárias e autorizadas de serviço de televisão novo canal de radiofrequência com largura de banda de seis megahertz, observada a regularidade da outorga analógica (§1º). Assim, por meio de um decreto, sem licitação, nem participação do Congresso Nacional, as concessionárias e

³⁷² Agência Nacional do Cinema, *Mapeamento da TV aberta*, 2010, p. 41. Disponível em <http://oca.ancine.gov.br/estudos.htm> Acesso em 12 de dezembro de 2013. O sistema de televisão digital é fisicamente constituído por um conjunto de circuitos integrados (chips) que executam funções organizadas em cinco camadas ou módulos: modulação, transporte, compressão, interface do usuário (*middleware*) e aplicativos. Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., p. 187. O autor discute ainda que a opção por tornar o Ginga a contribuição brasileira à formulação de um padrão digital parecia ser realmente a mais viável diante das dificuldades que seriam enfrentadas para a fabricação das outras camadas do sistema, também desenvolvidas nas pesquisas, em um país sem indústria microeletrônica, que teria que contar com a improvável disposição das montadoras estrangeiras, importadoras desses chips de seus próprios fornecedores, em investir em um projeto nacional. Contudo, mesmo a incorporação do Ginga nos televisores digitais não se deu como anunciado.

autorizadas do serviço de televisão ganharam mais um canal, do tamanho do canal analógico (6 MHz), para a transmissão em sinal digital.

Disso resultam dois problemas. Primeiro, considerar que o direito à transmissão em sinal digital é mera decorrência da outorga analógica. Até por isso o Decreto se refere à “consignação” e não à concessão ou autorização, pois trata essa medida apenas como a atribuição de uma nova parcela do espectro de radiofrequências para que as entidades que já eram concessionárias ou autorizadas analógicas pudessem realizar a transição. Logo, trata a televisão analógica e a televisão digital como se fossem o mesmo serviço, desprezando que a segunda possui recursos, como a interatividade e a multiprogramação, que justificariam um novo processo de outorga ou, no mínimo, a exigência de contrapartidas por parte das empresas beneficiadas.

Tal decisão foi na contramão das preocupações que envolviam a compreensão da transição digital em toda a sua complexidade, conforme destacado no documento elaborado pelo Coletivo Intervenções meses antes da aprovação do Decreto n. 5.820/2006:

*“A digitalização da radiodifusão abre um novo horizonte de possibilidades e é um processo histórico para as comunicações brasileiras. Neste momento, é importante que o processo não seja apresentado apenas como uma simples mudança de formato de armazenamento, tráfego e recepção de informações da TV e do rádio, mas que seja visto de forma ampla, colocando a radiodifusão dentro do processo inovador de convergência de mídias em curso no mundo. O advento da TV digital, portanto, não deve ser apenas encarado como a melhoria de qualidade de imagem e som da TV analógica atual, mas sim como a criação de uma nova mídia.”*³⁷³

Contudo, novamente a continuidade na prestação do serviço por parte das concessionárias foi concebida como um direito acima do interesse público de buscar outros prestadores, agora na tecnologia digital.

O segundo problema se refere à consignação de um canal com largura de banda de seis megahertz, a mesma largura do canal analógico, sendo que, com o sistema digital, a compressão permite que mais programações sejam veiculadas nessa parcela de espectro.

³⁷³ Intervenções – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *TV Digital: princípios e propostas para uma transição baseada no interesse público*, op. cit., p. 7.

Ou cada concessionária estaria livre para se multiplicar nas suas transmissões, ou a prioridade era a alta definição, em detrimento da multiprogramação. De uma forma ou de outra, comprometia-se gravemente a pluralidade e a diversidade no serviço de televisão, mais uma vez.

O Decreto n. 5.820/2006 foi questionado judicialmente. O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública³⁷⁴ requerendo a sua nulidade absoluta ou, subsidiariamente, a anulação dos artigos 5º ao 10. Em sentença de agosto de 2006, a petição inicial foi considerada inepta por se tratar de controle concentrado de constitucionalidade, o que não poderia ser realizado por aquele Juízo. Em setembro de 2007, o PSOL (Partido Socialismo e Liberdade) ingressou no Supremo Tribunal Federal com a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3944. Por sete votos a um, em agosto de 2010, os ministros do STF mantiveram as regras de implantação do SBTVD e da transição da transmissão analógica para a digital, vencendo o argumento de que o decreto apenas estabeleceu a transição das tecnologias, sem dizer respeito a um novo serviço e a uma nova outorga³⁷⁵.

Como um ponto positivo, o art. 12 do decreto prescreve que o Ministério das Comunicações deverá consignar, nos municípios contemplados no Plano Básico de Distribuição de Canais de Televisão Digital e nos limites nele previstos, pelo menos quatro canais digitais de radiofrequência com largura de banda de seis megahertz cada para a exploração direta pela União Federal. O art. 13, por sua vez, dispõe que a União poderá prestar o serviço de televisão para transmitir, dentre outros: (I) Canal do Poder Executivo, para a transmissão de atos, trabalhos, projetos, sessões e eventos do Poder Executivo; (II) Canal de Educação, para transmissão destinada ao desenvolvimento e aprimoramento, entre outros, do ensino à distância de alunos e capacitação de professores; (III) Canal de Cultura, para a transmissão destinada a produções culturais e programas regionais; e (IV) Canal de Cidadania, para a transmissão de programações das comunidades locais, bem como para divulgação de atos, trabalhos, projetos, sessões e eventos dos poderes públicos federal, estadual e municipal. Com relação ao último canal, o §2º do mesmo artigo prevê que ele poderá oferecer aplicações de serviços públicos de governo eletrônico no âmbito federal, estadual e municipal.

³⁷⁴ Processo n. 2006.38.00.026780-0/Classe 7100. 20ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais.

³⁷⁵ Agência Nacional do Cinema, *Mapeamento da TV aberta*, op. cit., p. 43.

Inicialmente, os quatro canais reservados pelo art. 12 foram os únicos autorizados a realizar multiprogramação, de acordo com o item 10.3 da Norma Geral para Execução dos Serviços de Televisão Pública Digital (Norma n. 01/2009). Depois, em 2012, esse direito foi estendido a todos os canais consignados a órgãos e entidades integrantes dos poderes da União, de acordo com a Portaria n. 106/2012, que permite até quatro faixas de programação.

As emissoras educativas estaduais estariam, portanto, impedidas de utilizar esse recurso. Contudo, a TV Cultura, ainda em 2009, conseguiu uma autorização para fazê-lo em caráter experimental e apenas na localidade de São Paulo. Quanto à radiodifusão de sons e imagens comercial, as emissoras se dividiram quando do anúncio da Norma n. 01/2009. Globo e SBT eram contrárias à possibilidade de multiprogramação, mas as outras contavam com esse recurso e discordaram da decisão do Ministério das Comunicações, entre elas a Record, a Bandeirantes e a então MTV³⁷⁶.

Por fim, o Decreto n. 5.820/2006 traz também diretrizes gerais do cronograma de implantação do sistema de televisão digital terrestre, que começaria com a consignação de canais de transmissão digital para as estações geradoras das capitais e do Distrito Federal, seguindo com as geradoras dos demais municípios e, depois, atingindo os serviços de retransmissão, com a mesma ordem de prioridade aplicada às geradoras. As consignações deveriam estar completas em até sete anos³⁷⁷, mas a transição (art. 8º) seria concluída somente em 2016, com o fim das transmissões analógicas (art. 10) e a devolução dos respectivos canais à União (art. 10,§2º). O cronograma em si foi estabelecido pela Portaria n. 652/2006.

Todavia, o prazo de desligamento do sinal analógico será revisto de acordo com determinação do Decreto n. 8.061/2013. Segundo essa norma, o Ministério das Comunicações deverá estabelecer cronograma de transição da transmissão analógica com início em 1º de janeiro de 2015 e encerramento até 31 de dezembro de 2018. A intenção do

³⁷⁶ Redação, *TVs reagem à proibição da multiprogramação*, O Estado de São Paulo, 11/05/2009. Disponível em http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=4946 Acesso em 19 de dezembro de 2013. Ver também Fernando Lauterjung, *HDTV vs multiprogramação*, Revista Teletime, edição n. 121, ano 12, Maio/2009. Disponível em <http://www.teletime.com.br/5/2009/hdtv-vs-multiprogramacao/tt/143265/revista.aspx> Acesso em 19 de dezembro de 2013.

³⁷⁷ Segundo o Ministério das Comunicações, em maio de 2013 mais de 3.000 emissoras e retransmissoras no Brasil haviam implantado o sistema digital, cobrindo cerca de 50% da população. Disponível em <http://www.mc.gov.br/aco-es-e-programas/tv-digital> Acesso em 19 de dezembro de 2013.

Ministério é que nas regiões metropolitanas e maiores cidades do país o desligamento seja antecipado para 2015, ocorrendo paulatinamente em outras regiões até 2018³⁷⁸.

A antecipação nas cidades maiores visa à liberação mais rápida da faixa de 700 MHz, atualmente ocupada pela transmissão e retransmissão de TV analógica, que, na faixa UHF (*Ultra High Frequency*)³⁷⁹, faz uso dos canais 14 a 69. Parte desses canais (52-69) está localizada na faixa de 700 MHz, que será utilizada para a prestação do serviço móvel de quarta geração (4G) pelas operadoras de telecomunicações. A disputa foi grande em torno dessa parcela do espectro, da qual as emissoras de radiodifusão não estavam dispostas a abrir mão³⁸⁰. Entretanto, a nova destinação da faixa de radiofrequência³⁸¹ foi aprovada pela Anatel em 2013 e será licitada no próximo período para a exploração do serviço móvel 4G.

Ainda que se contrarie os interesses das emissoras comerciais, as grandes prejudicadas são as televisões do sistema público. A Norma n. 01/2009, que disciplina a execução dos serviços de televisão pública digital, estabeleceu que as geradoras e retransmissoras desse serviço poderiam receber consignação para a sua prestação nos canais 14 a 59, assim como as comerciais, mas teriam exclusividade nos canais 60 a 68 (item 3 da Norma n. 01/2009). Com essa reserva e a multiprogramação, o sistema público teria um acréscimo considerável nas oportunidades de novas outorgas e de mais canais para a difusão de conteúdo.

³⁷⁸ Ministério das Comunicações, *Governo edita decreto que atualiza regras de implementação da TV digital*, Portal do Ministério, 30/07/2013. Disponível em <http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/noticias-radio-e-tv/27592-governo-edita-decreto-que-atualiza-regras-de-implementacao-da-tv-digital> Acesso em 16 de dezembro de 2013.

³⁷⁹ A faixa UHF do espectro eletromagnético compreende as frequências de 300 MHz a 3 GHz. A parcela atualmente destinada à televisão analógica corresponde às frequências de 470 MHz a 806 MHz. O serviço de televisão analógica é prestado também na faixa VHF (*Very High Frequency*), que a princípio não será utilizada no sistema de TV digital. Essa faixa está abaixo da UHF e corresponde às frequências que vão de 30 MHz a 300 MHz. Na faixa VHF se encontram os canais 2 a 13.

³⁸⁰ Helton Posseti, *Abert e Abra reivindicam manutenção dos canais de 14 a 59 para a radiodifusão*, Tela Viva, 21/09/2012. Disponível em <http://direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com-content&task=view&id=9376> Acesso em 16 de dezembro de 2013. Abert e Abra, ambas associações de emissoras comerciais de rádio e televisão, não por acaso concentram sua reivindicação nos canais 14 a 59 da faixa UHF. Os canais 60 a 68, atualmente utilizados para os serviços de retransmissão e repetição de televisão, foram incluídos no Plano Básico de Distribuição de Canais de Televisão Digital para serem destinados exclusivamente às transmissões digitais das emissoras públicas, conforme a Norma n. 01/2009.

³⁸¹ Mais tecnicamente, a faixa aqui considerada diz respeito ao intervalo de 698 MHz a 806 MHz do espectro de radiofrequências.

Se por um lado a disseminação do acesso à Internet em alta velocidade é tarefa imprescindível e envolve preocupações que vão bem além da destinação da faixa de 700 MHz à prestação do serviço 4G, por outro, é preciso garantir a transmissão digital das emissoras do sistema público com alguma margem de crescimento, especialmente para permitir a efetivação dos canais previstos no Decreto n. 5.820/2006. A questão se complica nas grandes cidades, em que o uso do espectro para os serviços de radiodifusão é mais intenso, havendo a possibilidade de a faixa UHF reservada para a transmissão digital não ser suficiente para acomodar as emissoras atuais, comerciais e públicas, mais os novos canais criados no decreto. Não é difícil prever que em uma disputa por espaço entre emissoras comerciais e públicas, as últimas teriam menos força para se impor junto à opinião pública e ao governo. Por isso, elas temem que os canais públicos sejam comprometidos, deixando de ser transmitidos e criados ou sendo realocados para a faixa VHF, o que poderia limitar funcionalidades do serviço digital de televisão³⁸².

O Ministro das Comunicações, Paulo Bernardo, declarou que as transmissões de emissoras públicas e comerciais atualmente existentes serão garantidas na faixa UHF³⁸³. Com isso, não fica explícito o quanto continua nos planos do ministério a efetiva consignação de mais quatro canais públicos nos municípios brasileiros. Até o momento, o único que teve sua consignação determinada foi o Canal da Cidadania³⁸⁴, em dezembro de 2012, causando certo desconforto nos técnicos da Anatel³⁸⁵. No mesmo pacote de medidas, o ministério autorizou a TV Câmara a utilizar canais acima do 60 em algumas cidades

³⁸² Bruno Marinoni, *Emissoras públicas questionam destinação da faixa de 700MHz*, Observatório do Direito à Comunicação, 01/04/2013. Disponível em http://direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=9655 Acesso em 16 de dezembro de 2013.

³⁸³ Lúcia Berbert, *Bernardo nega intenção de acomodar TVs públicas na faixa de VHF*, Telesíntese, 28/03/2013. Disponível em <http://www.telesintese.com.br/index.php/plantao/22464-bernardo-nega-intencao-de-acomodar-tvs-publicas-na-faixa-de-vhf> Acesso em 19 de dezembro de 2013. Ver ainda Ministério das Comunicações, *Canais públicos e privados terão cobertura atual garantida*, Portal do Ministério, 08/10/2013. Disponível em <http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/noticias-radio-e-tv/28536-canais-publicos-e-privados-terao-cobertura-atual-garantida> Acesso em 16 de dezembro de 2013.

³⁸⁴ No Relatório de Gestão da EBC referente ao ano de 2012, há a informação de que, além do Canal da Cidadania, está planejado um canal de serviços interativos do Poder Executivo Federal que possibilitará a interação entre Estado e sociedade, por meio de aplicativos que facilitarão o acesso a direitos e políticas públicas. Empresa Brasil de Comunicação S.A., *Relatório de Gestão do exercício de 2012*, op. cit., p. 75. Contudo, é possível que esse canal do Poder Executivo Federal não seja mais uma consignação de 6 MHz e sim uma quinta faixa de programação no Canal da Cidadania, conforme subitem 4.2.3 da Norma que o regulamenta.

³⁸⁵ Samuel Possebon, *Portarias para o setor de radiodifusão complicam uso dos 700 MHz para banda larga móvel*, Tela Viva, 07/12/2013. Disponível em <http://www.telaviva.com.br/07/01/2013/portarias-para-o-setor-de-radiodifusao-complicam-uso-dos-700-mhz-para-banda-larga-movel/tl/319401/news.aspx> Acesso em 19 de dezembro de 2013.

brasileiras para a geração de transmissão digital, o que também foi visto com preocupação em termos de gestão do espectro³⁸⁶.

3.2.1.2 Resta algum saldo positivo?

A breve reconstrução do processo de digitalização da televisão aberta no país, assim como o apontamento de alguns de seus desafios atuais, demonstra que as lições propostas no início desse capítulo continuam válidas para as políticas de televisão digital. Após um início mais explicitamente alinhado às empresas de radiodifusão e à abordagem meramente técnica e comercial da transição do sistema analógico para o digital, a mudança de governo pareceu significar uma alteração de fundo na condução da política de digitalização.

O governo de Luís Inácio Lula da Silva, mais próximo da pressão dos setores identificados com a democratização da comunicação, ampliou o escopo do debate e institucionalizou a participação social no processo decisório. A declaração de princípios alinhados ao interesse público e à lógica democracia está no Decreto n. 4.901/2003, que em seus objetivos prevê a democratização da informação, reafirma o papel educativo da televisão e acena claramente à intenção de que a nova tecnologia sirva à maior pluralidade e diversidade na radiodifusão. Ainda com base nesse decreto, são tomadas medidas concretas em direção ao desenvolvimento de um padrão brasileiro de televisão digital.

Porém, já em 2003 eram perceptíveis algumas das dificuldades que viriam pela frente. A Exposição de Motivos do Decreto n. 4.901/2003 era elogiosa às concessionárias de radiodifusão e anunciava que uma segunda banda de frequências seria assegurada para a transição de sistemas, o que se refletia no art. 1º, V, do próprio decreto. Meses antes, o então Ministro Miro Teixeira tinha afirmado na Comissão de Comunicação da Câmara dos Deputados que não havia concentração da mídia no Brasil³⁸⁷.

Já o Comitê Consultivo, embora tenha se enfraquecido mais com a entrada de Hélio Costa no Ministério das Comunicações, viveu uma dinâmica complicada desde o início, com sistematização precária das discussões, reuniões convocadas com pouca antecedência

³⁸⁶ Helton Posseti, *Anatel estuda impacto de novos canais digitais alocados pelo Minicom*, Teletime, 07/01/2013. Disponível em <http://www.teletime.com.br/07/01/2013/anatel-estuda-impacto-de-novos-canais-digitais-alocados-pelo-minicom/tt/319464/news.aspx> Acesso em 19 de dezembro de 2013.

³⁸⁷ Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., p. 186.

e falta de apoio para as viagens das entidades civis não empresariais³⁸⁸. Assim é que Marcos Dantas, considerando o desenrolar dos fatos até a definição do padrão japonês, afirma que “o tempo não demoraria a revelar que os bons propósitos do decreto de 2003 mais pareciam conversa para, parafraseando velha expressão, a ‘sociedade civil’ ver”³⁸⁹.

A manifestação legislativa da política concreta que já se conduzia veio com o Decreto n. 5.820/2006, bastante dissociado dos princípios de 2003 e que lida com a digitalização como transição técnica. Diante da oportunidade de se multiplicar as programações disponíveis em televisão aberta, a regulação, em sentido contrário, manteve a mesma distribuição de frequências e deu mais seis megahertz inteiros à cada outorgada. Também, mal cogitou a utilização do modelo de “operador de rede”, de modo a separar os elos da produção e programação da atividade de distribuição do conteúdo para criar maior isonomia entre as emissoras e atacar outra das formas de concentração.

Tais decisões são bons exemplos de como se opera a criação de escassez artificial nos meios de comunicação de massa. Ao mesmo tempo, demonstra que o rompimento com os seus mecanismos pode se valer de soluções tecnológicas e conjunturas favoráveis, mas depende fundamentalmente da disposição e da capacidade de enfrentar os intrincados elementos da lógica mercadoria, em seu conjunto. Mesmo a boa nova do decreto de 2006 – a criação de quatro canais públicos, com multiprogramação e multisserviços – tem alta probabilidade de não se concretizar integralmente.

A interatividade e as aspirações de tornar o televisor instrumento de inclusão social e digital reforçam o diagnóstico. A demora nas providências para tornar o Ginga obrigatório nos aparelhos de televisão fabricados no Brasil fez com que os conversores e televisores passassem bom tempo contendo outros *middlewares*, proprietários, sem tantas funcionalidades e mais comumente voltadas aos aspectos comerciais da interatividade. A conversão da audiência em partícipe, seja através dos recursos tecnológicos, seja pela institucionalização da participação social no debate da digitalização, também não se efetivou a contento.

³⁸⁸ Laura Schenkel, *Comitê Consultivo do SBTVD reage às declarações de Costa e Bechara*, FNDC, 25/08/2006. Disponível em <http://fndc.org.br/noticias/comite-consultivo-do-sbtvd-reage-as-declaracoes-de-costa-e-bechara-86439/>. Acesso em 20 de dezembro de 2013.

³⁸⁹ Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., p. 187.

Apesar de todas as frustrações, há três pontos nos quais ainda vale a pena apostar, não por estarem garantidos, mas por significarem contribuições importantes à lógica democracia, se realizados.

O primeiro deles diz respeito ao projeto de Operador de Rede de Televisão Pública Digital, previsto desde a Norma n.01/2009, que o definiu como a entidade encarregada do transporte de sinais de radiodifusão pública produzidos, gerados ou retransmitidos pelos consignatários e destinados aos telespectadores. Considerando os elevados custos envolvidos na digitalização do parque de transmissão e de produção, optou-se por uma plataforma comum de difusão dos sinais das emissoras do sistema público. No projeto estão abrangidos os canais programados pela EBC, Câmara dos Deputados, Senado Federal, Supremo Tribunal Federal, bem como os canais públicos previstos no Decreto n. 5.820/2006 (entre eles o Canal da Cidadania), podendo incluir também alguns canais estaduais.

A perspectiva é a de organizar uma parceria entre EBC e Telebrás para a viabilização de infraestrutura compartilhada de transmissão. A realização desse projeto é fundamental para o fortalecimento do sistema público e para a exploração do potencial de multiprogramação e da interatividade nos canais federais. Ele pode servir também de demonstração da viabilidade e das vantagens do modelo de operador de rede para uma aplicação mais geral. Contudo, o projeto passou por reformulação em 2012 e sofre restrições orçamentárias que comprometem a sua implantação³⁹⁰.

A segunda aposta se refere ao Canal da Cidadania, cuja regulamentação foi feita pela Portaria n. 489, de 18 de dezembro de 2012. O canal está planejado para ter quatro faixas de programação: uma destinada à veiculação das atividades do Poder Público municipal; outra destinada à veiculação das atividades do Poder Público estadual; e duas voltadas à veiculação de programas produzidos pela comunidade do município ou que tratem de questões relativas à realidade local. A responsabilidade pela operação dessas duas últimas faixas será de associações comunitárias, sendo vedadas manifestações de proselitismo político ou religioso. Poderá haver uma quinta faixa para a transmissão de programação de órgãos e entidades vinculados à União, bem como para a prestação de serviços de governo eletrônico.

³⁹⁰ Empresa Brasil de Comunicação S.A, *Relatório de Gestão do exercício de 2012*, op. cit., p. 75.

Uma determinação interessante da norma regulamentadora é a obrigação de que seja instituído um Conselho Local de Comunicação, representativo do Poder Público e da comunidade local, para zelar pelo cumprimento dos princípios do Canal da Cidadania³⁹¹. Dentre os membros do Conselho, deverá ser eleito um Ouvidor, com mandato de três anos, que exercerá a crítica da programação veiculada e analisará as manifestações dos telespectadores.

De acordo com o cronograma estabelecido, os municípios têm prioridade para solicitar a outorga do canal até junho de 2014. Após esse prazo, a prioridade passa aos estados. Concluída a segunda etapa, o Ministério das Comunicações abrirá avisos de habilitação para selecionar as associações comunitárias responsáveis pela programação em cada localidade. As emissoras educativas vinculadas a governos estaduais e municipais que já possuem outorga poderão realizar a multiprogramação nos moldes do Canal da Cidadania, desde que solicitem prévia anuência ao Ministério das Comunicações³⁹². O que é transmitido atualmente por elas poderia ser mantido em uma quinta faixa de programação. Até junho de 2013, trinta e cinco prefeituras haviam solicitado a outorga do canal ao Ministério das Comunicações.

Neste contexto, a última aposta diz respeito ao *middleware* Ginga. Como já mencionado, a obrigatoriedade de ser incorporado na fabricação de televisores no Brasil demorou a ser determinada pelo governo. Após alguma disputa com a indústria de equipamentos no início de 2012, o governo estabeleceu que a exigência só passaria a valer

³⁹¹ A Norma que regulamenta o Canal da Cidadania prescreve o seguinte no item 3.1: O Canal da Cidadania atenderá, em sua programação, aos seguintes princípios e objetivos: I – transmitir atos, trabalhos, projetos, sessões e eventos dos poderes públicos federal, estadual e municipal; II – propiciar a formação crítica do indivíduo para o exercício da cidadania e da democracia; III – expressar a diversidade de gênero, étnico-racial, cultural e social brasileiras, promovendo o diálogo entre as múltiplas identidades do País; IV – promover a universalização dos direitos à informação, à comunicação, à educação e à cultura, bem como dos outros direitos humanos e sociais; V – fomentar a produção audiovisual independente, ampliando a presença desses conteúdos, de interesse da comunidade, em sua grade de programação; VI – contemplar a produção local e regional; VII – dar oportunidade à difusão de ideias, elementos de cultura, tradições e hábitos sociais da comunidade; VIII – oferecer mecanismos à formação e à integração da comunidade, estimulando o lazer, a cultura e o convívio social; IX – prestar serviços de utilidade pública, integrando-se aos serviços de defesa civil, sempre que necessário; X – promover programas de finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas em benefício do desenvolvimento geral da comunidade; e XI – promover os valores éticos e sociais da pessoa e da família, favorecendo a integração dos membros da comunidade atendida.

³⁹² Ministério das Comunicações, *Canal da Cidadania: 35 prefeituras já pediram outorga*, Portal do Ministério das Comunicações, 14/06/2013. Disponível em: <http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/noticias-radio-e-tv/27178-canal-da-cidadania-35-prefeituras-ja-pediram-outorga> Acesso em 16 de dezembro de 2013.

em 2013. A Portaria Interministerial n. 140/2012³⁹³, elaborada entre Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior e Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, previu que 75% dos televisores com tela de cristal líquido deveriam ser fabricados com o Ginga durante o ano de 2013. A proporção sobe para 90% em 2014. Já os televisores com suporte à conectividade à Internet (conectividade IP) que implementem *middleware* interativo devem, desde o início de 2013, ser fabricados com o Ginga.

Tendo em vista essa comercialização de televisores, o CPqD desenvolveu em 2012, sob encomenda do Ministério das Comunicações, um pacote de aplicações e componentes de software para TV digital interativa baseada no Ginga, com o objetivo de oferecer serviços eletrônicos por meio do aparelho de televisão. Entre outras aplicações, o CPqD entregou o *PrevidênciaFácil*, que permite visualizar na tela da TV informações e documentos necessários para a obtenção de aposentadoria, o *IncluaSaúde*, aplicação para agendamento de consultas em postos de saúde pelo aparelho de TV, e o *ProcuraEmprego*, que facilita a busca por vagas de emprego no país³⁹⁴. Além das aplicações, foram disponibilizados os códigos dos programas, documentação e manuais de instalação através dos sites do CPqD e do Ministério das Comunicações.

Ainda no que tange à criação de conteúdos e aplicativos interativos, o Ministério das Comunicações, em parceria com a Rede Nacional de Pesquisa (RNP), lançou o Programa Ginga Brasil ao final de 2012³⁹⁵, voltado também à capacitação. Em agosto de 2013, dez emissoras públicas de televisão foram selecionadas para receber capacitação da RNP e um laboratório de testes de conteúdos e aplicações para o *middleware*. O resultado inclui estações de televisão públicas vinculadas a estados, municípios ou universidades que transmitem sinal analógico e já solicitaram a consignação para a difusão digital. Para a seleção, as emissoras apresentaram projetos para desenvolver um produto audiovisual ou

³⁹³ A Portaria Interministerial n. 140/2012 acrescenta disposição na Portaria Interministerial MDIC/MCT n. 233/2011, que estabelece o Processo Produtivo Básico para o produto televisor com tela de cristal líquido, industrializado na Zona Franca de Manaus.

³⁹⁴ Redação, *CPqD lançará aplicações para TV digital interativa*, Telesíntese, 13/03/2012. Disponível em <http://telesintese.com.br/index.php/plantao/18737-cpqd-lancara-aplicacoes-para-tv-digital-interativa> Acesso em 16 de dezembro de 2013.

³⁹⁵ O programa foi aprovado pela Portaria n. 482, de 06 de dezembro de 2012.

um aplicativo que utilizem interatividade na televisão³⁹⁶. Com base no programa, pretende-se criar também um repositório público que possa ser utilizado por outros desenvolvedores.

São, assim, três iniciativas possibilitadas pelo processo de digitalização da televisão que, entre outros, têm o potencial de contribuir ao fortalecimento do sistema público; à viabilização de modelo descentralizado de produção e distribuição de conteúdo; à veiculação, em televisão aberta, de canais comunitários associados a Conselhos Locais de Comunicação; e ao desenvolvimento, disseminação e uso de conteúdos e aplicações interativos através do televisor, sob o viés não comercial. Podem contribuir, dessa maneira, à concretização de elementos relevantes à lógica democracia. Em que pese esse potencial, são ações laterais aos problemas centrais da regulação da televisão no país e não serão respostas suficientes se não fizerem parte de reformulação mais ampla.

Antes de avançarmos para os fundamentos propostos para essa reformulação, cumpre completar o quadro de análise com o exame mais específico do fenômeno da convergência.

3.2.2 Um pouco sobre a convergência de mídias

Conforme mencionado no item anterior, a convergência tecnológica tem como substrato a digitalização do bem informação, isto é, a possibilidade de transformar diferentes tipos de dados, com configurações físicas diversas, em bits (dígitos binários, 0 ou 1). Se antes cada tipo de informação estava relacionado a um serviço para o qual havia uma rede e um terminal apropriados, essas fronteiras se flexibilizam com a digitalização. Diferentes redes podem servir à transmissão de variados tipos de informação (texto, vídeo, som, imagem), que podem ser recepcionados por diferentes terminais (televisão, telefone celular, computador, *tablet* etc.).

O avanço tecnológico mais representativo das potencialidades da digitalização é a Internet, a rede global de transmissão de dados que permite a comunicação entre computadores e outros terminais capazes de operar na linguagem digital³⁹⁷. Fisicamente, a

³⁹⁶ Ministério das Comunicações, *Divulgado o resultado final do Ginga.BR.Labs*, Portal do Ministério, 15/08/2013. Disponível em <http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/noticias-radio-e-tv/27822-divulgado-o-resultado-final-do-ginga-br-labs> Acesso em 16 de dezembro de 2013.

³⁹⁷ Alexandre Ditzel Faraco, *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação*, op. cit., p. 277.

ligação entre esses terminais se dá por redes fixas (par metálico, cabo coaxial, fibra ótica) ou pela utilização do espectro eletromagnético. A Internet, também como a rede de telefonia fixa, é uma rede comutada: a partir de qualquer terminal é possível contactar qualquer outro que esteja conectado a ela. Porém, o processo de comunicação entre esses dois pontos é diferente nas duas redes³⁹⁸.

Na rede de telefonia fixa, cria-se um circuito entre os terminais a partir de uma hierarquia de centrais de comutação, estabelecendo-se uma ligação fixa e dedicada entre eles, que é mantida durante toda a chamada telefônica. Já na Internet não há uma rota única e exclusiva para a realização da transmissão dos dados. Estes são divididos em pacotes, que utilizam rotas diversas para chegar ao destino, onde são recombinaados para compor a informação transmitida. O encaminhamento desses dados dentro da rede é feito por roteadores que definem a rota dos pacotes, baseando-se em um sistema de endereçamento comum que identifica cada terminal e em protocolos que permitem a cada pacote de dados “informar” aos roteadores a qual endereço está dirigido e aos terminais que os recebem verificar se a transmissão foi realizada corretamente. Nos terminais, o conjunto de dados recebidos será processado por programas específicos nos mais diversos tipos de aplicações (envolvendo som, vídeo, texto e imagem)³⁹⁹.

A Internet viabilizou o acesso, a difusão e o compartilhamento de informações em uma profusão sem precedentes, o que se deve também à sua característica descentralizada. Novos atores importantes surgiram com o desenvolvimento das tecnologias digitais da informação e da comunicação, tais como Google, Facebook, Yahoo!, Apple e Microsoft. Por outro lado, a estrutura necessária para atingir um público global se alterou consideravelmente, permitindo o florescimento de modelos alternativos de produção e difusão de bens culturais e informacionais, dando maior oportunidade a discursos e agentes não hegemônicos. Apesar dos custos implicados tanto no investimento em redes, do lado das empresas e governos, quanto na conexão com qualidade à Internet, do lado dos usuários, o número de acessos e a quantidade de dados trafegados vêm aumentando significativamente a cada ano.

³⁹⁸ Idem, *ibidem*.

³⁹⁹ Idem, p. 278.

Diante do contexto de convergência, marcado pelas tecnologias digitais e pelo fenômeno da Internet, há duas questões que precisam ser problematizadas para que se possa dar continuidade ao presente estudo.

A primeira delas é a avaliação de que as novas tecnologias solucionam a concentração na comunicação, sendo capazes de garantir a pluralidade de vozes e a diversidade de conteúdos tão almejadas nas pressões e iniciativas voltadas ao controle de poder dos meios de comunicação. Essa percepção não deixou de servir ao processo de desregulação e liberalização do setor, inserida em movimento mais amplo da disciplina da economia em diferentes países, especialmente a partir da década de 1980. Nas comunicações, um dos marcos regulatórios desse processo foi a reforma legislativa aprovada pelo Congresso dos Estados Unidos em 1996, o “1996 Telecommunications Act”⁴⁰⁰.

Essas políticas de liberalização deram mais peso à lógica comercial e à racionalidade empresarial na condução das atividades dos meios de comunicação, favorecendo a formação de conglomerados ainda maiores por meio de fusões e aquisições. Tal aprofundamento da concentração está entrelaçado ao processo de digitalização da informação, que foi também reflexo e agente das reconfigurações no capitalismo a partir dos anos 70⁴⁰¹.

⁴⁰⁰ O Act de 1996 flexibilizou algumas regras até então adotadas pela FCC, como a eliminação do limite ao número de estações de rádio que uma única empresa poderia ter nacionalmente e a elevação do limite de estações de televisão que uma mesma empresa poderia deter, também em nível nacional. Determinou ainda que a FCC revisse periodicamente a utilidade dos limites impostos sob a perspectiva da concorrência, o que estimulou as empresas à constante pressão por maior flexibilização das regras, questionando as revisões no Judiciário. Por meio desses questionamentos, iniciou-se um longo processo de discussão das revisões da FCC, sendo que a tônica, mesmo das análises do órgão regulador, era a de que o mercado de mídia teria assumido um caráter mais plural e diverso, tendo a convergência levado a uma certa diluição do poder da mídia tradicional. Idem, p. 148. Para ver em detalhes esse processo de revisão levado a cabo pela FCC após provocação do Judiciário: Idem, pp. 134-166.

⁴⁰¹ David Harvey destaca que as décadas de 70 e 80 foram um conturbado período de reestruturação econômica e de reajustamento social e político. Segundo o autor, a configuração econômica e social surgida desse processo se apoia na flexibilidade dos processos de trabalho, dos mercados de trabalho, dos produtos e padrões de consumo. Envolve um estreitamento dos horizontes temporais da tomada de decisões privada e pública, viabilizado também pelo avanço nos meios de comunicação e pela queda dos custos de transporte, o que possibilitou cada vez mais a difusão dessas decisões num espaço amplo e variado. Foi acompanhada, ainda, da intensificação do fluxo de circulação do capital financeiro e da conexão entre unidades de produção em escala global, com consequências diretas nos parques industriais desenvolvidos nos períodos anteriores. Esse sistema permitiu uma aceleração do ritmo da inovação do produto, ao lado da exploração de nichos de mercado altamente especializados e de menor escala. O tempo de produção foi reduzido de modo dramático pelo uso de novas tecnologias produtivas e de novas formas organizacionais (como o sistema de gerenciamento de estoques “just in time”). Porém, a aceleração do tempo de produção teria sido inútil sem a redução do tempo no consumo: na ponta do consumo, passou-se a dar maior atenção às modas fugazes, mobilizando-se todos os artifícios de indução de necessidades e de transformação cultural que isso implica.

Como destacam Arsenault e Castells, a conglomeração da mídia em escala global tem íntima relação com a interatividade em tempo real entre diferentes tipos de meios e tecnologias da comunicação, possibilitada pelo sistema digital. Liga-se ainda à capacidade de consolidar as trocas de informações em uma rede constituída pelas telecomunicações, Internet e os meios de comunicação de massa, operando de forma integrada. Se há agora uma diversidade de plataformas e lugares em que a comunicação pode ser realizada e os conteúdos acessados, as estratégias empresariais buscam incorporar o novo cenário e se beneficiar dele, criando-se laços relevantes entre os principais conglomerados multinacionais de comunicação e as companhias surgidas da evolução da digitalização e da Internet, como Google, Yahoo!, Apple e Microsoft⁴⁰².

Ainda que contabilize mais de dez anos e inclua plataformas hoje abandonadas ou em acelerado desuso, um exemplo interessante de como as diferentes mídias podem se integrar, intensificando a já conhecida exploração da propriedade cruzada, é trazido por Venício Artur de Lima ao citar o lançamento do filme *Harry Potter* no final de 2001. O objetivo do grupo Time Warner era o de que a produção fosse assunto em todos os lugares. Para tanto, estruturou uma operação que envolveu suas diferentes empresas:

“A Warner Bros., um dos sete maiores estúdios de Hollywood, realizou o filme e exibiu anúncios e trailers nas emissoras de TV a cabo do grupo, além de comercializar o vídeo e o DVD do filme. A Warner Music produziu e comercializou a trilha sonora do filme em CDs e fitas K-7. A provedora de internet AOL (31 milhões de assinantes só nos EUA) ofereceu links dos

David Harvey, *Condição pós-moderna*, op. cit., pp. 140 e 148. Ver também Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *A convergência tecnológica e o direito à comunicação*, Observatório do direito à comunicação, 2009, p. 9. Disponível em: http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_docman&task=doc_details&gid=481&Itemid=99999999 Acesso em 20 de dezembro de 2013.

⁴⁰² Amelia Arsenault e Manuel Castells, “The Structure and Dynamics of Global Multi-Media Business Networks” in *International Journal of Communication*, vol. 2, 2008, pp. 709-710. Disponível em <http://ijoc.org/ojs/index.php/ijoc/article/view/298/189> Acesso em 18 de setembro de 2013. Esse estudo faz análise detalhada dos principais conglomerados multinacionais de comunicação, das relações entre eles e das conexões com outros grupos em diferentes países e setores. O estudo tem como foco os conglomerados Time Warner, Disney, News Corporation, Bertelsmann, CBS, NBC e Viacom. Quanto à reconfiguração de suas atividades diante da digitalização e da Internet, os autores pontuam: “Os principais conglomerados multinacionais de comunicação e as companhias digitais/de Internet (como Google, Yahoo!, Microsoft e Apple) desenvolveram estratégias para assegurar que o ambiente da Internet Web 2.0 reforce as configurações existentes de poder ao invés de miná-las”. Tradução livre do seguinte trecho: “The leading multi-national media conglomerates and diversified Internet/digital companies (i.e., Google, Yahoo!, Microsoft, and Apple) have developed strategies to ensure that the Web 2.0 Internet environment reinforces rather than undermines existing power configurations”.

produtos licenciados e vendidos por empresas do grupo. A Moviefone, também do grupo, promoveu o filme e vendeu ingressos por telefone e pela internet. A Time Inc., com seus 160 títulos impressos, publicou anúncios, promoveu concursos e fez reportagem de capa sobre o filme.”⁴⁰³

Em complemento, a própria fusão do grupo Time Warner com a AOL, no ano 2000, foi um dos mais comentados negócios que se deram no bojo do processo de convergência e de desregulação do setor nos Estados Unidos. Assim, a convergência digital se desdobra não só em convergências no âmbito tecnológico (redes, plataformas e terminais), mas também nas searas econômica (operações de concentração e oferta de diferentes serviços pelo mesmo grupo empresarial) e regulatória, impactando nas estratégias de produção e distribuição da informação⁴⁰⁴. A digitalização e a convergência estão no centro de um contexto de intenso aprofundamento da anulação do espaço pelo tempo e, em conjunto com as características do bem informação, ampliam o aproveitamento de economias de escala e de escopo⁴⁰⁵, ganhando na quantidade e, principalmente, na diversificação das atividades.

Todavia, o sucesso no aproveitamento dessas economias passa a depender cada vez mais da integração e parceria entre as empresas no que se entende por “economias de sinergia”⁴⁰⁶. Diante da maior facilidade em distribuir um conteúdo a plataformas diversas, e, ao mesmo tempo, da correlata dificuldade de reter a atenção do público em um programa e plataforma específicos, a cooperação entre as empresas também se torna elemento chave. Nesse contexto, são os programas, mais do que as propriedades, que convergem⁴⁰⁷. Apesar disso, é certo que as estruturas verticalizadas continuam a cumprir um papel relevante e a consolidação no setor vai além das parcerias. O que importa notar é que a dinâmica dos conglomerados globais de comunicação envolve doses diversas de concentração de

⁴⁰³ Venício Artur de Lima, *Existe concentração na mídia brasileira? Sim*, op. cit., p. 2. O autor se baseia em dados apresentados em M. Stycer, *O Furacão Potter*, Carta Capital, n. 166, 21/11/2001, pp. 64-65.

⁴⁰⁴ Intervozes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *A convergência tecnológica e o direito à comunicação*, op. cit., p. 7.

⁴⁰⁵ O item 1.3.1 do Capítulo 1 do presente estudo apresenta em mais detalhes os conceitos de “anulação do espaço pelo tempo”, economia de escala e economia de escopo.

⁴⁰⁶ Amelia Arsenault e Manuel Castells, “The Structure and Dynamics of Global Multi-Media Business Networks”, op. cit., p. 719.

⁴⁰⁷ Idem, p. 271. Ver também Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., pp. 119-120.

propriedade, investimentos cruzados e parcerias, não só entre eles, mas entre eles e grupos regionais e nacionais.

Embora não sejam novidades a presença e a influência transnacional de grupos de comunicação, vindos em geral dos Estados Unidos e, em menor quantidade, da Europa, as conexões entre eles e os grupos regionais e locais se adensaram a partir das políticas de desregulação aceleradas na metade dos anos 1990⁴⁰⁸. As poucas corporações de mídia que formam a espinha dorsal dessa rede global de comunicações em rede não deixam de estar ancoradas nos seus mercados tradicionais, mas alavancam parcerias e investimentos cruzados com diferentes grupos nacionais e regionais no intuito de facilitar sua expansão e vice-versa. Entretanto, se alguns atores regionais conseguem emplacar seus produtos com a colaboração dessas corporações e por meio dessa rede⁴⁰⁹, o fluxo permanece predominantemente no sentido oposto, com a participação ativa dos grupos locais na em geral relevante adaptação dos conteúdos e formatos a seus mercados.

A influência do global sobre o local se dá também nos modos de exploração da informação digitalizada como negócio, seja nos padrões de organização empresarial, seja nas estratégias de aproveitamento dos conteúdos. Essa relação entre centro e periferia também deve ser considerada na definição de políticas nacionais de comunicação com o duplo desafio de preservar a produção e a distribuição nacionais sem romper com as preocupações que envolvem a busca por maior pluralidade, diversidade e participação nos meios de comunicação. Passam por aqui o fortalecimento do sistema público, o fomento à produção independente e regional, bem como a conexão das políticas de comunicação com as definições no campo industrial e tecnológico⁴¹⁰.

⁴⁰⁸ Lee Artz, “The corporate model from national to transnational”. In: Lee Artz e Yahya R. Kamalipour (eds.). *The Media globe: trends in international mass media*, Plymouth: Rowman & Littlefield, 2007, pp. 141-162 *apud* Amelia Arsenault e Manuel Castells, “The Structure and Dynamics of Global Multi-Media Business Networks”, *op. cit.*, p. 722.

⁴⁰⁹ Idem, pp. 726-730. Os autores dão o exemplo da produção colombiana *Betty La Fea*, que circulou por diversos países, tendo recebido produções próprias em alguns deles. Após atingir com sucesso mais de 70 mercados, a ABC Television Network (de propriedade da Disney) fez a versão norte-americana *Ugly Betty*. O estudo nota também que alguns atores importantes conseguem se manter relativamente independentes das principais corporações. Um dos melhores exemplos é o da produtora holandesa Endemol, com subsidiárias e *joint ventures* em diferentes países, responsável por uma série de programas que são replicados ao redor do globo, como o *Big Brother*. Além disso, buscam demonstrar que alguns desses atores se fortalecem a partir da afirmação de identidades locais e regionais, como a rede Al Jazeera (Oriente Médio) e a indústria cinematográfica de Bollywood (Índia). Porém, também eles buscam expansão em colaboração com outras redes.

⁴¹⁰ Um bom exemplo dessa conexão foi o debate em torno da definição do sistema de televisão digital no Brasil e a tentativa de desenvolver um padrão brasileiro. Por enquanto, o chamado padrão nipo-brasileiro é

A outra questão a ser discutida é a previsão de que a radiodifusão de sons e imagens e seus principais atores não resistirão ao contexto de digitalização e convergência, estando seu fim marcado para breve. Em termos mundiais, enquanto em 2006 a radiodifusão era a principal fonte de programas de televisão em 50% dos domicílios que contavam com um televisor, a proporção caiu para 37% em 2011⁴¹¹. A migração se deu para o serviço de televisão por assinatura, via cabo e, em maior número, via satélite. Atualmente existem serviços de televisão paga que têm a própria Internet como plataforma de transmissão – o IPTV⁴¹² – mas sua penetração ainda é bastante reduzida⁴¹³.

Por outro lado, um novo modelo que ganha cada vez mais espaço são os serviços de vídeo sob demanda (*Video on Demand*), como o Netflix, que costumam cobrar assinatura e podem ser acessados de qualquer dispositivo ligado a uma conexão usual de Internet banda larga. Esses serviços representam uma ameaça mesmo ao modelo tradicional da televisão por assinatura, já que em geral cobram um valor menor e permitem que o usuário assista o que quiser, quando quiser⁴¹⁴. Para além de serviços específicos, há o conteúdo em geral

adotado em 15 países: Japão, Brasil, Uruguai, Argentina, Paraguai, Chile, Bolívia, Peru, Equador, Venezuela, Costa Rica, Botswana, Guatemala, Honduras e, mais recentemente, Filipinas. Contudo, isso não significou até o momento uma adoção internacional do *middleware* Ginga. Sobre a relação de países, ver: Ministério das Comunicações, *Filipinas adotam padrão nipo-brasileiro de TV digital*, Portal do Ministério, 05/11/2013. Disponível em <http://www.mc.gov.br/radiodifusao/noticias/28864-filipinas-adota-padrao-nipo-brasileiro-de-tv-digital> Acesso em 28 de dezembro de 2013.

⁴¹¹ IDATE, *Digiworld Yearbook 2012: the challenges of the digital world*, 2012, p. 50. Disponível em <http://www.idate.org> Acesso em 21 de dezembro de 2013.

⁴¹² A IPTV utiliza uma conexão dedicada para transmissão dos conteúdos. Por isso não interfere na conexão de banda larga disponível no mesmo local e que permite o acesso à Internet por outros dispositivos. Por vezes, há a atribuição de um número IP específico para a IPTV. Ela é diferente, portanto, do que se convencionou chamar de WebTV ou Televisão na Internet, que é o acesso a vídeos ou conteúdos audiovisuais sob demanda pela rede pública de Internet (sem um link dedicado). Considerando os altos custos de contratação da IPTV para os usuários, empresas de alguns países já disponibilizam uma solução híbrida, que combina banda larga e radiodifusão/satélite para a entrega de conteúdo nos domicílios. Sobre a “televisão híbrida”, ver: IDATE, *Advanced TV services for all, available now with HybridBroadcast Broadband TV solutions*, 2013. Disponível em <http://www.idate.org> Acesso em 21 de dezembro de 2013.

⁴¹³ Projeta-se que em 2017 a IPTV representará 8,5% dos domicílios com algum serviço de televisão. IDATE, *Television & OTT 2013*, 2013, p. 4. Disponível em <http://www.idate.org> Acesso em 21 de dezembro de 2013. Segundo dados da União Internacional de Telecomunicações (UIT), em 2012 a IPTV representou apenas 5% do mercado de TV por assinatura, mas foi a tecnologia que mais apresentou crescimento relativo. Da redação, *IPTV quadruplica em cinco anos, mas ainda é marginal no mundo das TVs*, Convergência Digital, 21/11/2013. Disponível em <http://convergenciadigital.uol.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=35452&sid=3#.Ur8cD7TxS8w> Acesso em 28 de dezembro de 2013. O estudo da UIT referido na matéria é o *Measuring the Information Society 2013* e pode ser acessado aqui: <http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/publications/mis2013.aspx>

⁴¹⁴ As operadoras de televisão por assinatura buscam acompanhar essa tendência combinando os dois modelos (linear e *on demand*) na oferta dos serviços. Os serviços *on demand* levaram ao cancelamento de planos de TV paga nos Estados Unidos, o que está evoluindo para as novas gerações que não contratam e não pretendem contratar o serviço de TV por assinatura ao sair da casa dos pais. Com relação às tendências de cancelamento ou não contratação, ver Fernando Lauterjung, *Nova geração adota Netflix e rejeita TV por*

disponível na Internet, que inclui vídeos, notícias, músicas, entre outros que podem significar uma alternativa à televisão.

Apesar dos novos serviços e das tendências que, por vezes se afirmam e por vezes perdem o fôlego, a televisão e seus principais atores continuam a gozar de relevância não desprezível no nível global. Esta poderá ser ainda maior a depender da realidade de cada país e do estágio de evolução e penetração das outras tecnologias. Mesmo em economias centrais, a televisão se destaca como fonte de informação em relação a outras mídias. Em pesquisa realizada pelo órgão regulador das comunicações no Reino Unido, ela foi apontada como a principal fonte de informação sobre notícias nacionais e internacionais (72%), seguida pela Internet (10%) e pelos jornais (7%). A liderança se manteve na busca de notícias locais, em que a televisão alcançou 50%, diante de 15% dos jornais, 9% da Internet e 9% do rádio. Quanto à frequência de uso, 97% das respostas indicaram que a televisão é um meio utilizado diversas vezes na semana, acima do acesso à Internet (77%) e a conteúdos audiovisuais online (59%)⁴¹⁵. Interessa pontuar, porém, que a pesquisa não diferencia televisão aberta e por assinatura.

Além da importância que a televisão ainda conserva, é preciso ter em vista sua capacidade de se adaptar e de se reinventar diante do novo contexto. Seguindo a linha da diversificação e buscando atender um padrão de consumo de conteúdos para “qualquer hora, qualquer lugar e qualquer dispositivo”, as emissoras vêm explorando a estratégia multiplataforma. Esta não é uma completa novidade, mas complexifica a prática já usual de aproveitar um mesmo conteúdo em várias “janelas” de exibição. Com a digitalização, a estratégia multiplataforma consiste tanto na reutilização de conteúdo existente, sem modificações, em diferentes plataformas digitais quanto na reedição ou adição de complementos a esse conteúdo para que se adapte melhor a determinadas plataformas⁴¹⁶. Essa estratégia permite também um contato maior com a audiência, facilitando o

assinatura, Exame.com, 12/11/2013. Disponível em http://exame.abril.com.br/tecnologia/_noticias/nova-geracao-adota-netflix-e-rejeita-tv-por-assinatura?page=1 Acesso em 28 de dezembro de 2013.

⁴¹⁵ Ofcom, *UK audience attitudes to the broadcast media 2012 (Ofcom Media Tracker)*, 2013. Disponível em <http://stakeholders.ofcom.org.uk/market-data-research/other/tv-research/attitudes-broadcast-media/> Acesso em 28 de dezembro de 2013.

⁴¹⁶ Gillian Doyle, “From television to multi-platform: less from more or more for less?” in *Convergence: The International Journal of Research into New Media Technologies*, 2010, p. 433. Disponível em <http://con.sagepub.com/content/16/4/431> Acesso em 15 de agosto de 2013.

conhecimento, pela emissora, das preferências e do perfil de seu público através da utilização de ferramentas interativas⁴¹⁷.

Analisando especificamente o Brasil, deve-se, antes de tudo, ter em conta a penetração das diferentes tecnologias da informação e da comunicação entre a população. A televisão aberta é a única que está em praticamente todos os lares brasileiros. Segundo a pesquisa TIC Domicílios relativa ao ano de 2012, 98% dos domicílios têm ao menos um aparelho de televisão, estando a porcentagem acima dos 90% independentemente da região, classe social, renda familiar ou área (urbana ou rural)⁴¹⁸. Em segundo lugar está o telefone celular, alcançando 88% dos domicílios no total, mas apresentando índices abaixo dos 80% na área rural (72%) e nas classes D e E (69%). Cumpre registrar que a penetração do telefone celular não se confunde com o uso de Internet móvel. A mesma pesquisa demonstra que apenas 24% dos usuários desse dispositivo haviam acessado a Internet por meio dele nos últimos três meses⁴¹⁹.

Já a televisão por assinatura está presente em 25% dos domicílios, proporção que se reduz quando consideradas apenas as regiões Norte e Nordeste (14% em cada), a área rural (7%) ou as classes D e E (3%). No que tange ao acesso à Internet, 60% dos domicílios estão conectados. Contudo, a disparidade é grande, o que se demonstra pela queda do percentual na classe C (36%) – pior nas classes D e E (6%) – nas regiões Nordeste (27%) e Norte (21%), bem como nas áreas rurais (10%). Cabe notar que as estatísticas consideram acesso discado e conexão banda larga⁴²⁰, fixa e por meio de modem 3G (móvel). Diante

⁴¹⁷ Idem, p. 437.

⁴¹⁸ Centro de Estudos sobre as Tecnologias da Informação e da Comunicação (CETIC.br), *TIC Domicílios 2012*, op. cit. Os dados da pesquisa foram coletados entre outubro de 2012 e fevereiro de 2013.

⁴¹⁹ Em 2013, as operadoras de telecomunicações e o Ministério das Comunicações anunciaram que o Brasil já passava de 100 milhões de acessos à Internet banda larga, sendo que mais de 80 milhões deles seriam conexões em banda larga móvel. As estatísticas relativas à banda larga móvel (3G e 4G) são questionáveis, pois consideram o número de aparelhos aptos a se conectar à Internet (sem necessariamente haver um plano contratado) ou pacotes de Internet pré-ativados em planos de voz das operadoras que nem sempre são utilizados. Em complemento, a maior parte dos pacotes de banda larga móvel tem franquias de dados bastante reduzidas, o que compromete sobremaneira o uso pleno da rede. Por isso, considera-se mais adequado avaliar a penetração de banda larga com base nas conexões fixas ou por modem 3G/4G (estes representam cerca de 7 milhões dos 80 milhões de acessos móveis acima mencionados).

⁴²⁰ Tradicionalmente, a denominação “banda larga” se referia à qualquer conexão acima da velocidade padrão dos modems analógicos que, usados sobre linhas telefônicas analógicas convencionais (acesso discado), chegavam a 56 Kbps. Atualmente há definições de Internet banda larga que dizem respeito a capacidades maiores de transmissão, como a da União Internacional de Telecomunicações (acima de 1,5 Mbps). Na prática, o conceito de “banda larga” tende a acompanhar a evolução da Internet, indicando qual o padrão mínimo de velocidade para acessar e utilizar de forma razoável os conteúdos e aplicações disponíveis na rede.

dessa realidade, são ainda menores os índices de vendas de televisões conectadas⁴²¹ (*Smart TVs*) e de assinaturas de IPTV⁴²², embora a perspectiva seja de crescimento.

Assim, a televisão aberta se mantém como a maior destinatária de recursos publicitários com liderança disparada em relação aos outros meios. Em 2012, ela recebeu 64,7% dos investimentos em mídia (proporção que vem crescendo desde 2008). O segundo lugar coube aos jornais, com 11,2%, sendo que Internet e televisão por assinatura ficaram, respectivamente, com 5% e 4,4%⁴²³.

Por outro lado, o avanço na penetração e no uso das novas tecnologias no país não caminha necessariamente para substituir os agentes mais tradicionais do setor de comunicação, embora surjam novos atores. As citadas economias de sinergia entre as empresas e mesmo a diversificação dentro das atividades da emissora podem selar um caminho em outro sentido. Atualmente, os programas de televisão, aberta e paga, estão entre os assuntos mais comentados na Internet, especialmente nas redes sociais Facebook e Twitter⁴²⁴. Entre eles, destacam-se menções a *reality shows*, *game shows*, programas de auditório e novelas. A partir disso se desenham estratégias para a exploração do que se

⁴²¹ Segundo o Mídia Dados, em 2011 e 2012 foram vendidas 6 milhões de televisões conectadas no Brasil, o que representa pouco menos de 10% dos domicílios brasileiros, de acordo com a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios, referente ao ano de 2012, que contabilizou 62,8 milhões de domicílios no país. Porém, não é improvável que existam domicílios com mais de uma televisão conectada, o que significa que não se pode afirmar que quase 10% dos lares brasileiros tenham acesso à essa tecnologia. Grupo de Mídia de São Paulo, *Mídia Dados 2013*, op. cit.

⁴²² Letícia Cordeiro e Bruno Amaral afirmam que os dois principais obstáculos ao deslanche da IPTV no Brasil até o momento foram (i) os altos investimentos necessários para a construção de redes de fibra ótica para garantir o acesso ao serviço com qualidade e (ii) a falta de um modelo de negócios que utilize todo o potencial da plataforma como forma de diferenciação das TVs por assinatura tradicionais. Acrescente-se um terceiro, que é o alto custo dos planos de IPTV. Os autores comentam os movimentos dos principais prestadores do serviço no Brasil: a Oi parou de investir em fibra ótica diante da sua atual crise financeira, apostando no satélite para o curto prazo; a Telefônica/Vivo investiu, alterou o *middleware* adotado e dobrou a base de IPTV no terceiro trimestre de 2013, se comparado ao primeiro, mas oferece o serviço apenas na cidade de São Paulo; a GVT desenvolveu uma plataforma híbrida de IPTV e satélite (com satélite, entrega a produção linear; com IPTV, oferece vídeo sob demanda) e é a empresa que apresenta os melhores resultados para o serviço. Oi e Telefônica/Vivo adotam o *Mediaroom*, antes da Microsoft e agora da Ericsson, como o *middleware* de seus serviços de IPTV. Letícia Cordeiro e Bruno Amaral, *IPTV empacou*, Revista Teletime, n. 169, set/2013, pp. 10-14.

⁴²³ Grupo de Mídia de São Paulo, *Mídia Dados 2013*, op. cit.

⁴²⁴ Cristina de Luca, *Disputa pelo mercado de segunda tela esquentada de vez no Brasil*, Circuito de Luca - IDGNow!, 16/12/2013. Disponível em <http://idgnow.uol.com.br/blog/circuito/2013/12/16/disputa-pelo-mercado-de-segunda-tela-esquentada-de-vez-no-brasil/>. Acesso em 21 de dezembro de 2013. A matéria utiliza dados na pesquisa de mercado eCGlobal Solutions e eCGlobal Metrics, *Social TV – da TV para a Internet*, 2013. Disponível em <http://pt.slideshare.net/ecglobal/social-tv-da-tv-para-a-internet>. Acesso em 28 de dezembro de 2013.

denomina de “segunda tela”, já que a televisão continua sendo a primeira tela para o acesso a esses programas.

Em relação às emissoras abertas, o Twitter realizou parcerias com a Record e com o SBT em 2013⁴²⁵. No primeiro caso, as principais atrações da emissora passaram a contar com ações dentro da rede social para chamar para a televisão e, na tela da emissora, para provocar a participação no Twitter. Entre as ações, incluem-se vídeos de atrações da Record em tempo real e conversas entre os artistas e os usuários da rede social, que poderão ver seus comentários na tela da emissora⁴²⁶.

No caso do SBT, a emissora focou em dois programas, a atração de auditório “Domingo Legal” e a novela “Chiquititas”. Com o patrocínio da marca de cosméticos do grupo Sílvia Santos, Jequití, a parceria envolve a publicação de dois *posts* diários que mostram vídeos com os melhores momentos dos programas. Antes de cada vídeo, há um comercial rápido da Jequití⁴²⁷. Segundo as notícias veiculadas à época da parceria, “o *Twitter Amplify* é um programa de publicidade que combina o poder da televisão com o poder da Internet, para ajudar as marcas a alcançarem novos públicos e se tornarem parte da conversa social, onde quer que ela aconteça”⁴²⁸.

A Rede Globo é a emissora que há mais tempo procura se adaptar às possibilidades trazidas pela digitalização e convergência. Ainda em 2003, anunciava que seus conteúdos eram realizados menos como *programas de TV* e mais como *media products*, concebidos para ser explorados de forma adequada também através de outras plataformas. Durante os anos 2000, lançou vários de seus programas em DVDs acrescidos de conteúdos exclusivos, como jogos ou *making off* das gravações⁴²⁹. Mais recentemente, lançou o Globo.tv+, aplicativo pago que contém os conteúdos da Globo para acesso em *smartphones*, *tablets* e computadores, uma versão atualizada da assinatura da Globo.com, que já permitia o acesso

⁴²⁵ O canal Multishow, da Globosat, também realizou parceria semelhante com a rede social.

⁴²⁶ Keila Jimenez, *Outro Canal: Record e Twitter fecham parceria atrás de audiência*, Folha de São Paulo, 25/10/2013. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2013/10/1361887-outro-canal-record-e-twitter-fecham-parceria-atras-de-audiencia.shtml> Acesso em 25 de outubro de 2013. De acordo com a matéria, a Record informou que não há valores envolvidos e que se trata apenas de um acordo de visibilidade.

⁴²⁷ Bárbara Sacchitiello, *Twitter faz projeto comercial com SBT*, Meio&Mensagem, 10/12/2013. Disponível em <http://www.meioemensagem.com.br/home/midia/noticias/2013/12/10/Twitter-faz-projeto-comercial-com-SBT.html> Acesso em 29 de dezembro de 2013.

⁴²⁸ Da redação, *SBT firma parceria com o Twitter*, AdNews, 09/12/2013. Disponível em <http://www.adnews.com.br/negocios/sbt-firma-parceria-com-o-twitter> Acesso em 29 de dezembro de 2013.

⁴²⁹ César Bolaño e Valério Cruz Brittos, *A televisão brasileira na era digital*, op. cit., pp. 242-243.

a esses conteúdos pelo *site* da empresa⁴³⁰. A Globo desenvolve também aplicativos ligados a programas específicos, como é o caso do aplicativo do *reality show* musical *The Voice Brasil*⁴³¹. Ferramentas semelhantes são oferecidas pelo Grupo Bandeirantes e Rede TV!, seja para acesso de seus conteúdos, seja para a interatividade com os programas⁴³².

Não é possível saber ao certo o quanto esses novos movimentos vão transformar a televisão tradicional e em quanto tempo essas transformações vão acontecer. Todavia, os pontos críticos de antes continuam fazendo sentido nas tendências de hoje, mantendo a pertinência das lições até agora propostas nesse estudo.

Primeiro, a diversidade de plataformas não significa a diversidade de conteúdos e formatos, ao contrário. Como visto, a estratégia multiplataforma é a face digital da exploração da intangibilidade do bem informação, que favorece economias de escala e de escopo⁴³³. Com ela, é intensificada a prática de aproveitamento dos conteúdos em diferentes exibições, fazendo parte da concepção destes a avaliação das variadas formas de utilização e de possibilidades de retorno. Da mesma forma, isso envolve alguns custos marginais, inclusive por se tratar da consolidação de uma mídia para “qualquer hora, qualquer lugar e qualquer dispositivo”. Os custos podem se referir à adaptação do conteúdo

⁴³⁰ Do G1, *Serviço de vídeo on demand da TV Globo tem nova versão: Globo.tv+*, Portal de notícias G1, 21/09/2012. Disponível em <http://g1.globo.com/economia/midia-e-marketing/noticia/2012/09/servico-de-video-demand-da-tv-globo-tem-nova-versao-globotv.html> Acesso em 29 de dezembro de 2013. A Globosat, maior programadora de canais de televisão por assinatura do Brasil e integrante das Organizações Globo, oferece também um serviço de vídeo sob demanda com os conteúdos de seus canais. O Muu é gratuito para os assinantes de operadoras de TV por assinatura parceiras (NET, GVT e CTBC).

⁴³¹ Maiores explicações sobre o aplicativo estão disponíveis em <http://tv.globo.com/programas/the-voice-brasil/Participe/noticia/2013/11/aplicativo-the-voice-tire-suas-duvidas-e-divirta-se-com-o-programa-no-ar.html> Acesso em 29 de dezembro de 2013.

⁴³² Alberto Pereira Jr., *Globo lança aplicativo e acirra disputa por TV na web*, Folha de São Paulo, 26/09/2012. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/mercado/68329-globo-lanca-aplicativo-e-acirra-disputa-por-tv-na-web.shtml> Acesso em 29 de dezembro de 2013. Mais informações sobre a segunda tela na TV Bandeirantes em <http://www.band.uol.com.br/segundatela/> Acesso em 29 de dezembro de 2013.

⁴³³ Em pesquisa realizada com emissoras de televisão do Reino Unido sobre as estratégias multiplataforma, Gillian Doyle aponta que sua adoção pelas empresas se dá também por outras razões além da exploração de economias de escala e de escopo: para alguns, interessam as maiores possibilidades de interação com o público; outros citam como relevante a atualização de suas estratégias de forma defensiva, para se manterem atrativos para o público e anunciantes; e a emissora pública BBC destacou que a utilização de diversas plataformas era importante também para aprimorar a prestação do serviço público de televisão. Gillian Doyle, “From television to multi-platform: less from more or more for less?”, op. cit., p. 437.

a uma plataforma específica ou à produção de materiais extras⁴³⁴ para viabilizar que sua exploração seja realmente maximizada⁴³⁵.

Gillian Doyle conduziu uma pesquisa com algumas empresas de televisão do Reino Unido acerca das estratégias multiplataforma utilizadas por elas. Foram pesquisadas as estações BBC, Scottish Television, ITV, Channel Four e MTV⁴³⁶. Segundo a autora, elas adotaram, também em razão do contexto de crise econômica, uma abordagem bastante seletiva em relação aos conteúdos desenvolvidos. O enfoque geral das companhias partia da compreensão de que o sucesso residia não no volume de programas, mas na escolha dos conteúdos certos e de impacto a serem promovidos⁴³⁷. Neste sentido, Gillian Doyle cita o executivo responsável pela programação da MTV, David Booth:

*“Não se trata de ter toneladas e toneladas de horas de conteúdo. Eu acho que cada emissora teve que realmente repensar suas estratégias de programação e, no final das contas, chegar a uma perspectiva mais ampla – fazer menos, mas ser mais rentável porque você é capaz de explorar um conteúdo ao máximo através de tantas plataformas diferentes e ganhar longevidade com isso.”*⁴³⁸

Assim, a autora conclui que ao invés de contribuir à diversidade e à escolha, a distribuição multiplataforma é suscetível a incentivar a padronização de conteúdos em torno de temas e marcas que ofereçam um retorno mais seguro⁴³⁹. O comportamento verificado na pesquisa se relaciona com a afirmação de Marcos Dantas de que, com as novas tecnologias, menos a grade e mais cada programa em si adquire especial valor nas estratégias de negócios em busca de audiências⁴⁴⁰. Programa este que será rentabilizado a

⁴³⁴ No caso do serviço de vídeo sob demanda, pode envolver ainda investimentos para o armazenamento local dos conteúdos mais acessados em determinadas áreas, através de servidores situados em locais estratégicos.

⁴³⁵ Gillian Doyle, “From television to multi-platform: less from more or more for less?”, op. cit., p. 439.

⁴³⁶ Esse grupo inclui tanto emissoras de radiodifusão quanto programadoras de televisão por assinatura.

⁴³⁷ Idem, p. 444.

⁴³⁸ Idem, ibidem. A citação acima é uma tradução livre do seguinte trecho em inglês: “it’s not about having tons and tons of hours of content. I think every broadcaster has had to really rethink their programme strategies and at the end of the day do bigger picture stuff – doing less but being more cost effective because you’re able to sweat that content across so many different platforms and you’re getting longevity out of it”. Importa mencionar também que durante a pesquisa não se verificou que as empresas tivessem somado grandes ganhos com a estratégia multiplataforma (apesar de alguns *cases* de sucesso), mas todas a consideravam importante para a sobrevivência de suas atividades. Idem, p. 442.

⁴³⁹ Idem, p. 446.

⁴⁴⁰ Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., p. 120.

partir de seu uso no maior número possível de canais e plataformas. Novamente, e de modo mais acentuado, é crucial à emissora e a seus parceiros tornar esse conteúdo atrativo e, ao mesmo tempo, exclusivo⁴⁴¹. A exploração de monopólios permanece elemento fundamental da acumulação nos meios de comunicação, desde que, claro, seja revertida em audiência.

A digitalização e as múltiplas plataformas tornam mais complexo, porém mais interessante, o gerenciamento de fluxos de audiência pelas emissoras de televisão. O público mais jovem pode ser atraído primeiramente pela disponibilização de conteúdos na Internet e em aplicativos móveis, sendo depois estimulado a acompanhar a programação linear na televisão⁴⁴². O inverso também pode ser feito com o público que prefere o modelo tradicional. A dinâmica aí envolvida não é simples, mas oferece novos nichos e oportunidades. Um elemento importante nesse processo é a interatividade.

Outro executivo da MTV entrevistado por Gillian Doyle, este responsável pelas mídias digitais, revelou que a companhia mune seus especialistas em música de informações sobre as preferências da audiência, coletadas através de ferramentas interativas em diferentes plataformas – pelo MySpace (rede social), pelo site da MTV do Reino Unido, pelos dispositivos móveis, por votações online, além do monitoramento de comentários na Internet. Com isso, ele complementa: “quem melhor para moldar a programação de música de um canal de TV do que as massas?”. Com base nas diferentes informações, a MTV consegue fazer certas alterações nas produções⁴⁴³.

Se por um lado a descrição acima pode parecer a almejada transformação da audiência em partícipe do processo de comunicação através da interatividade, por outro alerta para o fato de que a principal meta de antes, a venda de audiência a anunciantes, segue como prioritária. A dinâmica é útil não só para fidelizar a audiência e movê-la a plataformas mais rentáveis, mas também para conhecer mais sobre ela, facilitando sua categorização. A busca dos meios de comunicação por definir seu público é antiga e na televisão aberta refletiu, por exemplo, na organização da grade linear de forma a relacionar os programas a determinados perfis (programas para crianças, para adolescentes, para donas-de-casa etc.). Bons índices de audiência aliados à maior capacidade de categorizar o

⁴⁴¹ Ganha ainda mais relevância nesse contexto a proteção dos direitos autorais e conexos desses conteúdos.

⁴⁴² Gillian Doyle, “From television to multi-platform: less from more or more for less?”, op. cit., pp. 438-439.

⁴⁴³ Idem, p. 438.

público são fundamentais para um desempenho satisfatório com os anunciantes. A interatividade e as novas tecnologias servem bem aos dois.

Em verdade, utilizadas dessa maneira servem a propósito mais profundo, crucial ao capitalismo, que é a economia do tempo, e tornam ainda mais verdadeira a afirmação de que *a produção é imediatamente consumo e o consumo é imediatamente produção*⁴⁴⁴. Nesse sentido, são desenvolvidas ferramentas que permitem à audiência comprar, direto do televisor ou de um aplicativo que explore a “segunda tela”⁴⁴⁵, produtos exibidos em programas de TV ou anunciados no intervalo comercial enquanto os assiste. De outra parte, há soluções que possibilitam também aos anunciantes comprar espaço publicitário na programação, quase em tempo real, a depender do que está sendo transmitido em determinado momento⁴⁴⁶.

Isso não quer dizer que não sejam testadas adaptações na utilização da publicidade, até porque a Internet e modelos de negócio, como o vídeo sob demanda, tornaram mais possível o acesso a conteúdos audiovisuais sem a exposição do público a intervalos comerciais (o que já ocorria em menor grau com a fita VHS ou com o DVD). Mesmo assim, o que se percebe, ao menos por enquanto, é uma combinação de atores novos e tradicionais com vistas à exploração dos novos e tradicionais meios, destacando-se entre os últimos a televisão. Tal combinação de atividades raramente abre mão de estratégias voltadas à captura de audiência para a sua comercialização a anunciantes. Estes poderão apresentar seus produtos da forma usual, inserido no conteúdo e em intervalos, ou utilizar os dados coletados pelas emissoras e parceiros por meio da interatividade para fazê-lo de outras maneiras. De todo modo, a mobilização de algum mecanismo criador de escassez no intuito de se manter ou se constituir como um dos pontos preferidos de encontro com essa audiência continua sendo central para a acumulação⁴⁴⁷.

⁴⁴⁴ Karl Marx, *Grundrisse*, pp. 45-46. Ver também: Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., p. 66.

⁴⁴⁵ Sobre aplicativo com essa funcionalidade desenvolvido para segunda tela, ver: Cristina de Luca, *Disputa pelo mercado de segunda tela esquentada de vez no Brasil*, op. cit.

⁴⁴⁶ César Bolaño e Valério Cruz Brittos, citando notícias de 2003, informam que desde o final desse ano a Rede TV! passou a contar com o *Easy Media*, um *software* desenvolvido em parceria com a Tecnet que permite às agências fazer inserções publicitárias quase instantaneamente. Através desse recurso, uma agência publicitária, acompanhando a programação da Rede TV!, pode comprar espaço já para o próximo intervalo comercial. Com um computador instalado na agência, o comercial pode ser enviado digitalmente à estação. César Bolaño e Valério Cruz Brittos, *A televisão brasileira na era digital*, op. cit., p. 247.

⁴⁴⁷ Os empresários brasileiros de televisão ficaram bastante animados com os resultados dos investimentos publicitários em 2012, de acordo com o que demonstra a publicação do Grupo de Mídia de São Paulo.

Considerando o foco do trabalho, buscou-se abordar aqui como o serviço de televisão está organizando suas atividades nesse novo cenário. Contudo, diferentes estratégias de fidelização e de geração artificial de escassez são criadas e utilizadas na exploração das tecnologias da informação e da comunicação hoje existentes.

Em 2006, o Google pagou 900 milhões de dólares ao conglomerado News Corp. pelo direito de vender anúncios relacionados aos temas de buscas de usuários da rede social MySpace, então líder no segmento, e outros *sites* menores da News Corp. ao longo de três anos⁴⁴⁸. Novo acordo foi firmado em 2010. Por outro lado, a maior parte das receitas do Google se aproveita da sua hegemonia enquanto ferramenta de busca, oferecendo o serviço de publicidade *Adwords*, que apresenta *links* patrocinados por anunciantes nas pesquisas feitas pelos usuários.

No Brasil, a operadora de telecomunicações GVT e o grupo Universal Music, ambos ligados à corporação francesa Vivendi S.A, uniram-se para a oferta do *Power Music Club*, serviço de música e vídeos sob demanda, gratuito aos clientes da operadora (os não clientes só conseguem acessar os 30 segundos iniciais dos conteúdos)⁴⁴⁹. Outras empresas de telecomunicações estão oferecendo serviços audiovisuais sob demanda, nem sempre gratuitos, como o ClaroVídeo, Vivo Play e SkyOnline. Em muitos deles, o serviço não é compatível com todas as marcas de aparelhos eletroeletrônicos, com o sistema

Acreditam que a posição de destaque do meio ainda vai se manter por um bom tempo e que vêm conseguindo adotar estratégias satisfatórias na exploração de novas possibilidades para distribuir programação, sendo que, segundo eles, isso tem gerado maior audiência para o conteúdo da TV aberta. O crescimento na venda dos aparelhos de TV continua em alta e a expectativa é de que o Brasil chegue, em breve, a mais de dois aparelhos por domicílio. A penetração e a tradição do meio também são responsáveis pela conservação de sua importância para os anunciantes, considerando que, a depender do interesse da empresa anunciante, o meio segmentado também tem seus limites. A euforia é menor do lado das agências de pesquisa de mercado. Todavia, a televisão se mantém em posição de destaque, não devendo ser avaliada apenas pelo Ibope. Segundo Antonio Vanderley, da Ibope Média, “O último Big Brother registrou 20 pontos de audiência e teve, num dos paredões, 70 milhões de votos na Internet. Esse tipo de informação precisa ser considerada quando analisamos a importância do programa”. De acordo com ele, a relação de sustentação e independência entre as múltiplas telas deve ser levada em conta nas estratégias dos anunciantes. Grupo de Mídia de São Paulo, *Mídia Dados 2013*, 2013, pp. 174-175 e 242-243. Disponível em <http://midiadadosrdp.digitalpages.com.br/html/reader/119/15659> Acesso em 1º de novembro de 2013.

⁴⁴⁸ Reuters, *MySpace e Google fecham novo acordo de buscas e publicidade*, Reuters Brasil, 16/12/2010. Disponível em <http://br.reuters.com/article/internetNews/idBRSPE6BF0KE20101216> Acesso em 30 de dezembro de 2013.

⁴⁴⁹ Bia Kunze, *Power Music Club da GVT*, TechTudo, 02/12/2010. Disponível em <http://www.techtudo.com.br/artigos/noticia/2010/12/power-music-club-da-gvt.html> Acesso em 30 de dezembro de 2012. Ver também o FAQ sobre o serviço: <http://pmc.com.br/#viewFaq> Acesso em 30 de dezembro de 2012.

operacional dos terminais⁴⁵⁰ e podem apresentar restrições tecnológicas que impedem a cópia dos conteúdos ou seu acesso acima de um determinado número de aparelhos.

Assim, tais estratégias tornam candentes novas e antigas questões como: a regulação menos restritiva dos direitos autorais e conexos; a garantia de tráfego não discriminatório de conteúdos nas redes (neutralidade da rede), o que pode estar em risco, por exemplo, quando a empresa responsável pela conexão oferta conteúdos ou tem acordos com quem o faz; a interoperabilidade entre diferentes aparelhos e sistemas; e mesmo a proteção à privacidade e aos dados pessoais da cada vez mais valorizada mercadoria audiência. Subjacente a todas essas questões se encontra conflito semelhante ao que já se apresentou aqui como “lógica mercadoria” *versus* “lógica democracia”⁴⁵¹. Se é verdade que existem modelos alternativos, como o *software* livre ou a licença *creative commons*⁴⁵², sua disseminação e fortalecimento também passam por políticas e decisões regulatórias.

Trata-se igualmente de uma disputa quanto à função das tecnologias da informação e da comunicação na atualidade e diz diretamente respeito à capacidade de estas de fato servirem a uma comunicação democrática, mais plural e diversa. Todavia, na proposição de fundamentos mais concretos, o presente estudo não pretende dar conta de toda essa complexidade, tendo como foco principal as questões trazidas pela radiodifusão e pela sua relação com as novas e nem tão novas mídias, no contexto de convergência.

Ainda assim, esse foco não impede que os fundamentos sejam relevantes também à discussão mais ampla quanto ao papel das tecnologias da informação e da comunicação, o que não está claro mesmo na política de radiodifusão. Se o resultado concreto dessa política evidencia quais são os interesses atendidos, o estudo do conjunto da regulação, ao contrário, denuncia outra questão central: qual é o elemento unificador dessa política? Qual

⁴⁵⁰ São alguns dos sistemas operacionais mais utilizados atualmente: Windows (Microsoft), Android (Google) e iOS (Apple). Há também sistemas operacionais baseados em códigos abertos, não proprietários, que têm como base o núcleo Linux.

⁴⁵¹ Neste sentido, alguns projetos de lei ou anteprojetos relacionados às questões candentes apresentadas seguem sem definição e vivem embates difíceis. São eles: a reforma da Lei de Direitos Autorais, parada na Casa Civil; o Marco Civil da Internet, que soma vários adiamentos de votação no Congresso Nacional; e o Anteprojeto de Lei de Privacidade e Proteção de Dados Pessoais, ainda no Ministério da Justiça. Essa é a situação dos projetos até a data de conclusão do presente trabalho.

⁴⁵² De forma simplificada, as licenças de direitos autorais *creative commons* partem de um modelo que privilegia o compartilhamento, a utilização e a modificação de obras e conteúdos, respeitadas as autorizações do autor (por exemplo, o autor permite que o conteúdo criado por ele seja compartilhado, desde que não se refira a uma atividade lucrativa). Para saber mais: <http://creativecommons.org.br/o-que-e-o-cc/>. Acesso em 30 de dezembro de 2013.

é a sua finalidade? A própria lógica democrática presente na regulação parece não ter um elemento coordenador.

A definição de um norte que concatene o complexo de preocupações relacionadas à democratização dos meios é essencial para que a política realmente sirva de plano de ação aos objetivos que enuncia. Embora a regulação seja apenas uma parte da solução dos problemas, a disputa por esse núcleo e a vontade política de levá-lo adiante também movimentam a conjuntura e garantem conquistas. É essa a última lição extraída da análise da regulação e, ao mesmo tempo, a base para a proposição dos fundamentos.

3.3 Um norte para as políticas de comunicação no Brasil

A concepção das políticas públicas como tarefa primordial do Estado desenvolvida a partir do século XX é indissociável do processo de incorporação dos setores economicamente desfavorecidos à esfera de atuação estatal e da consequente avaliação de que a declaração formal de direitos, assegurados a todos pela ordem jurídica, não garantia a igualdade concreta no gozo desses mesmos direitos⁴⁵³. Retomando o que foi mencionado no início do Capítulo 2, essa incorporação expressou o reconhecimento dos desiguais enquanto partícipes da dinâmica política, desencadeando processos políticos e jurídicos voltados a definir finalidades coletivas e implementá-las por meio do planejamento e da regulação estatal.

Neste sentido, não é possível pretender a formulação coerente de políticas públicas na comunicação se elas não estiverem fundadas no reconhecimento da desigualdade no processo de comunicação e na busca de sua superação para que, também aqui, os desiguais possam se tornar partícipes. Aliás, disso depende uma participação mais equânime na própria dinâmica política, dada a grande influência dos meios de comunicação sobre ela. Conforme assinala Armand Mattelart, cada avanço na velocidade das tecnologias de expressão e de transmissão cria desigualdades na apropriação dos meios econômicos e

⁴⁵³ Esse processo se encontra descrito em mais detalhes em itens do Capítulo 1 (1.2) e do Capítulo 2 (2.1) deste trabalho.

técnicos de comunicação. Assim foram constituídos os “monopólios do conhecimento”, que são tanto instrumento como resultado da dominação política⁴⁵⁴.

Não por acaso a noção de políticas nacionais de comunicação tem como marco histórico as discussões levadas a cabo na Unesco ao longo dos anos 1970. Essa década viveu mais intensamente os resultados da reconfiguração de forças dentro da Organização das Nações Unidas motivada pelo ingresso de países oriundos de processos de descolonização após a Segunda Guerra Mundial. Em 1974, esses países haviam conseguido desenvolver, na esfera da ONU, as bases para a afirmação de uma *Nova Ordem Econômica Internacional*⁴⁵⁵, com o intuito de diminuir as disparidades de poder nas relações econômicas entre países centrais e periféricos.

No âmbito da Unesco, esse contexto refletiu em preocupações relacionadas ao papel das mídias e do fluxo de comunicação em nível mundial, abarcando questões como o impacto das disparidades nas identidades nacionais, na integridade cultural e na soberania política e econômica dos países. A apreensão com as implicações do imperialismo nos meios de comunicação e na cultura foi vocalizada não só pelos países subdesenvolvidos, mas também por outros, como França, Canadá e Finlândia. Com o desenrolar das discussões e reuniões, os questionamentos passaram da simples crítica às corporações de mídia transnacionais e aos governos mais poderosos à concepção mais elaborada de uma *Nova Ordem Mundial da Informação e da Comunicação* (NOMIC)⁴⁵⁶.

Ela visava romper com a defesa da doutrina liberal do *livre fluxo de informações* (*free flow of information*), encabeçada pelos EUA e hegemônica nas discussões da ONU sobre comunicação nas décadas anteriores. O *livre fluxo de informações* se afirmava sobre uma dimensão eminentemente negativa da liberdade de expressão. Aplicando à

⁴⁵⁴ Armand Mattelart, “A construção social do direito à comunicação como parte integrante dos direitos humanos” in *Intercom – Revista Brasileira de Ciências da Comunicação São Paulo*, v. 32, n. 1, jan./jun. 2009, p. 37.

⁴⁵⁵ Campanha CRIS (Communication Rights in the Information Society), *Assessing communication rights: a handbook*, 2005, p. 15. Disponível em <http://centreforcommunicationrights.org/images/stories/database/tools/cris-manual-en.pdf> Acesso em 3 de janeiro de 2014. Essa publicação orientou projeto realizado em diferentes países e com a participação de um grupo de organizações, voltado à construção de bases teóricas e ferramentas práticas para subsidiar a reivindicação pelo direito à comunicação. A pesquisa foi realizada entre 2004 e 2005 em cinco países: Brasil, Colômbia, Filipinas, Itália (cobrindo a União Europeia) e Quênia. O relatório brasileiro foi elaborado pelo Intervozes – Coletivo Brasil de Comunicação Social e pode ser acessado aqui: <http://intervozes.org.br/publicacoes/ggp-global-governance-project/>

⁴⁵⁶ Idem, p. 16

comunicação a ideia de “livre mercado”, afastava a atuação do Estado nesse campo e se tornou um dos elementos da disputa ideológica durante a Guerra Fria⁴⁵⁷.

A Nova Ordem Mundial da Informação e da Comunicação, por sua vez, centrava-se nas ideias de que: (i) a doutrina do “*free flow*” sobre o fluxo de informações, em curso desde a década de 1940, reforçava a dominação dos conteúdos dos meios de comunicação e das notícias vindos dos países centrais ocidentais; (ii) a crescente concentração dos meios de comunicação estava se traduzindo em uma maior propriedade estrangeira desses meios em países menores e mais pobres; e (iii) a importância cada vez maior das tecnologias de produção e disseminação da informação controladas pelos países ocidentais aprofundava a dificuldade de os outros países acompanharem tais inovações⁴⁵⁸.

Como destaca Mattelart, “começa a crescer o princípio da diferença”⁴⁵⁹, por meio do qual se passava a reconhecer também a relevância da manifestação das diversidades externa e internamente. A crítica ao *free flow of information* expressava o desejo de superar o fluxo unidirecional da informação e da comunicação. Não era apenas o conteúdo do processo de informação que estava sendo questionado, mas o próprio processo⁴⁶⁰. Neste contexto, a concepção de um “direito humano à comunicação” se fortalece. Ainda em 1969, Jean D’Arcy, então Diretor dos Serviços Visuais e de Rádio no Escritório de Informação Pública da ONU, havia escrito um artigo apresentando essa ideia:

⁴⁵⁷ Kaarle Nordenstreng, “Myths about press freedom” in *Brazilian Journalism Research*, vol. 3, n. 1, semestre 1, 2007, p. 24. Citando Herbert Schiller, Nordenstreng assinala que a doutrina do *free flow of information* tem uma pré-história no período entre-guerras, quando a Associated Press a utilizou como argumento para tomar os territórios das novas agências britânica e francesa Reuters e Havas. Depois, no início dos anos 1940, a Sociedade Americana dos Editores de Jornais (*American Society of Newspaper Editors*) propôs ao Congresso dos Estados Unidos que apoiasse “a liberdade mundial de informação e a irrestrita comunicação de notícias em todo o mundo”. A proposta foi bem aceita e logo a doutrina foi incorporada ao discurso norte-americano propagado na Guerra Fria. Herbert Schiller, *Communication and Cultural Domination*, White Plains, NY, International Arts and Sciences Press, 1976.

A doutrina não deixou de ser utilizada pelos EUA e voltou com força no neoliberalismo, inclusive na Unesco, que sofreu um revés dos EUA e do Reino Unido depois do tensionamento vivenciado nos anos 1970.

⁴⁵⁸ Campanha CRIS (Communication Rights in the Information Society), *Assessing communication rights: a handbook*, op. cit.

⁴⁵⁹ Armand Mattelart, “A construção social do direito à comunicação como parte integrante dos direitos humanos”, op. cit., p. 38.

⁴⁶⁰ Desmond Fischer, *O direito de comunicar: expressão, informação e liberdade*, 1984, p. 29. Ainda sobre o fluxo unidirecional: “No período que se seguiu à Segunda Guerra Mundial, quando tinha sido praticamente impossível distinguir informação de propaganda, e no contexto da Guerra Fria, tal posição era legítima. Sua fraqueza, que salta aos olhos num retrospecto, era retratar a liberdade de informação, em grande parte, em termos passivos: era o direito de todo o mundo de ser informado. O fluxo de informação era visto como sendo de ‘mão única’, de poucos para muitos, do centro para periferia, de cima para baixo” (grifo nosso). Idem, pp. 28-29.

*“Virá o tempo em que a Declaração Universal dos Direitos Humanos terá de abarcar um direito mais amplo que o direito humano à informação, estabelecido pela primeira vez vinte e um anos atrás no Artigo 19. Trata-se do direito do homem de comunicar.”*⁴⁶¹

O Relatório *Many Voices One World*, conhecido como Relatório MacBride, é apresentado em 1980 e representa documento crucial nessa trajetória. Embora tenha trazido as marcas do processo turbulento que buscou conter⁴⁶², refletido em imprecisões e ambiguidades, o relatório é uma referência de análise sobre os problemas e desafios nas comunicações⁴⁶³. Em suas conclusões, faz uma série de apontamentos centrais para a compreensão de tais problemas e desafios a partir do reconhecimento das desigualdades e da necessidade de eliminá-las⁴⁶⁴. Incita os países subdesenvolvidos a reivindicar uma nova ordem mais justa e mais equitativa no campo da comunicação, afirmando “ter chegado a hora de passar dos princípios a reformas substantivas e ações concretas”⁴⁶⁵.

Explicita que a comunicação é um direito básico individual, mas também coletivo, necessário a todas as comunidades e nações e que seu pleno exercício depende das condições políticas, sociais e econômicas nelas presentes, em especial de um ambiente democrático dentro dos países e nas relações entre eles. Complementa que é nesse contexto que a democratização da comunicação em nível nacional e internacional, assim como o papel mais amplo da comunicação na democratização da sociedade, adquire total relevância. Em consequência, destaca que é essencial desenvolver políticas nacionais de comunicação abrangentes, ligadas aos objetivos gerais de desenvolvimento social, cultural e econômico. Ainda segundo o relatório, tais políticas devem envolver amplas consultas a todos os setores interessados e mecanismos adequados para a participação social organizada nas suas definições e implementação.

⁴⁶¹ Jean D’Arcy, “Direct Broadcast Satellites and the Right to Communicate” in *Right to Communicate: Collected Papers*, University of Hawaii, p. 109. Originalmente publicado em *EBU Review*, 118, 1969.

⁴⁶² Como apresentado no item 2.1 deste estudo, a comissão ampla criada em 1976 para a elaboração do relatório foi uma tentativa de contornar o tensionamento existente na Unesco naquele momento.

⁴⁶³ Murilo César Ramos, “As políticas nacionais de comunicação e a crise dos paradigmas”, op. cit., p. 30.

⁴⁶⁴ Unesco, *Many Voices One World – towards a new more just and more efficient world information and communication order*, 1981, pp. 253-254. Disponível em <http://unesdoc.unesco.org/images/0004/000400/040066eb.pdf> Acesso em 1º de novembro de 2013.

⁴⁶⁵ Tradução livre do trecho: “(...) the time has now come to move from principles to substantive reforms and concrete action”.

No último ponto do sumário de conclusões, assevera que o desequilíbrio nos sistemas de informação e comunicação é tão perturbador e inaceitável quanto as disparidades sociais, econômicas e culturais externas e internas. Tratam-se, aliás, de problemas intimamente relacionados, sendo que as últimas não poderiam ser resolvidas sem a eliminação do primeiro. O sumário de conclusões é finalizado com a afirmação de que essas questões exigem “novas atitudes para a superação de pensamentos estereotipados e para promoção de uma maior compreensão acerca da diversidade e da pluralidade, com pleno respeito à dignidade e à igualdade dos povos vivendo em diferentes condições e agindo de diferentes maneiras”⁴⁶⁶.

Após resumir suas principais conclusões, o documento apresenta uma série de recomendações, dentre as quais se destaca a reproduzida abaixo:

*“As necessidades de comunicação em uma sociedade democrática devem ser atendidas pela ampliação de direitos específicos, tais como o direito de ser informado, o direito de informar, o direito à privacidade, o direito de participar na comunicação pública – todos elementos de um novo conceito, o direito de comunicar. No desenvolvimento do que se poderia chamar de uma nova era de direitos sociais, nós sugerimos que todas as implicações do direito de comunicar sejam melhor exploradas.”*⁴⁶⁷ (grifo nosso)

Como se percebe, o processo de reconhecimento de desigualdades no campo da comunicação levou a considerações e propostas mais específicas acerca de sua superação por meio de políticas públicas, com a indispensável atuação do Estado aliada à participação social. Neste contexto, formulou-se “um novo conceito”: o direito à comunicação. Se a comunicação é antes de tudo um processo de interação dialógica⁴⁶⁸, o fluxo de informação deveria ser de “duas mãos” e a liberdade dos que dele participam implicaria tanto o não impedimento por parte do Estado (dimensão negativa da liberdade) quanto a ação estatal

⁴⁶⁶ Tradução livre do trecho: “This calls for new attitudes for overcoming stereotyped thinking and to promote more understanding of diversity and plurality, with full respect for the dignity and equality of peoples living in different conditions and acting in different ways”.

⁴⁶⁷ Idem, p. 265. Trata-se da Recomendação n. 54. Tradução livre do trecho: “Communication needs in a democratic society should be met by the extension of specific rights such as the right to be informed, the right to inform, the right to privacy, the right to participate in public communication –all elements of a new concept, the right to communicate. In developing what might be called a new era of social rights, we suggest all the implications of the right to communicate be further explored”.

⁴⁶⁸ Sergio Garndenghi Suiama, “O direito fundamental à comunicação e o STF” in *O STF e o Direito Internacional dos Direitos Humanos*, 2009, p. 234.

para assegurar condições efetivas à participação (dimensão positiva da liberdade). Nessa concepção residiam críticas à aceção tradicional da liberdade de expressão e mesmo do direito à informação.

Ambos estão previstos no artigo XIX da Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada em 1948 pela Assembleia Geral das Nações Unidas:

*“Toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.”*⁴⁶⁹

Embora enunciados de forma conjunta, naquele momento já se firmava uma formulação autônoma do direito à informação, em especial do direito de ser informado⁴⁷⁰. Se a liberdade de expressão havia se estabelecido nos séculos XVII e XVIII como uma típica liberdade pública de conteúdo negativo, um direito de resistência perante o Estado⁴⁷¹, o direito à informação se constituía como um direito bifronte – um poder de fazer diante do Estado (*freedom from*), correspondente a um não impedimento do emissor por parte das autoridades, mas também um poder de exigir do Estado (*freedom for*), relativo ao direito de procurar e receber informações⁴⁷².

Conforme descreve Airtton Seelaender, a primeira menção legal explícita ao direito à informação foi feita pelas Leis de Imprensa dos Estados da Baviera e de Hesse, promulgadas em 1949, quando ambos ainda se encontravam sob ocupação americana.

⁴⁶⁹ Nações Unidas, *Declaração Universal de Direitos Humanos*, 1948. Disponível em http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm Acesso em 4 de janeiro de 2014.

⁴⁷⁰ Airtton Cerqueira Leite Seelaender, “O direito de ser informado – base do paradigma moderno do direito de informação” in *Revista de Direito Público*, n. 99, ano 25, jul/set de 1991, p. 148. Neste artigo, o autor remonta o processo de construção do direito de ser informado como parte do direito à informação.

⁴⁷¹ Bráulio Santos Rabelo de Araújo, *A construção da esfera pública no Brasil a partir da Constituição de 1988*, Tese de Doutorado, Universidade de São Paulo, 2011, p. 50. Essa concepção da liberdade de expressão, voltada a impedir restrições ao direito de publicar e de se manifestar, é atribuída a textos clássicos, como a *Aeropagítica* de John Milton (1644), e a declarações de direitos no contexto dos processos políticos de ascensão da burguesia e revoluções burguesas, como a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, da França. Quanto a isso, é importante registrar o alerta de Kaarle Nordenstreng de que a *Aeropagítica* de John Milton não defende “um livre mercado de ideias” tal como advogado pelos partidários dessa doutrina, especialmente nos EUA. Segundo o autor, ainda que os textos clássicos tenham como foco principal a liberdade de expressão sem prévia censura, Milton já trazia a noção de que tal liberdade era relevante para a constituição de um debate de ideias e a obra *On Liberty* de John Stuart Mill (1859) não descartava a atuação do Estado. Kaarle Nordenstreng, “Myths about press freedom”, op. cit., pp. 17-19.

⁴⁷² Airtton Cerqueira Leite Seelaender, “O direito de ser informado”, op. cit., pp. 149 e 152.

Inspirados nos princípios da livre circulação de notícias e do livre acesso às fontes de informação, estes diplomas legais concederam à imprensa o direito de exigir das autoridades esclarecimentos e dados relativos a assuntos de interesse público. No mesmo ano, a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha consagrou o “direito de se informar” atribuído, a partir de então, a todos os cidadãos⁴⁷³:

*“Todos têm o direito de expressar e divulgar livremente o seu pensamento por meio da palavra, por escrito e pela imagem, bem como de se informar, sem impedimentos, em fontes de acesso geral. A liberdade de imprensa e a liberdade de informar pelo rádio e pelo filme ficam garantidas. Não será exercida censura (...). (art. 5º, 1)”*⁴⁷⁴

Ao longo do desenvolvimento do instituto, o direito de ser informado incorporou qualificações à informação a ser recebida, buscando garantir sua veracidade e objetividade⁴⁷⁵. Assim, visando à tutela desse direito, cabe ao Estado garantir transparência, acesso a informações públicas e os meios para que seja concretizado. Aplicado às empresas de comunicação, o direito de ser informado exige que forneçam informações corretas e de qualidade, e que retratem os fatos relevantes da atualidade⁴⁷⁶. Nesse intento, diferentes legislações formularam parâmetros para orientar a atuação dos meios de comunicação, compatibilizando-os à proteção da liberdade de expressão.

Uma das regulações voltadas a esse objetivo foi a *Fairness Doctrine*, adotada nos Estados Unidos a partir de relatório divulgado em 1949⁴⁷⁷. Elaborada inicialmente pela FCC, a doutrina requeria que as emissoras de radiodifusão dedicassem tempo à transmissão de discussão sobre assuntos de interesse público e que fosse feito um esforço razoável por parte delas para que a cobertura de tais discussões apresentasse os vários

⁴⁷³ Idem, p. 149.

⁴⁷⁴ Idem, ibidem. O artigo continua conforme segue: “(2) Estes direitos têm seus limites (fixados) nas normas das leis gerais, nos dispositivos legais para a proteção da (infância e) juventude e no direito à honra pessoal. (3) A arte e a ciência, a pesquisa e o ensino são livres.” Jürgen Schwabe e Leonardo Martins, *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão*, 2005, pp. 379 e 495.

⁴⁷⁵ Ailton Cerqueira Leite Seelaender, “O direito de ser informado”, op. cit., pp. 150 e 152-153

⁴⁷⁶ Bráulio Santos Rabelo de Araújo, *A construção da esfera pública no Brasil a partir da Constituição de 1988*, op. cit., p. 53.

⁴⁷⁷ Idem, p. 61. O relatório que serviu de base a *Fairness Doctrine* foi o documento intitulado *Editorializing by Broadcast Licenses*.

pontos de vista existentes a respeito⁴⁷⁸. Diante de questionamentos por suposta violação à Primeira Emenda da Constituição dos Estados Unidos, a doutrina foi considerada constitucional e se manteve em vigor até a década de 1980, quando foi revogada no contexto das reformas liberalizantes do governo Ronald Reagan⁴⁷⁹.

A FCC não determinou formas rígidas ou preestabelecidas para o cumprimento da *Fairness Doctrine*. A emissora de radiodifusão poderia decidir a melhor forma de atender aos princípios da doutrina⁴⁸⁰. Mesmo assim, a tutela do direito à informação implicou a observância de critérios ligados à promoção da diversidade de opiniões na televisão aberta. Para ser bem informado e poder formar a sua opinião, o público tinha que ter acesso a posições divergentes sobre um mesmo assunto e a liberdade de expressão da emissora não significava o direito de difundir apenas um tipo de opinião. No embasamento da doutrina, a FCC chegou inclusive a afirmar que, no contexto da evolução dos meios de comunicação de massa, também em termos da concentração em seu controle, a garantia à liberdade da expressão teria um caráter positivo. Dessa forma, o governo era responsável por manter e aprimorar um sistema de liberdade de expressão⁴⁸¹.

⁴⁷⁸ André Mendes de Almeida, *Mídia Eletrônica – seu controle nos EUA e no Brasil*, op. cit., p. 17. Ver também Bráulio Santos Rabelo de Araújo, *A construção da esfera pública no Brasil a partir da Constituição de 1988*, op. cit., p. 62.

⁴⁷⁹ A constitucionalidade da *Fairness Doctrine* foi avaliada pela primeira vez pela Suprema Corte dos Estados Unidos no caso *Red Lion Broadcasting Co. et al vs. FCC et al* (1969). A Suprema Corte entendeu que a *Fairness Doctrine* era prática autorizada pela Constituição. Um dos principais fatores levados em conta foi a escassez de frequências e a consequente impossibilidade de todos prestarem o serviço e manifestarem suas opiniões por meio do espectro. A decisão reforçou o caráter de *public trustees* dos radiodifusores e afirmou que o objetivo da Primeira Emenda era fomentar a criação de um espaço amplo e aberto de discussão de ideias, sendo condenável a censura estatal, mas também a censura privada. Ainda, reconheceu que a *Fairness Doctrine*, fundamentada inicialmente nas prerrogativas da FCC, tinha adquirido caráter de lei após alteração realizada no *Communications Act*, em 1959. Já a revogação da doutrina ocorreu em 1987 pela FCC, após sua reavaliação em relatório dois anos antes, em que o órgão regulador considerou que a *Fairness Doctrine* não atendia mais ao interesse público. Bráulio Santos Rabelo de Araújo, *A construção da esfera pública no Brasil a partir da Constituição de 1988*, pp. 65-66.

⁴⁸⁰ Idem, p. 63.

⁴⁸¹ O comentário acima diz respeito a trecho do *Report In the Matter of the Handling of Public Issues Under the Fairness Doctrine and the Public Interest Standards of the Communications Act*, parágrafo 4, p. 3, 1974. O documento é citado em Bráulio Santos Rabelo de Araújo, op. cit., p. 67. Seu teor é o que segue: “At first appearance, this affirmative use of government power to expand broadcast debate would seem to raise a striking paradox, for freedom of speech has traditionally implied an absence of governmental supervision or control. Throughout most of our history, the principal function of the First Amendment has been to protect the free marketplace of ideas by precluding governmental intrusion. However, the continuing evolution of the media of mass communications – both technologically and in terms of concentration of control – has led gradually to a different approach to the First Amendment. This approach – an affirmative one – recognizes the responsibility of government in maintaining and enhancing a system of freedom of expression”. Tradução do autor: “À primeira vista, este uso afirmativo do poder do governo para expandir o debate na radiodifusão parece levantar um paradoxo gritante, pois a liberdade de expressão tradicionalmente implica a ausência de supervisão ou de controle governamental. Durante a maior parte da nossa história, a principal função da

Contudo, tal caráter positivo estava intimamente relacionado ao direito do público de ser bem informado. O radiodifusor tinha o dever de envidar esforços para apresentar uma gama diversa de opiniões em relação aos assuntos relevantes e o órgão regulador tinha a prerrogativa de acompanhar o cumprimento desse dever. Tratava-se de um avanço fundamental na disciplina da comunicação. Porém, o papel de emissor continuava cabendo à empresa de comunicação, assim como era dela a escolha final de quais seriam as posições visibilizadas. No direito de ser informado, o público permanecia como receptor; o fluxo de comunicação se mantinha unidirecional. No direito de informar, a construção predominante conservava o caráter de não intervenção e tinha a sua dimensão positiva mais associada à proteção correlata do público de ser bem informado.

Outra discussão relevante quanto à relação entre liberdade de expressão e o direito de ser informado consta de um conjunto de decisões do Tribunal Constitucional Federal alemão sobre radiodifusão, que se assenta no já citado art. 5º da Constituição alemã. Na terceira decisão, de 1981, o Tribunal afirma que a liberdade de radiodifusão serve à mesma tarefa que todas as outras garantias previstas no art. 5º, 1 – *a garantia da livre formação de opinião individual e pública*. Neste sentido, o exercício e a proteção da liberdade de expressão estariam conectados à tutela do direito de se informar:

*“A livre formação de opinião completa-se em um processo de comunicação. Por um lado, pressupõe a liberdade de expressar e divulgar opiniões; por outro lado, a liberdade de tomar conhecimento de opiniões expressadas, de se informar.”*⁴⁸²

Os direitos presentes no art. 5º, 1 da Constituição alemã visam salvaguardar esse processo constitucionalmente. No que se refere à liberdade de radiodifusão, sua peculiaridade e seu significado estão no fato de ela servir à garantia da formação de uma opinião pública livre e ampla pelo veículo radiodifusão:

“A formação pela radiodifusão da opinião pública e individual livres exige inicialmente a liberdade de [do medium] radiodifusão em face do domínio e

Primeira Emenda foi a de proteger o mercado livre de ideias por meio do impedimento da intrusão governamental. No entanto, a contínua evolução dos meios de comunicação de massa – tanto tecnologicamente quanto em termos de concentração do controle – conduziu gradualmente a uma abordagem diferente da Primeira Emenda. Esta abordagem – uma abordagem afirmativa – reconhece a responsabilidade do governo de manter e melhorar um sistema de liberdade de expressão.”

⁴⁸² BVerfGE 57, 295, de 16/06/1981 in Jürgen Schwabe e Leonardo Martins, *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão*, op. cit., p. 477.

*influência estatais. Assim, a liberdade de radiodifusão tem, como os direitos de liberdade clássicos, um significado de resistência [à intervenção do Estado]. Mas com isto ainda não está garantido o que deve ser garantido. Pois a simples liberdade em face do Estado ainda não significa que a formação de opinião livre e ampla pelo medium radiodifusão seja possível; esta tarefa não tem como ser cumprida somente mediante uma conformação negatória [de status negativus da liberdade de radiodifusão]. **Muito mais necessária é uma ordem positiva que garanta que a diversidade das opiniões existentes seja expressa na radiodifusão da forma mais ampla e completa possível, oferecendo-se, desse modo, informação abrangente.** Para se atingi-lo, **são necessárias regulamentações** processuais, materiais e organizacionais que sejam orientadas pela função da liberdade de radiodifusão e por isso adequadas a concretizar o que o Art. 5 I GG quer garantir. (...) O legislador tem que tomar medidas que garantam que a radiodifusão não seja entregue a um ou a alguns grupos sociais, que as forças sociais em questão se manifestem na programação total e que a liberdade de noticiar permaneça intangível. (...) Além disso, devem ser consideradas, justamente em um Medium da importância da radiodifusão, as possibilidades de uma concentração de poder sobre a opinião pública e do risco do abuso implícito no propósito da manipulação da opinião pública (...). Em uma tal situação não se atenderia ao mandamento constitucional de garantia da liberdade de radiodifusão, se apenas as intervenções estatais fossem excluídas e a radiodifusão fosse entregue ao jogo livre das forças [sociais, econômicas] (...), ainda mais porque os desenvolvimentos equivocados já iniciados podem ser – se é que possível – corrigidos apenas em parte e somente com dificuldades consideráveis.”⁴⁸³ (grifo nosso)*

Como demonstra o trecho acima, na jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão, a garantia de formação livre e ampla da opinião pública por meio da radiodifusão também implica a existência de regras voltadas à promoção da diversidade. Deixa, em verdade, bastante explícito que essa tarefa primordial, fundada no art. 5º, 1 da Constituição alemã, não pode ser alcançada na ausência de uma ordem *positiva* que

⁴⁸³ Idem, pp. 478-480.

objetive a diversidade. Todavia, vai bem além da *Fairness Doctrine* na concretização desse entendimento. As normas estabelecidas pelo legislador são mais detalhadas e devem ser capazes de assegurar que a radiodifusão não seja entregue a um ou a alguns grupos sociais, que a liberdade de noticiar permaneça intangível e que as forças sociais relevantes se manifestem na programação total.

De acordo com a mesma decisão, “programação total” não significa necessariamente toda a programação de cada radiodifusor, mas deve corresponder à consideração total dos programas nacionais transmitidos. Isso pode ser alcançado pela constituição de uma estrutura plural interna às radiodifusoras ou pela promoção da pluralidade externa. De uma forma ou de outra, a totalidade da programação nacional deve ser capaz de refletir a diversidade das forças sociais representativas. A definição desses mecanismos cabe ao legislador⁴⁸⁴.

As bases do raciocínio desenvolvido nessa decisão já se verificavam em julgamento realizado cerca de vinte anos antes pelo Tribunal Constitucional Federal alemão, em 1961. Diante do art. 5º, 1, a primeira decisão desse conjunto de jurisprudência acerca da radiodifusão já afirmava:

“(...) Os produtores de programas de radiodifusão devem estar, portanto, de tal sorte organizados que assegurem a todas as forças sociais que venham ao caso uma possível tomada de influência em seus órgãos, que possam opinar na programação total e que sejam obrigatórias diretrizes que garantam, em face do conteúdo da programação, um mínimo de equilíbrio, objetividade e respeito mútuo. Isso só pode ser garantido se

⁴⁸⁴ Idem, pp. 480-482. Neste sentido: “Caso o legislador se decida por uma – segundo a decisão *Fernsehurteil* (BVerfGE 12, 205 [262]) constitucionalmente não censurável – estrutura ‘pluralista interna’ das empresas [de radiodifusão], portanto uma organização na qual a influência das forças sociais representativas é feita internamente por meio dos órgãos das respectivas empresas, é necessária sobretudo uma regulamentação adequada, que leve em conta fundamentalmente a diversidade existente e o peso das forças sociais representativas, além da garantia da influência efetiva daquele órgão no qual tais forças estão representadas. O legislador pode, contudo, escolher outras possibilidades de conformação, contanto que garanta, por meio de medidas adequadas, que a oferta total dos canais nacionais corresponda realmente, em sua essência, à diversidade de opiniões existentes. Se ele quiser engendrar e manter a liberdade de radiodifusão por meio de diversidade externa [‘pluralista exterior’], ele não pode, junto a esta escolha, desistir da regulamentação; a garantia da liberdade permanece sob sua responsabilidade (v. acima 1.c)). Enquanto não houver à disposição um número suficiente de frequências, uma possibilidade de cumprir esta responsabilidade estaria em uma tal conformação, na qual diversos titulares de opinião pudessem usar a mesma frequência em horários limitados”.

esses princípios organizacionais e objetivos se tornarem vinculantes por lei.

O Art. 5 GG exige, pois, a promulgação de tais leis.”⁴⁸⁵

Tais decisões de maneira muito mais completa que a *Fairness Doctrine*, conquanto essa compreensão também fosse pano de fundo da doutrina, tratam a comunicação, o direito à informação e a liberdade de expressão a partir de uma concepção mais abrangente do processo de formação da opinião. Não partem da sociedade como uma agremiação razoavelmente uniforme em debate, mas reconhecem sua natureza complexa e diversa, conformada por uma comunicação altamente mediada e por diferenciadas configurações de poder. É a emergência dessa avaliação que está presente na construção do direito à comunicação⁴⁸⁶ e nos debates que culminaram no Relatório MacBride.

Porém, ainda que a concepção alemã encontrasse certo eco nas regulações de conteúdo e de propriedade de alguns países centrais, ela estava longe de ser a tônica geral da compreensão da liberdade de expressão e do direito de ser informado. O problema se agravava quando a questão era avaliada na perspectiva internacional, em que a hegemonia do “livre mercado de ideias” se impunha mais fortemente.

Por isso a afirmação do direito à comunicação. A afirmação de um ciclo positivo de comunicação a partir de garantias que abarcassem não apenas a busca, a recepção e a transmissão da informação, mas a interação, o intercâmbio⁴⁸⁷. A defesa desse “novo conceito” era o reforço da dimensão positiva de direitos já declarados abstratamente combinado à crítica ao fluxo unidirecional. Na pressão por concretude, trazia mais claramente também a necessidade de atuação do Estado e a relação das políticas de comunicação com o desenvolvimento social, cultural e econômico dos países. Mais ainda, demonstrava a relação da democratização da comunicação com a construção de sociedades efetivamente democráticas, salientando o papel da participação social.

É esse o núcleo que nos interessa como norte das políticas de comunicação no país. Sua finalidade deve ser garantir condições para que a diversidade e a divergência se

⁴⁸⁵ BVerfGE 12, 205, de 28/02/1961 Jürgen Schwabe e Leonardo Martins, *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão*, op. cit., p. 471.

⁴⁸⁶ Campanha CRIS (Communication Rights in the Information Society), *Assessing communication rights: a handbook*, op. cit., pp. 21-22.

⁴⁸⁷ Idem, p. 22. Ver ainda: Desmond Fischer, *O direito de comunicar*, op. cit., p. 29-30. Em suas considerações, o autor ressalta que o exercício dos direitos no campo das comunicações deve estar estreitamente unido a uma distribuição mais justa dos recursos de comunicação.

expressem por meios e modos através dos quais possam de fato “ser ouvidas”. Sua ideia unificadora deve ser aproximar o *espaço público midiático* do *espaço público real*⁴⁸⁸. A constituição, portanto, de um espaço público mais democrático. O direito à comunicação aponta e instrumentaliza a conformação de um intercâmbio mais amplo de ideias, valores e opiniões, trazendo como elemento essencial a quebra dos monopólios (nas muitas formas que pode assumir) e da passividade. Ele abriga em seu cerne a busca pela superação das disparidades na comunicação justamente para que as diferenças possam se afirmar.

Mais do que um novo instituto jurídico a ser reconhecido em tratados internacionais e legislações nacionais, para só então ser tutelado, o direito à comunicação pode ser compreendido como núcleo orientador e integrador de um conjunto de direitos ligados à comunicação já estabelecidos, mas não concretizados⁴⁸⁹. Um todo mais complexo do que a mera soma dos direitos que o compõe, cuja perspectiva agregadora é realização da comunicação, isto é, da interação.

Tal perspectiva serve como fundamento abrangente para lidar com as questões e conflitos relacionados às novas e nem tão novas tecnologias da informação e da comunicação, em que permanecem, com variadas configurações, a exploração de monopólios e a passividade (mesmo que mais “interativa”). Essa perspectiva como fundamento abrangente é relevante também porque a ideia nela contida, de garantia de condições para o intercâmbio, não está dissociada de um processo mais amplo de desenvolvimento social, cultural e econômico.

Contudo, este trabalho tem como objeto mais específico as políticas relativas à televisão aberta no Brasil. Neste sentido, interessa notar que a perspectiva integradora aqui defendida para o direcionamento dessas políticas já encontra suas bases na Constituição Federal de 1988. São elas o objeto do próximo item.

⁴⁸⁸ Bráulio Santos Rabelo de Araújo, *A construção da esfera pública no Brasil a partir da Constituição de 1988*, op. cit., pp. 69 e 81.

⁴⁸⁹ A posição aqui expressa não afasta como reivindicação o reconhecimento do direito à comunicação em âmbito internacional e nacional. Também não se opõe à tarefa de amadurecer seus contornos enquanto instituto jurídico. Apesar disso, a posição aqui expressa entende que a defesa do direito à comunicação como norte das políticas de comunicação não depende necessariamente dessas etapas, uma vez que tanto o direito internacional quanto a Constituição Federal de 1988 já oferecem um conjunto de direitos que pode ser coordenado nessa perspectiva.

3.3.1 As bases constitucionais para a perspectiva do direito à comunicação na coordenação das políticas públicas de comunicação

Ainda que o presente estudo tenha uma visão crítica em relação às disposições constitucionais relativas à comunicação, expostas ao longo do trabalho, a Constituição Federal de 1988 dispõe de um conjunto de elementos capazes de conferir legitimidade suficiente ao direito à comunicação como núcleo orientador das políticas de comunicação no país.

Iniciando pelo capítulo de Comunicação Social, cumpre retomar o que já se notou no Capítulo 2 quanto ao art. 220. A proteção que esse artigo confere à manifestação do pensamento, à criação, à expressão e à informação sob qualquer forma, processo ou veículo não é mera repetição do art. 5º, IX⁴⁹⁰. Trata-se, em verdade, da incorporação ao texto constitucional da consideração mais complexa dos direitos relacionados à comunicação em uma sociedade altamente mediada pelos veículos de mídia e pelas diferenciadas configurações de poder⁴⁹¹. Por isso, vai além da acepção individual tradicional da liberdade de expressão (caso do art. 5º, IX), conferindo a esse direito aspecto coletivo, ou mesmo difuso, tanto em seu exercício quanto em suas restrições.

Em relação às últimas, o mesmo art. 220 prevê limites que dizem respeito à proteção de crianças e adolescentes, à pessoa e à família, bem como à sociedade de forma geral com a restrição à publicidade de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente. Para assegurar a observância desses limites, a Constituição atribui ao Estado a competência para regular as diversões e espetáculos públicos no sentido de indicar sua natureza, as faixas etárias e os horários recomendados à sua exibição. O art. 21, XVI explicita que compete à União fazê-lo no rádio e na televisão. Reconhecendo ao público o papel de partícipe na comunicação social, o art. 220, §3º, I dispõe que devem ser estabelecidos os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem da programação de rádio e de televisão, incluída a publicidade nociva.

Se é verdade que o referido inciso destina esse direito de defesa mais diretamente à pessoa e à família, não há impedimento que seu exercício seja estendido a grupos sociais.

⁴⁹⁰ Art. 5º, IX: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

⁴⁹¹ Gilberto Bercovici e Aírton Cerqueira Leite Seelaender, “Concessões, permissões e autorizações de radiodifusão por pessoas jurídicas que possuem políticos titulares de mandato eletivo como sócios ou associados – inconstitucionalidade”, op. cit., p. 112

Tal extensão é compatível com o caráter transindividual atribuído à tutela da liberdade de expressão no artigo em questão e também com a proteção constitucional à dignidade da pessoa humana e seu repúdio a quaisquer formas de discriminação (art. 3º, IV). Na mesma linha, seria consistente com o texto constitucional a admissão, como um dos meios de defesa, do uso do direito de resposta (art. 5º, V) em perspectiva coletiva⁴⁹².

O §5º do art. 220 acrescenta ainda outro elemento à garantia da liberdade de expressão afinada com os desafios atuais da comunicação: a vedação ao monopólio e ao oligopólio nos meios de comunicação⁴⁹³. Para que as liberdades de manifestação, de criação, de expressão e de informação sejam asseguradas é preciso que haja pluralidade e diversidade nos meios de comunicação social. A mesma preocupação constitucional está presente na consagração, como princípios da produção e da programação da comunicação eletrônica (art. 221; art. 222, §3º), da promoção da cultura nacional e regional (art. 221, II), do estímulo à produção independente que objetive a divulgação de ambas (art. 221, II), e da regionalização da produção cultural, artística e jornalística (art. 221, III).

A relevância da pluralidade e da diversidade nos meios de comunicação inspira igualmente o princípio da complementaridade dos sistemas, que encerra ainda outros elementos cruciais. O sistema público reforça a dimensão da participação popular na comunicação social. Já o sistema estatal se relaciona à garantia constitucional de acesso à informação (art. 5º, XIV) e ao dever de transparência do Estado. O direito de acesso à informação se aplica também aos dois outros sistemas, conforme denotam as finalidades do serviço de comunicação social, entre elas a informativa (art. 221, I). Ainda, o art. 223 é o desdobramento mais direto da atribuição à União da competência para a exploração do serviço de radiodifusão (art. 21, XII, *a*), expressando-se o seu caráter de serviço público também em outros artigos, como o art. 221.

Por fim, o art. 224 cria o Conselho de Comunicação Social como órgão auxiliar do Congresso Nacional “para os efeitos do disposto” no capítulo de Comunicação Social. Um conselho que, como visto, tem na sua gênese a pressão por participação social na disciplina dos meios de comunicação. A construção de uma concepção mais integrada do público como partícipe encontra fundamento também no art. 215 da Constituição. De acordo com o

⁴⁹² Sergio Garndenghi Suiama, “O direito fundamental à comunicação e o STF” op. cit., p. 241.

⁴⁹³ Gilberto Bercovici e Ailton Cerqueira Leite Seelaender, “Concessões, permissões e autorizações de radiodifusão por pessoas jurídicas que possuem políticos titulares de mandato eletivo como sócios ou associados – inconstitucionalidade”, op. cit.

caput desse dispositivo, cabe ao Estado garantir a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, devendo apoiar e incentivar a valorização e a difusão das manifestações culturais.

A todas as disposições aqui citadas correspondem prerrogativas e deveres do Poder Público em regular, fiscalizar e/ou organizar procedimentos relativos ao campo da comunicação⁴⁹⁴. Corresponde, portanto, a responsabilidade de formular e implementar políticas públicas. Já a orientação dessas políticas se assenta, antes de tudo, nos mandamentos constitucionais. Como parte da ordem social, salientada pelas finalidades públicas de sua produção e programação (art. 221, I), a comunicação social eletrônica deve atender aos objetivos determinados a essa ordem. Neste sentido, dispõe o art. 193 que a ordem social tem como base o primado do trabalho e, como objetivo, o bem-estar e a justiça social.

É também sob os ditames da justiça social que a ordem econômica tem por fim assegurar a todos existência digna (art. 170, *caput*). A atividade econômica compreendida na exploração da comunicação social eletrônica deve ter por finalidade precípua a realização da dignidade da pessoa humana, que confere unidade não apenas aos direitos fundamentais, mas à organização econômica e integra o núcleo fundamental dos direitos sociais, econômicos, culturais⁴⁹⁵ e políticos. Porém, como o próprio *caput* do art. 170 já explicita, a realização da dignidade da pessoa humana não pode se dar sob o primado da desigualdade. Por isso, a justiça social, entendida como a superação das injustiças na repartição dos produtos sociais, é princípio conformador de todo o exercício da atividade econômica⁴⁹⁶.

Entretanto, a Constituição reconhece que essas condições não estão dadas, mas precisam ser conquistadas. Assim é que estabelece como primeiro *objetivo fundamental* da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), o que não pode ser alcançado sem o segundo objetivo – a garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II). Como assinala Gilberto Bercovici, esse dispositivo representa a “cláusula transformadora” da Constituição de 1988 ao explicitar o contraste

⁴⁹⁴ Sergio Garndenghi Suiama, “O direito fundamental à comunicação e o STF” op. cit., p. 237.

⁴⁹⁵ Eros Roberto Grau, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, op. cit., p. 197.

⁴⁹⁶ Idem, pp. 196 e 223.

entre a realidade social injusta e a necessidade de eliminá-la⁴⁹⁷. A responsabilidade de fazê-lo cabe ao Estado, através de prestações positivas, mas não sem participação popular. A consecução dos *objetivos* deve se submeter aos *princípios* da República Federativa do Brasil, entre eles a cidadania (art. 1º, II), o pluralismo político (art. 1º, V) e a soberania popular (art. 1º, parágrafo único).

As bases principiológicas para uma regulação da comunicação orientada pelos preceitos do direito à comunicação estão dadas. É necessário, contudo, romper com a dissociação entre os princípios e as normas que instrumentalizam essa política; superar o padrão dos princípios como declaração inatingível que termina por legitimar o monólogo na comunicação brasileira.

Conforme destaca Fábio Konder Comparato, a Constituição Federal de 1988 contém disposições voltadas a controlar o poder social dos meios de comunicação de massa, não tendo, porém, alcançado efetividade prática na defesa dos direitos fundamentais do povo brasileiro de ser informado⁴⁹⁸ e de manifestar a sua opinião sobre assuntos de interesse público⁴⁹⁹. Como também afirma o autor, a obtenção dessa efetividade depende principalmente da criação de mecanismos concretos de realização dos direitos:

*“Se, na atual sociedade de massas, a verdadeira liberdade de expressão só pode exercer-se através dos órgãos de comunicação social, é incongruente que estes continuem a ser explorados como bens de propriedade particular, em proveito exclusivo de seus donos. Os veículos de expressão coletiva devem ser instrumentos de uso comum de todos. Na verdade, aqui, como em todos os outros campos dos direitos humanos, o avanço no sentido da humanização da vida social depende, hoje, muito mais da criação de mecanismos de realização ou de garantia dos direitos do que do enunciado de meras declarações.”*⁵⁰⁰ (grifo nosso)

⁴⁹⁷ Gilberto Bercovici, *Constituição econômica e desenvolvimento*, op. cit., pp. 36-37.

⁴⁹⁸ Embora a crítica ao direito de ser informado permaneça válida, em especial no âmbito da regulação da comunicação social, interessa registrar a aprovação da Lei de Acesso à Informação (Lei n. 12.527/2011) em 2011. Sua aprovação ocorreu alguns anos após a publicação do ora citado artigo de Fábio Konder Comparato.

⁴⁹⁹ Fábio Konder Comparato, “O controle público e social dos meios de comunicação” in *Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro*, n. 128, ano XLI, out/dez de 2002, p. 28.

⁵⁰⁰ Fábio Konder Comparato, “A democratização dos meios de comunicação de massa”, op. cit., p. 158.

Assim, é preciso partir da Constituição Federal de 1988 para estabelecer políticas públicas que efetivem um processo de comunicação mais democrático. Isso significa tanto uma alteração da regulação infraconstitucional quanto a configuração de uma dinâmica mais participativa de definição e implementação dessas políticas. Através delas se disciplina o exercício da atividade econômica alinhado às suas finalidades públicas e se planeja concretamente o caminho para a constituição de um fluxo de “duas mãos” no processo de comunicação, buscando superar as desigualdades nesse processo. Trata-se, portanto, de colocar a dupla instrumentalidade do direito econômico em ação.

O movimento social ligado à comunicação já trabalha nessa chave há um bom número de anos. Mais recentemente, participou de forma ativa da 1ª e única Conferência Nacional de Comunicação (Confecom), em 2009, com uma série de propostas alinhadas ao direito à comunicação. Em 2012, foi lançada a campanha *Para Expressar a Liberdade*⁵⁰¹ que no momento realiza a coleta de assinaturas para um projeto de lei de iniciativa popular para a comunicação social eletrônica, com foco maior na radiodifusão.

O governo, por seu turno, é historicamente conivente ou não dá a devida prioridade à reunião de forças suficientes ao enfrentamento das desigualdades na comunicação brasileira. Se nas gestões de Luís Inácio Lula da Silva foram tentadas, sem sucesso, algumas iniciativas mais ousadas nessa direção, fazendo-se a honrosa menção à criação da EBC e à própria Confecom, as mais de 700 resoluções dessa Conferência⁵⁰² estão longe de ser referência no governo de Dilma Rousseff. Da mesma forma, o projeto de um novo marco regulatório das comunicações foi sendo adiado até que deixou de existir. O que se realizou, ao contrário, foram alterações fragmentadas na legislação (em geral infra-legal), que não afetam estruturalmente os problemas apontados. Interessa uma menção, contudo, aos aspectos positivos já comentados da Lei n. 12.485/2011 (Lei do Serviço de Acesso Condicionado).

A superação das desigualdades nunca foi tarefa simples, muito menos consensual. É preciso mobilização social e vontade política – as duas juntas, fortalecendo-se mutuamente. É preciso, antes de tudo, reconhecer a existência da injustiça e a

⁵⁰¹ A campanha é uma iniciativa do FNDC (Fórum Nacional pela Democratização da Comunicação) e conta com o apoio mais amplo de organizações e coletivos que não compõem o Fórum. Para maiores informações sobre a campanha, acesse: <http://www.paraexpressarliberdade.org.br/>

⁵⁰² O Caderno da 1ª Conferência Nacional de Comunicação pode ser acessado aqui: http://www.secom.gov.br/sobre-a-secom/acoes-e-programas/publicacoes/confecom/confecom-14_10_2010.pdf

incompatibilidade da organização institucional, dos instrumentos legais e das políticas já em curso com a urgência de solucioná-la. Foi isso que se buscou demonstrar nesse trabalho. Buscou-se frisar também que a configuração de um espaço público democrático e a efetivação da liberdade de expressão em toda a sua complexidade demandam regulação por parte do Estado e a realização de políticas públicas participativas. Políticas públicas, por sua vez, que não se estruturam sem direção. Para que sejam capazes de coordenar um conjunto de preocupações relacionadas à efetivação da interação, o fundamento basilar dessas políticas deve ser o direito à comunicação. A partir desse núcleo poderemos derivar outros fundamentos.

3.4 Televisão aberta: fundamentos para uma regulação democrática e convergente

Delimitado o direito à comunicação como núcleo coordenador das políticas de comunicação no país, serão apresentados a seguir os demais fundamentos propostos neste trabalho. Não há a pretensão de esgotar aqui todas as questões que devem ser observadas em uma nova regulação, bem como na elaboração de políticas públicas orientadas à democratização dos meios de comunicação. O propósito do presente item é muito mais apontar caminhos do que oferecer respostas acabadas. São fundamentos, com algum detalhamento, que pretendem demonstrar concretamente o que se tenciona com a defesa de um fluxo de “duas mãos” na televisão, buscando contribuir à reflexão necessária de torná-lo realidade.

a) Fortalecimento da noção de serviço público na prestação do serviço de televisão

Para que o tratamento das tecnologias da informação e da comunicação tenha como norte o direito à comunicação, não é necessário, ou mesmo adequado, que todas elas sejam exploradas com base na disciplina do serviço público. Contudo, no conjunto dessas tecnologias, é relevante identificar aquelas que devem se enquadrar nesse regime e receber regulação compatível⁵⁰³ (ainda que não seja um serviço como o abastecimento de água ou luz). Como descrito nesse trabalho, a radiodifusão foi assim considerada no Brasil desde a

⁵⁰³ Essa é uma questão que se coloca atualmente com relação ao serviço de telecomunicações que permite a conexão à Internet. Ainda que os serviços de telecomunicações em geral sejam de responsabilidade da União, conforme a Constituição Federal de 1988, a Lei Geral de Telecomunicações (Lei n. 9.472/1997) separa-os em dois regimes de prestação: privado (mais submetido à concepção de “livre mercado”) e público (disciplina alinhada aos preceitos do serviço público tradicional). Atualmente, apenas o serviço de telefonia fixa é prestado em regime público.

regulação do rádio na década de 1930. O substrato material que justificou a extensão dessa disciplina à televisão aberta em grande medida se mantém e se renova diante da tarefa de tornar esse meio parte crucial da concretização de um processo de comunicação mais democrático.

Para tanto, é preciso fortalecer a noção de serviço público em sua prestação. Fortalecer a concepção de que se trata de atividade submetida a finalidades de interesse público, estabelecidas constitucionalmente, sujeita à disciplina e à fiscalização do poder concedente e da população. Um primeiro passo nesse sentido deveria ser a revisão das regras que parecem conferir aos radiodifusores verdadeiro direito de propriedade sobre as frequências.

Infelizmente, parcela importante delas foi consagrada na Constituição Federal de 1988, nos §§ 2º e 4º do art. 223⁵⁰⁴, que tratam da não renovação e do cancelamento de outorga. O ideal seria que eles fossem alterados para que a cassação da concessão não dependesse de decisão judicial e para que a dinâmica de renovações não garantisse indefinidamente que as concessões sejam renovadas de forma sucessiva e por quinze anos sem a realização de novo procedimento licitatório. Entretanto, mesmo com os dispositivos constitucionais, há modificações que dependem apenas de lei, como o fim da renovação automática da outorga, atualmente assegurada pelo art. 33, §4º do CBT⁵⁰⁵.

Outra medida interessante seria proibir expressamente o arrendamento de espaço na programação da emissora, com graves sanções aos casos em que isso ocorresse⁵⁰⁶. Como discutido neste estudo, não há nada na legislação atual que autorize essa prática, a não ser a sua eventual consideração como publicidade, o que a submeteria ao limite de 25% do total da programação da emissora. De todo modo, a proibição expressa, aliada ao conjunto de mudanças sugerido aqui, poderia levar a um controle mais rígido dessa prática.

⁵⁰⁴ Art. 223, §2º: “A não renovação da concessão ou permissão dependerá de aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal”. O favorecimento aos radiodifusores se agrava diante da consideração de que, para renovação, basta aprovação da maioria simples, não sendo necessário sequer votação no plenário do Congresso. Já o §4º, do art. 223, dispõe que o cancelamento da concessão ou permissão, antes de vencido o prazo, depende de decisão judicial.

⁵⁰⁵ Art. 33, §4º: “Havendo a concessionária requerido, em tempo hábil, a prorrogação da respectiva concessão ter-se-á a mesma como deferida se o órgão competente não decidir dentro de 120 (cento e vinte) dias”.

⁵⁰⁶ Proposta semelhante consta do projeto de lei de iniciativa popular apresentado pela campanha *Para Expressar a Liberdade*, em seu art. 11, I. O texto completo pode ser acessado neste link: http://www.paraexpressaraliberdade.org.br/arquivos-nocms/plip_versao_final.pdf

Ao mesmo tempo, cumpre definir mais claramente o que está enquadrado nesse limite de 25% para evidenciar sua aplicação não só aos intervalos comerciais, mas às diferentes maneiras de divulgação remunerada de produtos e serviços durante a programação, como o *merchandising*⁵⁰⁷. Igualmente relevante será aprimorar os parâmetros voltados ao cumprimento das finalidades públicas do serviço (artísticas, culturais, informativas e educativas), bem como o seu acompanhamento por parte dos órgãos responsáveis.

Todavia, o fortalecimento da noção de serviço público vai além da afirmação das prerrogativas do poder concedente e do combate ao tratamento da prestação do serviço como “direito adquirido” das concessionárias. O caráter público do serviço passa essencialmente pelo maior envolvimento da sociedade com sua execução, a partir de uma série de medidas que permeiam muitos dos fundamentos que serão aqui apresentados. Uma delas deve ser a participação social na outorga e renovação das concessões de televisão, por meio da realização obrigatória de consultas e audiências públicas abertas à participação de todos e amplamente divulgadas⁵⁰⁸. As informações coletadas por meio delas deverão fazer parte da análise do Poder Público em ambos os procedimentos (outorga e renovação).

O acompanhamento do serviço por parte da população passa, ainda, pela divulgação sistemática de dados relacionados ao setor e às emissoras. Ela deve ser de fácil acesso e compreensível ao público de forma geral. A disponibilização de informações sobre as emissoras pelo Ministério das Comunicações e pela Anatel avançou nos últimos anos, mas deve ser constantemente aprimorada. Não é simples encontrar, por exemplo, o modelo de contrato de concessão utilizado atualmente pelo órgão. Por outro lado, não parecem estar disponíveis as propostas de programação das emissoras de televisão aprovadas nos procedimentos licitatórios⁵⁰⁹. Embora atualmente esteja em vigor a Lei de Acesso à Informação (Lei n. 12.527/2011), não deveria ser necessária a provocação do

⁵⁰⁷ O projeto de lei de iniciativa popular busca detalhar essas possibilidades no art. 27, além de tratar da publicidade de tabaco, medicamentos e bebida alcoólica.

⁵⁰⁸ A importância de se colher observações e referências do público consta do relatório da Unesco sobre radiodifusão: Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., p. 23. Interessa citar, ainda, que a realização de consultas públicas quando da renovação de outorgas está contemplada no projeto de lei de iniciativa popular, em seu art. 10, g.

⁵⁰⁹ Francisco Fonseca ressalta que entre as informações publicizadas deveria constar a dívida das empresas de comunicação com o Estado. Francisco Fonseca, *Mídia e poder: elementos conceituais e empíricos para o desenvolvimento da democracia brasileira* (texto para discussão), Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2010, pp. 46-47. Disponível em http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=9660 Acesso em 22 de dezembro de 2013.

Poder Público para a apresentação desses dados. Aliás, a Internet e as ferramentas interativas poderiam contribuir de maneira criativa ao acesso mais amplo a esse tipo de informação, inclusive por meio do televisor.

O público também deveria ter a oportunidade de se manifestar periodicamente acerca da programação da televisão. No Reino Unido, por exemplo, são conduzidas pesquisas anuais nesse sentido pelo órgão regulador das comunicações, o Ofcom. Para o relatório *Media Tracker* de 2013, 1.830 pessoas acima dos 16 anos foram entrevistadas presencialmente e responderam, entre outras, perguntas relacionadas à qualidade geral da programação, à presença de conteúdos ofensivos, à publicidade e à confiabilidade das informações transmitidas⁵¹⁰. Deveria ser avaliada, ainda, a obrigatoriedade de as emissoras terem um ouvidor independente que recebesse e processasse as manifestações do público, com a devida divulgação de seu trabalho pela própria emissora⁵¹¹.

Essas são algumas das medidas que poderiam, ao longo do tempo, criar uma cultura cidadã em relação à televisão aberta e que independem da participação mais engajada das pessoas em organizações e movimentos ligados à comunicação ou em alguns dos outros espaços e mecanismos mais formais que serão aqui propostos.

b) Estrutura institucional compatível com o fortalecimento da noção de serviço público

Os elementos centrais neste fundamento são a permeabilidade da organização institucional à participação social e a capacidade dessa estrutura de, em meio às diversas pressões, conduzir efetivamente as políticas públicas de comunicação em direção à maior democratização dos meios. Na avaliação aqui defendida, tais elementos são interdependentes e indissociáveis.

Desse modo, propõe-se a instituição de um Conselho Nacional de Políticas de Comunicação, independente e multissetorial, tendo em vista o que prevê o projeto de lei de iniciativa popular da Campanha *Para Expressar a Liberdade*⁵¹². Esse Conselho deverá ser constituído por representantes do Poder Executivo; do Poder Legislativo, entre eles um

⁵¹⁰ Ofcom, *UK audience attitudes to the broadcast media 2012 (Ofcom Media Tracker)*, op. cit.

⁵¹¹ Essa proposta também está presente em: Francisco Fonseca, *Mídia e poder: elementos conceituais e empíricos para o desenvolvimento da democracia brasileira*, op. cit., p. 48.

⁵¹² O Conselho Nacional de Políticas de Comunicação previsto no art. 29 do projeto de lei de iniciativa popular. No projeto de lei o conselho é formado por 28 membros.

membro do Conselho de Comunicação Social; do Ministério Público; das emissoras prestadoras do serviço; das entidades profissionais ou sindicais dos trabalhadores no setor; da comunidade acadêmica, científica e das organizações da sociedade civil com atuação no campo da comunicação; e de representantes de movimentos sociais ligados a mulheres, negros, indígenas, população LGBT e juventude. Os representantes da sociedade civil seriam eleitos pelos seus pares⁵¹³.

De forma mais geral, sua atribuição deve ser o acompanhamento e avaliação da regulação e das políticas públicas de comunicação social eletrônica. Entre suas competências mais concretas, deverá constar: (i) apontar diretrizes e recomendações para a regulação e para as políticas públicas do setor; (ii) participar da análise e consideração das manifestações resultantes das audiências e consultas públicas nos processos de outorga e renovação das concessões de radiodifusão; (iii) emitir pareceres acerca desses processos; (iv) estimular a criação e promover a articulação de conselhos estaduais e municipais de políticas de comunicação; (v) propor, observando periodicidade determinada, o Plano Nacional de Comunicação Social Eletrônica; (vi) organizar, com a mesma periodicidade, a Conferência Nacional de Comunicação; e (vii) nomear o Defensor dos Direitos do Público.

A atribuição de Defensor dos Direitos do Público tem em vista o disposto no art. 220, §3º, II da Constituição Federal de 1988⁵¹⁴. Ele deverá ter como objetivo receber e canalizar as consultas, reclamações e denúncias relativas à radiodifusão. Para tanto, são sugeridas, entre outras, as competências de atuar de ofício e/ou em representação de terceiros, administrativa, judicial e extrajudicialmente; propor modificações normativas em áreas vinculadas à sua função ou questionar a legalidade ou razoabilidade das existentes; dar publicidade às manifestações recebidas; e promover debates e audiências sobre os temas afins⁵¹⁵. Depois de nomeado, o Defensor do Público também passará a compor o Conselho Nacional de Políticas de Comunicação.

⁵¹³ É assim que acontece atualmente com os representantes da sociedade civil no Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI.br), instituído pela Portaria Interministerial n. 147/1995 e alterada pelo Decreto n. 4.829/2005. Os representantes da sociedade civil são eleitos por colégios eleitorais formados por entidades ligadas a cada setor (acadêmico, empresarial e terceiro setor). Mais informações sobre o CGI.br podem ser encontradas aqui: <http://cgi.br/sobre-cg/index.htm>

⁵¹⁴ Art. 220, §3º, II: “Compete à lei federal estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente”.

⁵¹⁵ Proposta presente no art. 31 do projeto de lei de iniciativa popular. Essa função é inspirada na Defensoria do Público prevista do art. 19 da Lei n. 26.522/2009 da Argentina (*Ley de Medios*).

Já o Conselho de Comunicação Social, enquanto órgão auxiliar do Congresso Nacional, de acordo com a Constituição Federal, deveria ter suas competências reformuladas para poder atuar mais fortemente nas instâncias e processos relativos à comunicação social eletrônica no Congresso Nacional. Sem dúvida, uma das atribuições mais relevantes seria acompanhar detidamente a apreciação de outorga e renovação dos serviços de radiodifusão no âmbito do Poder Legislativo, dando publicidade e tendo instrumentos para incidir, quando necessário.

Quanto às competências mais usuais de outorga, fiscalização e imposição de penalidades, é recorrente a avaliação de que o Ministério das Comunicações não cumpre seu papel de forma adequada. Para muitos, parte das atribuições do Ministério deveriam ser transferidas a uma agência reguladora, especialmente no que tange às outorgas. Há discussão se essa nova estrutura incorporaria agências já existentes ou se deveria ser criada outra agência⁵¹⁶.

Todas essas possibilidades devem ser consideradas. Porém, independentemente da configuração adotada, é fundamental que se consolide uma robusta infraestrutura de conselhos (nacional, estaduais e municipais) em conjunto com o trabalho do Defensor do Público, como contraponto aos interesses privados e empresariais sempre tão poderosos. A participação social não se efetiva apenas pela criação de espaços e mecanismos institucionais, mas depende da organização da sociedade e da disposição do governo no sentido de fazer esses espaços e mecanismos realmente gerarem resultados. O desenho aqui proposto é um exercício que visa favorecer essa dinâmica na condução das políticas de comunicação.

c) Efetivo controle de propriedade nos meios de comunicação com vistas à pluralidade

⁵¹⁶ O projeto de lei de iniciativa popular propõe o modelo de duas agências reguladoras, combinando Anatel e Ancine. A frustrada Ancinav, durante o governo Lula, foi uma tentativa de reformulação da Ancine. Já Fábio Konder Comparato propõe a criação de um novo órgão administrativo autônomo. Ele seria competente para realizar as outorgas de radiodifusão, substituindo o mecanismo previsto no art. 223 da Constituição Federal, e fiscalizar o cumprimento dos princípios constitucionais dispostos no art. 221. Sugere, ainda, que a composição desse órgão inclua representantes do Ministério Público, da Ordem dos Advogados do Brasil e de organizações não-governamentais. Fábio Konder Comparato, “A democratização dos meios de comunicação de massa”, op. cit., pp. 164-165.

Em observância ao art. 220, §5º da Constituição Federal de 1988⁵¹⁷, há dois princípios que devem sustentar as medidas destinadas ao controle do monopólio e oligopólio dos meios de comunicação social. O primeiro deles é o critério da pluralidade, de forma a assegurar que a radiodifusão de sons e imagens, como um todo, ofereça uma variedade de programas e visões. Tal objetivo pode ser alcançado por mecanismos voltados à maior diversidade na programação de cada emissora, mas não deve ser desconsiderado no momento da licitação⁵¹⁸. Como visto, não basta regular a concorrência para que se atinja a pluralidade. Esta passa também por uma avaliação da variedade de agentes em termos qualitativos, buscando a constituição de um espaço público midiático capaz de contemplar de modo geral as forças sociais representativas.

O segundo princípio deve ser o controle *de facto* como referência para prevenir e reprimir a concentração de propriedade nos meios de comunicação. Para tanto, cabe à regulação da radiodifusão incorporar parâmetros de identificação do poder de controle já existentes no direito societário e concorrencial, podendo elaborar outros mais específicos à atividade de comunicação, se necessário. Neste sentido, a fiscalização da concentração de propriedade nesse setor, assim como seus critérios, não pode mais se basear na contagem simples do número de veículos atribuídos a um mesmo nome. Deve levar em conta os grupos empresariais, familiares e não familiares, e sua participação no capital e no controle de veículos que estejam formalmente ligados a outros nomes.

Além disso, é preciso que tais critérios resultem da avaliação de uma série de fatores, combinados de maneira a não tornar sua verificação muito complexa, mas, ao mesmo tempo, prover limites que não sejam artificiais. Como visto, esses fatores podem levar à previsão de barreiras relacionadas a índices de audiência, participação no mercado de publicidade, percentual de participação no capital de outras empresas e tamanho do mercado (local, regional ou nacional)⁵¹⁹, avaliando-se também a existência de fontes alternativas consistentes. Podem ser desenvolvidas, ainda, assimetrias regulatórias e obrigações que se apliquem diante de uma determinada participação de mercado (audiência ou publicidade) que confira ao grupo um poder significativo sobre ele.

⁵¹⁷ Art. 220, §5º: “Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio”.

⁵¹⁸ Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., p. 22.

⁵¹⁹ Francisco Fonseca, *Mídia e poder: elementos conceituais e empíricos para o desenvolvimento da democracia brasileira*, p. 49.

A partir desse conjunto de considerações deverão ser reformuladas as regras de propriedade *horizontal* das emissoras de televisão⁵²⁰, com especial atenção às relações entre as “cabeças de rede” e as afiliadas. Nesse ponto, a consideração da audiência em termos regionais e nacionais deverá ter em conta a popularidade da redes e não somente de cada emissora que a integra. O mesmo conjunto de considerações é substrato para a necessária formulação de limites à propriedade *cruzada* dos meios de comunicação⁵²¹, estabelecendo-se regras que tenham em vista a correlação de propriedades entre diferentes meios, como rádio, televisão, mídia impressa, televisão por assinatura e outros serviços de telecomunicações, especialmente o que se refere à conexão à Internet.

O art. 5º da Lei n. 12.485/2011 cria percentuais máximos de controle ou de participação entre empresas que operam a infraestrutura (distribuidoras) e as entidades que produzem e programam conteúdo. A limitação faz referência geral às empresas de telecomunicações de interesse coletivo e não apenas às que exploram o serviço de televisão por assinatura. Assim, introduz um parâmetro relevante para a regulação da relação entre a infraestrutura de distribuição e a produção ou provimento de conteúdo nos meios de comunicação. Essa questão é crítica, pois envolve preocupações com o acesso não discriminatório às redes e à garantia de que o tráfego das informações não sofra ingerências de ordem comercial, política, religiosa e cultural por aquele que é responsável pelo fluxo de dados na rede.

No caso de uma mesma empresa realizar as duas atividades (distribuição e produção/provimento), um risco sempre iminente é que ela favoreça plataformas e conteúdos próprios em detrimento das alternativas concorrentes. Por essa razão, é interessante adotar o modelo da separação estrutural entre essas atividades, de forma que as empresas que exerçam uma delas não possam explorar a outra⁵²². Contudo, é preciso retomar o que já se notou quanto ao novo cenário, em que, mais do que as propriedades,

⁵²⁰ Atualmente, essas regras estão previstas no art. 12 do Decreto-lei n. 236/1967.

⁵²¹ Atualmente, os únicos critérios nesse sentido foram estabelecidos pela n. Lei 12.485/2011 (Lei do Serviço de Acesso Condicionado). Como visto, seu art. 5º prevê limites percentuais ao controle e titularidade de participação, diretos ou indiretos, entre empresas de telecomunicações e empresas de radiodifusão, programadoras e produtoras de conteúdo. Todavia, não há limites entre programadoras de canais de televisão por assinatura e emissoras de radiodifusão. Há algumas regras em favor de “programadoras brasileiras independentes”, porém a caracterização destas implica a independência em relação a empacotadoras e empresas de telecomunicações e a inexistência de vínculo de exclusividade que as impeçam de comercializar, para qualquer empacotadora, os direitos de exibição ou veiculação associados aos seus canais de programação. Não faz referência, portanto, ao controle ou participação de grupo que explore serviços de radiodifusão.

⁵²² Posição semelhante é defendida em Edwin Baker, *Media, markets, and democracy*, op. cit., pp. 295-296.

são os programas que convergem⁵²³. Essa realidade reforça a urgência da garantia regulatória da neutralidade da rede.

Na televisão aberta, a consideração dessas questões indica a relevância da adoção do modelo de operador de rede, não só para a rede pública de televisão digital, mas também para a distribuição dos sinais digitais das emissoras de radiodifusão enquadradas no sistema privado. Como mencionado, por meio desse modelo, as emissoras menores teriam mais condições de investir na qualidade dos programas e na contratação de produções independentes, podendo distribuir adequadamente seu sinal sem os elevados custos de estruturação de uma rede digital. Os operadores de rede seriam concessionários de serviços de telecomunicações e sua regulação deveria observar, entre outras regras, a separação estrutural em relação às emissoras de radiodifusão e a não discriminação na distribuição dos conteúdos⁵²⁴.

O desenvolvimento de tal modelo atacaria uma das principais bases de sustentação da concentração *vertical* na televisão. Além dessa medida, é importante determinar a obrigatoriedade de cotas de produção independente e regional, em cumprimento aos princípios do art. 221 da Constituição Federal. Na produção independente, ainda que caiba à emissora a escolha final do que contratar, será pertinente estabelecer parâmetros de diversidade a serem observados, inclusive para contemplar conteúdos produzidos por

⁵²³ Amelia Arsenault e Manuel Castells, “The Structure and Dynamics of Global Multi-Media Business Networks”, op. cit., p. 719 e Marcos Dantas, *Comunicação, desenvolvimento, democracia*, op. cit., pp. 119-120. Cada vez mais se desenvolvem parcerias remuneradas que garantem vantagens no acesso de determinados conteúdos. A GVT, ainda que mantenha seu próprio serviço de músicas *on demand*, tem contratos com o YouTube e o Netflix que garantem a ambos um *link* direto ao servidor da operadora, o que otimiza o acesso dos internautas a esses conteúdos. Um trecho interessante em matéria da Revista Teletime destaca esse espírito de parceria: “Se o conceito de serviços de rede de entrega de conteúdo vai de encontro à questão da neutralidade de rede, [Ricardo] Sanfelice [da GVT] prefere não entrar no mérito. ‘É como um acordo de *peering*. Hoje é uma aliança, porque ele (o parceiro) vai ter o benefício de entregar o melhor serviço, meu consumidor terá uma experiência com mais qualidade e eu vou economizar com minha banda IP’, diz”. Bruno do Amaral, *Conteúdo mais perto*, Revista Teletime, ano 16, n. 167, julho de 2013, pp. 39-40. Outro modelo de parceria cada vez mais usual, na Internet móvel, é o acesso a determinados conteúdos online sem o desconto da franquia de dados. Isso já existe no Brasil com o acesso ao Facebook, por exemplo. Recentemente, a AT&T anunciou nos Estados Unidos um novo “programa de dados patrocinados”, permitindo que os usuários da AT&T acessem, sem descontar do plano de dados contratado, conteúdos daqueles desenvolvedores e marcas que pagarem à AT&T por essa facilidade. Nilay Patel, *AT&T's Sponsored Data is bad for the internet, the economy, and you: another brick in the wall*, The Verge, 06/01/2014. Disponível em <http://www.theverge.com/2014/1/6/5280566/att-sponsored-data-bad-for-the-internet-the-economy-and-you> Acesso em 07 de janeiro de 2014.

⁵²⁴ O projeto de lei de iniciativa popular também opta pela adoção de operadores de rede para a distribuição dos sinais das emissoras de rádio e televisão, prevendo critérios e obrigações no art. 7º.

organizações públicas e associativo-comunitárias⁵²⁵. O princípio do controle *de facto* também deve se aplicar de forma rígida na verificação da independência da produtora. Em que pese o estímulo criado pela necessidade de cumprimento das cotas, a produção independente deverá contar com o apoio de mecanismos públicos de financiamento por meio de processos seletivos transparentes e não discriminatórios⁵²⁶.

No que toca ao conteúdo regional, independente ou não, as cotas devem se dirigir tanto às emissoras afiliadas, em relação à sua localidade, quanto às “cabeças de rede”, que teriam a obrigação de incluir produções regionais na grade nacional. Para ser caracterizada como produção regional, é essencial que se tenha em vista, entre outros fatores, a participação significativa de profissionais da região. Uma proposta interessante é a criação de “emissoras locais de televisão”. Nelas, mais da metade da programação deveria ser oriunda da região em que está localizada a emissora, sendo uma parte obrigatoriamente realizada por produtoras independentes⁵²⁷.

Por fim, em relação aos habilitados para explorar os serviços de radiodifusão, é fundamental efetivar as previsões constitucionais que vedam o controle desse serviço por políticos⁵²⁸. Essa vedação deveria ser estendida também a seus familiares, pelo menos aos parentes em primeiro grau. Verificou-se ao longo do trabalho as perversas consequências do coronelismo eletrônico na organização dos meios de comunicação de massa no Brasil. O combate a essa dinâmica é elemento central na tarefa de constituir um espaço público mais democrático entre nós. A legislação deveria proibir, ainda, que entidades religiosas explorassem o serviço de televisão. A radiodifusão não pode servir ao proselitismo

⁵²⁵ Alexandre Ditzel Faraco, “Difusão do conhecimento e desenvolvimento: a regulação do setor de radiodifusão” in *Regulação e desenvolvimento*, 2002, p. 121.

⁵²⁶ Após a aprovação da Lei 12.485/2011, o Fundo Setorial do Audiovisual (FSA), gerenciado pela Ancine, passou a arrecadar um montante bem maior de recursos. Além dele, outros mecanismos ligados a órgãos de cultura, de educação e de comunicação, nos três níveis federativos, poderão contribuir com o financiamento de produções audiovisuais independentes para a distribuição pela televisão e em outras mídias. É interessante que se dê incentivos maiores a produtoras localizadas fora do eixo Rio-São Paulo, especialmente no Norte, Nordeste e Centro-Oeste.

⁵²⁷ A importância da televisão local é mencionada no relatório da Unesco, especialmente em um país com as dimensões do Brasil. Toby Mendel e Eve Salomon, *O ambiente regulatório para a radiodifusão*, op. cit., p. 44. O projeto de lei de iniciativa popular prevê a figura das emissoras locais, em que 70% da grade deve ser ocupada com produção regional. Ainda segundo o projeto, todas as emissoras (não só as locais) devem cumprir uma cota de 10% de produção brasileira independente, sendo 50% dela realizada na própria área de mercado da emissora. Essas regras estão previstas nos artigos 19 e 20.

⁵²⁸ As previsões acima referidas são as presentes no art. 54, I e II, *a* da Constituição Federal de 1988.

religioso e a abordagem de cultos e crenças por meio dela deve levar em conta a diversidade de religiões existente no país⁵²⁹.

d) Fluxo de “duas mãos” na programação da televisão

Além da produção independente já comentada no fundamento anterior, há outras medidas que devem ser garantidas no sentido de favorecer a diversidade e a participação mais ampla na programação da televisão aberta⁵³⁰. Inicialmente, é preciso estabelecer maiores parâmetros quanto à veracidade das informações e à diversidade de opiniões nos programas de televisão, conforme os ditames do direito à informação. Esses parâmetros poderiam ser dispostos por lei ou, ainda, receber elaboração mais detalhada pelo Conselho Nacional de Políticas de Comunicação, considerando sua natureza multisetorial.

Uma medida crucial a esse respeito é conferir ao direito de resposta um sentido social, como caracteriza Fábio Konder Comparato ao afirmar a pertinência de sua aplicação à defesa de direitos coletivos ou difusos⁵³¹. Com isso, estaria assegurado não apenas o remédio jurídico para os grupos que se considerem afetados por manifestações ofensivas nos meios de comunicação, mas seria facilitada a difusão de versões alternativas, conferindo ao público maior gama de pontos de vista⁵³². Conforme destacou o Ministro Celso de Mello no julgamento pelo STF da Medida Cautelar em Ação Cautelar n. 2695/RS, tal entendimento está de acordo com a proteção da Constituição Federal brasileira ao direito de resposta:

“Além das normas constitucionais mencionadas logo no intróito deste capítulo, alguns direitos individuais relacionados no art. 5º também mitigam a dimensão puramente negativa da liberdade de imprensa (art. 220, §1º). Dentre eles, o direito de resposta (art. 5º, V) e o direito de acesso à informação (art. 5º, XIV) (...). O direito de resposta não pode ser compreendido no Brasil como direito puramente individual, nem tampouco

⁵²⁹ O projeto de lei de iniciativa popular apresenta regras relativas a outorga para políticos e entidades religiosas nos §§ 3º e 4º do art. 13.

⁵³⁰ Recomenda-se especialmente a leitura do *Capítulo 5 – Da programação e dos mecanismos de incentivo à diversidade* do projeto de lei de iniciativa popular. Esse capítulo articula uma série de preceitos e obrigações bastante interessantes para a regulação da programação e para promoção de sua diversidade, nem todos abordados aqui.

⁵³¹ Fábio Konder Comparato, “O controle público e social dos meios de comunicação”, op. cit., p. 32.

⁵³² Sergio Garndenghi Suiama, “O direito fundamental à comunicação e o STF”, op. cit., p. 241. Ver também: Vital Moreira, *O direito de resposta na comunicação social*, Coimbra Editora, 1994, p. 32.

como exceção à autonomia editorial dos órgãos de imprensa. De fato, além de um conteúdo tipicamente defensivo da honra e da imagem das pessoas, o direito de resposta cumpre também uma missão informativa e democrática, na medida em que permite o esclarecimento do público sobre os fatos e questões de interesse de toda a sociedade. Assim, o exercício do direito de resposta não deve estar necessariamente limitado à prática de algum ilícito penal ou civil pela empresa de comunicação, mas deve ser elástico para abarcar uma gama mais ampla de situações que envolvam fatos de interesse público. Com efeito, algumas notícias, embora lícitas, contêm informação incorreta ou defeituosa, devendo-se assegurar ao público o direito de conhecer a versão oposta. A meu ver, portanto, o direito de resposta deve ser visto como um instrumento de mídia colaborativa ('collaborative media') em que o público é convidado a colaborar com suas próprias versões de fatos e a apresentar seus próprios pontos de vista."⁵³³ (grifo nosso)

Porém, é importante considerar que o direito de resposta, assim como o direito de acesso à informação, não se restringe ao que é difundido pelo serviço noticioso. A ofensa e a informação defeituosa podem resultar de programas de outra natureza, como as atrações de variedades e as novelas. Esses e outros conteúdos servem igualmente à formação da opinião por meio da radiodifusão⁵³⁴.

O direito à comunicação como núcleo orientador das políticas de comunicação demanda também a ampliação do direito de antena para além dos partidos políticos⁵³⁵. Assim, outros grupos sociais teriam garantida a possibilidade de difundir conteúdos

⁵³³ Trata-se do Relatório do julgamento, datado de 25 de novembro de 2011.

⁵³⁴ A consideração ampla quanto ao potencial de formação da opinião por meio dos programas de radiodifusão está presente já na primeira decisão fundamental sobre radiodifusão do Tribunal Constitucional Federal Alemão: "A radiodifusão é mais do que apenas 'meio' da formação de opinião pública: Ela é sempre um fator eminente da formação de opinião pública. Essa participação na formação da opinião pública não se restringe absolutamente aos noticiários, comentários políticos, séries sobre problemas políticos da atualidade, passado ou futuro; a formação de opinião acontece igualmente em peças radiofônicas, programas musicais, transmissão de programas de variedades (...)". BVerfGE 12, 205, de 28/02/1961. Jürgen Schwabe e Leonardo Martins, *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão*, op. cit., pp. 472-473.

⁵³⁵ Fábio Konder Comparato defende o direito de antena como ocupação efetiva pela população do espaço público de comunicação social. Fábio Konder Comparato, "O controle público e social dos meios de comunicação", op. cit., pp. 31-32. Ver também, do mesmo autor: "A democratização dos meios de comunicação de massa", op. cit., p. 166. Essa recomendação também consta de: Francisco Fonseca, *Mídia e poder: elementos conceituais e empíricos para o desenvolvimento da democracia brasileira*, op. cit., p. 47.

próprios na programação das emissoras, especialmente naquelas de maior audiência⁵³⁶. Esse direito está previsto no ordenamento jurídico português e espanhol, tendo *status* constitucional em ambos. Para seu exercício no Brasil, deveriam ser estabelecidos procedimentos e critérios transparentes de seleção dos movimentos e organizações sociais beneficiados⁵³⁷. Tais procedimentos incluiriam a realização de consulta pública e a manifestação, ou mesmo decisão final, do Conselho Nacional de Políticas de Comunicação.

Por fim, outra proposta interessante é a constituição de comitês consultivos de programação nas emissoras que detenham poder significativo na formação da opinião pública⁵³⁸. A entidade voltada ao controle de concentração do setor de mídia na Alemanha tem a prerrogativa de estabelecer medida semelhante às companhias que possuam considerável poder de opinião⁵³⁹. A esses comitês é atribuído um papel de aconselhamento dos órgãos de administração da empresa, em especial àqueles responsáveis pela decisão quanto ao conteúdo da programação, e aos sócios da respectiva sociedade. A efetividade de sua influência sobre a programação deve ser garantida por meio de disposições contratuais ou estatutárias. A indicação dos membros do comitê é feita pela própria companhia. Porém, ela é obrigada a considerar a necessidade de que sua composição reflita a participação de distintos segmentos e grupos sociais.

O comitê deve ser informado pela companhia sobre todas as questões relacionadas à programação, exigindo-se a consulta a esse órgão nos casos de mudança significativa na programação, de consulta das autoridades sobre programas e de reclamações contra algum conteúdo transmitido. Ainda, as recomendações do comitê só poderão ser desconsideradas pelo órgão de administração se este obtiver apoio de instância superior da companhia (por exemplo, um conselho de administração), ou, na falta deste, da assembleia dos sócios, por

⁵³⁶ O direito de antena está previsto no art. 21, I do projeto de lei de iniciativa popular, devendo ser aplicado às emissoras ou redes com poder de mercado significativo. São assim consideradas as emissoras que possuem média anual de mais de 20% de audiência, estabelecem contratos de afiliação com mais de 10 emissoras ou recebem mais de 20% das verbas publicitárias em âmbito nacional ou local.

⁵³⁷ Esses movimentos e organizações também poderiam receber recursos do Fundo Setorial do Audiovisual e de outros mecanismos públicos de financiamento para a produção dos conteúdos que viriam a ser transmitidos.

⁵³⁸ Essa proposta consta do art. 21, II do projeto de lei de iniciativa popular.

⁵³⁹ São consideradas assim as companhias cujos programas alcancem uma média anual de audiência superior a 30%. Alexandre Ditzel Faraco, “Difusão do conhecimento e desenvolvimento: a regulação do setor de radiodifusão”, op. cit., p. 113. As demais informações sobre o funcionamento e atribuições dos comitês na Alemanha são retiradas desse artigo nas páginas 119-120.

maioria qualificada. Se a sociedade tiver caráter unipessoal, a regra continua aplicável, mas neste caso deverá a administração submeter a questão à autoridade estadual para a televisão privada.

O modelo brasileiro não precisaria seguir necessariamente as mesmas configurações do exemplo alemão. Entretanto, seria importante prever uma dinâmica que equilibrasse o caráter consultivo do comitê com a relevância de ele não se tornar uma instância meramente figurativa, desprovida de mecanismos que assegurem a consideração de suas recomendações pela emissora.

e) Concretização do princípio da complementaridade dos sistemas

Em cumprimento ao art. 223, *caput*, da Constituição Federal de 1988⁵⁴⁰, é fundamental reservar para o sistema público ao menos um terço do espectro de radiofrequências destinado à radiodifusão⁵⁴¹. Devem ser consideradas integrantes do sistema público as emissoras ligadas a órgãos públicos ou de caráter associativo-comunitário, geridas de maneira participativa, a partir da possibilidade de acesso dos cidadãos a suas estruturas dirigentes e submetidas a regras democráticas de gestão, desde que sua finalidade principal não seja a transmissão de atos dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário⁵⁴².

Quando for esta a finalidade principal, a emissora deve ser considerada como parte do sistema estatal, tendo seu controle vinculado aos poderes do Estado nas três esferas federativas sem os requisitos de gestão aplicáveis ao sistema público. Já o sistema privado abará as emissoras de propriedade de entidades privadas em que a natureza institucional e o formato de gestão sejam restritos, podendo se referir a entidades de finalidade lucrativa ou não.

⁵⁴⁰ Art. 223, *caput* (CF/1988): “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.”

⁵⁴¹ Determinação semelhante está prevista no art. 89, *f* da *Ley de Medios* argentina (Lei n. 26.522/2009). A alínea dispõe a reserva de: “Trinta e três por cento das localizações radioelétricas planejadas [no Plano Técnico de Frequências], em todas as faixas de radiodifusão sonora e de televisão terrestre, em todas as áreas de cobertura para pessoas jurídicas sem fins lucrativos”. Tradução livre do trecho: “El treinta y tres por ciento (33%) de las localizaciones radioeléctricas planificadas, en todas las bandas de radiodifusión sonora y de televisión terrestres, en todas las áreas de cobertura para personas de existencia ideal sin fines de lucro”. Essa reserva também é proposta no art. 5º, §1º, do projeto de lei de iniciativa popular.

⁵⁴² As definições de cada sistema reproduzidas nesse trabalho constam do art. 5º, incisos I a III do projeto de lei de iniciativa popular.

Com a reserva de pelo menos um terço do espectro às emissoras do sistema público, aliada ao operador de rede e a outros mecanismos que serão melhor apresentados adiante, busca-se oferecer ao público alternativa robusta e de qualidade diante da hoje hegemônica televisão comercial. Dentre as frequências alocadas para o sistema público, propõe-se, ainda, que boa parte delas seja destinada às emissoras de caráter associativo-comunitário⁵⁴³.

Assim, para a concretização do princípio da complementaridade dos sistemas seriam importantes dois conjuntos de ações: (i) regulação que explicitasse a definição de cada sistema nos moldes aqui propostos e previsse as condições e procedimentos de licença para cada um deles; (ii) políticas voltadas à concretização da reserva, ao sistema público, de ao menos um terço das faixas do Plano Básico de Distribuição de Canais de Televisão Digital, através da reestruturação da distribuição atual⁵⁴⁴.

f) Fortalecimento do sistema público

O principal diferencial do sistema público em relação aos outros dois é a gestão participativa das entidades que o compõem. Avançando a partir do modelo já estabelecido na Empresa Brasil de Comunicação⁵⁴⁵, todas as emissoras desse sistema deverão incluir em sua estrutura de gestão um *Conselho Curador*. Esse conselho deve participar das discussões e das decisões estratégicas da emissora e acompanhar seu desempenho, zelando, entre outras coisas, pela qualidade da programação e independência e autonomia nas decisões editoriais⁵⁴⁶.

⁵⁴³ O projeto de lei de iniciativa popular propõe que essa reserva seja de 50%.

⁵⁴⁴ Quanto à gestão do espectro, interessa registrar que os avanços tecnológicos levaram a novas discussões acerca do modelo tradicional de atribuição de frequências. Uma das possibilidades que se discute é o modelo de “espectro aberto”, a partir do qual se poderia fazer uso não-licenciado de faixas de frequências. Ao invés do uso exclusivo, essas faixas seriam utilizadas de forma cooperativa através da compressão dos sinais digitais e de tecnologias que otimizam a transmissão de informações por meio do espectro, como os rádios cognitivos, redes cooperativas, *spread spectrum* e antena inteligente. João Brant, “Novos modelos, novas possibilidades, novos riscos: como as mudanças na gestão do espectro podem impactar a pluralidade e a diversidade de conteúdo”, op. cit., pp. 108-113. Já existem experiências neste sentido para o acesso à Internet wi-fi em comunidades locais, porém sua aplicação massiva como alternativa ou complemento à atual dinâmica de outorgas na radiodifusão é algo que precisa ser estudado em conjunto com o desenvolvimento dessas tecnologias.

⁵⁴⁵ As televisões educativas estaduais possuem modelos de gestão distintos entre si. Nas emissoras mantidas por fundações, é adotada a lógica de órgãos consultivos e diretivos participativos, chamados de conselhos, mas também com configurações diferentes a depender da fundação. Para ver alguns exemplos: Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit., pp. 279-280.

⁵⁴⁶ É isso que prevê o art. 5º, §3º do projeto de lei de iniciativa popular.

Seria interessante, ainda, que a principal instância administrativa da entidade contasse com um membro eleito pelos seus trabalhadores e outro indicado pelo Conselho Curador. O processo de escolha dos membros do Conselho Curador deve ser previsto de forma a preservar a diversidade e a representatividade dos mesmos. Neste sentido, caberia à regulação dispor sobre parâmetros de seleção que atentassem à multiplicidade dos grupos sociais e que a definição dos membros passasse, assim como no Conselho Nacional de Políticas de Comunicação, pela indicação de seus próprios pares.

Outro ponto fundamental é o financiamento desse sistema, considerando os perigos de ser submetido tanto às oscilações e interesses de governos específicos quanto à lógica comercial dos investidores privados. Assim, inicialmente é preciso tratar com prioridade a liberação da Contribuição para o Fomento da Radiodifusão Pública, instituída pela Lei n. 11.652/2008. A partir de sua arrecadação poderia ser constituído um fundo de apoio à comunicação pública⁵⁴⁷ com os 25% não destinados à EBC. Além dessa parcela da contribuição, o fundo receberia também recursos advindos de verbas do orçamento público nas diferentes esferas federativas, do preço pago pela outorga dos serviços de radiodifusão do sistema privado e por nova contribuição, incidente sobre pequena porcentagem da receita obtida com publicidade pelas emissoras privadas⁵⁴⁸.

Uma preocupação a ser considerada na regulação e acompanhamento do fundo é o constante contingenciamento de fundos públicos por parte do Governo Federal. Por isso, sua gestão deverá ser transparente, buscando-se mecanismos para prevenir que sua liberação seja obstada pelo Poder Público. Ao mesmo tempo, a destinação de recursos deve se basear em critérios públicos pautados pela diversidade e pela imparcialidade. Uma das atribuições do Conselho Nacional de Políticas de Comunicação pode ser o acompanhamento da gestão do fundo⁵⁴⁹.

A penetração dos canais do sistema público é outro pressuposto para o seu fortalecimento. Retoma-se aqui a relevância do modelo de operador de rede. Se ele fosse

⁵⁴⁷ Como destacam Diogo Moyses, Jonas Valente e Sivaldo Pereira da Silva, os sistemas públicos de Portugal, Austrália e Colômbia contam com fundos públicos formados pela destinação de impostos já cobrados ou rubricas orçamentárias específicas. *Intervozes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit., pp. 318-319.

⁵⁴⁸ É essa a proposta do Fundo Nacional de Comunicação Pública presente no art. 6º do projeto de lei de iniciativa popular. O parágrafo único prevê que ao menos 25% do Fundo seja destinado às emissoras do sistema público de caráter associativo-comunitário.

⁵⁴⁹ Vide art. 29, §1º, VI do projeto de lei de iniciativa popular.

generalizado, e não apenas destinado ao sistema público, poderia assegurar qualidade de distribuição semelhante a todas as emissoras. Além disso, o sistema não precisaria ser financiado na sua integralidade por recursos públicos. Os operadores de rede, concessionários, seriam remunerados pelos prestadores do sistema privado e receberiam recursos do Estado somente para as obrigações de investimento que ultrapassassem as receitas obtidas através da exploração adequada da sua atividade. A regulação deveria garantir o carregamento dos canais públicos, pelo operador, à porcentagem considerável do território nacional. Contudo, mesmo o modelo em desenvolvimento, de Operador de Rede de Televisão Pública Digital, já seria uma grande contribuição à maior distribuição dos canais públicos se fosse devidamente implementado.

Quanto ao conteúdo a ser transmitido, a experiência do sistema público em outros países demonstra que um caminho importante é oferecer, ao lado dos canais generalistas, opções segmentadas, voltadas, por exemplo, ao jornalismo ou programação infanto-juvenil⁵⁵⁰. Ainda, as emissoras do sistema público estariam sujeitas às mesmas regras de produção independente e regionalização da produção. Em verdade, poderiam ser previstas cotas até maiores do que as exigidas das entidades enquadradas no sistema privado. Para as produções independentes, o Fundo Setorial do Audiovisual poderia contar com linha de financiamento específico para conteúdos voltados à veiculação em emissoras públicas⁵⁵¹.

Dando continuidade ao que já está sendo feito atualmente, mas em proporções maiores, deve-se desenvolver o potencial do sistema público para criação de ferramentas interativas mais focadas na participação e no acesso a conteúdos diversificados em detrimento da exploração comercial da audiência. Assim, deveria haver uma preocupação específica com programas de capacitação e financiamento das emissoras nesse sentido. Mas não só das emissoras. A perspectiva integrada da comunicação, cultura e tecnologia deve estimular a criação de laboratórios ou centrais comunitárias multimídia que democratizem o acesso à produção audiovisual e a outros produtos multimídia a partir da lógica do intercâmbio⁵⁵². Tudo que fosse desenvolvido nesses espaços poderia ser incorporado pelo sistema público, mas também difundido por outros meios e mídias.

⁵⁵⁰ Intervozes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit., p. 317.

⁵⁵¹ Idem, pp. 316-317.

⁵⁵² Diogo Moyses, Jonas Valente e Sivaldo Pereira Silva falam da criação de “centrais públicas de comunicação”. Idem, p. 316. A política proposta aqui poderia se inspirar nos “Pontos de Mídia Livre”,

Por fim, aliada a todas essas medidas, a maior legitimidade do sistema público junto à população pode envolver ainda outras ações. Destacam-se entre elas a promoção de campanhas periódicas em prol do sistema público, como ocorre nos EUA, ou a realização de consultas amplas para delimitar as diretrizes do sistema. Quanto à aproximação mais direta com o público, as emissoras podem criar instâncias paralelas de incidência, como os conselhos de audiência formados por usuários. De maneira mais simples, podem optar por conduzir pesquisas para ouvir a opinião das pessoas sobre os serviços prestados⁵⁵³. Nesse último caso, para além do modelo tradicional de pesquisa, tais entidades podem realizar, em parceria com os conselhos estaduais e municipais de comunicação, audiências ou encontros públicos.

g) Fluxo global de “duas mãos”

Uma série de medidas aqui previstas já são contribuições significativas à consolidação de uma diversa e consistente produção de conteúdo nacional. Atualmente, a proporção de conteúdos brasileiros na televisão aberta não é uma preocupação, ao contrário dos canais de televisão por assinatura e da programação radiofônica, por exemplo. Mesmo assim, poderia ser interessante estabelecer uma cota elevada para a veiculação de produção nacional na radiodifusão de sons e imagens, preservando esse espaço e estimulando parâmetros mais ousados nos outros meios.

As propostas contemplam também a concepção de novas ferramentas ligadas às tecnologias da informação e da comunicação, que podem ir desde um aplicativo até a componentes mais complexos. Todavia, é preciso ir além dos pontos já sugeridos para ressaltar a importância de mobilizar recursos de fundos e entes como Funttel, FINEP e BNDES para projetos de pesquisa e desenvolvimento. A democratização da comunicação não é preocupação somente dos órgãos ligados à comunicação, cultura, educação e direitos humanos, mas deve envolver fortemente a ciência e a tecnologia, bem como as políticas industriais e de infraestrutura.

apoiados pelo Ministério da Cultura durante o governo Lula como parte da política dos “Pontos de Cultura”. Quanto às ferramentas que poderiam ser desenvolvidas, um exemplo interessante é o aplicativo do projeto Rebaixada. Por meio dele, é possível “sintonizar” rádios comunitárias e livres de 17 países diferentes. Para saber mais, acesse: <http://rebaixada.org/radcom/>

⁵⁵³ Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, *Sistemas públicos de comunicação no mundo*, op. cit., pp. 310 e 313. Quanto à pesquisa junto à população, os autores citam que, na França, uma equipe da *France Télévisions* vai às diferentes regiões do país ouvir a opinião da população sobre os serviços prestados pela empresa.

No entanto, entende-se que esse processo deve estar afinado não com a reprodução da exploração de monopólios, mas pautado na cooperação, podendo se beneficiar, inclusive, de ações coordenadas entre economias não centrais. Essas ações podem envolver também iniciativas ligadas a conteúdos, através, por exemplo, do compartilhamento de produções entre sistemas públicos de radiodifusão de diferentes países.

São esses, assim, os fundamentos sugeridos como orientadores da formulação e implementação de políticas de comunicação comprometidas com a natureza de seu objeto, isto é, com a realização da comunicação, concebida como interação, intercâmbio. Como assinalado no início desse item, eles não são produtos acabados, tampouco os únicos fundamentos e propostas que podem ser extraídos do confronto entre os problemas levantados ao longo do trabalho e os elementos do direito à comunicação.

Representam, isso sim, a busca de coordenar experiências concretas de outros países, iniciativas brasileiras tentadas sem sucesso ou realizadas com menor impacto e parte do acúmulo conquistado pelos que se dedicam a debater os caminhos para uma comunicação mais democrática. Espera-se que possam se constituir como contribuição à sempre relevante provocação dos horizontes do factível. Especialmente quando a nossa realidade está aquém do que já foi feito e desafiado em outros países e por outros sujeitos.

CONCLUSÃO

O presente estudo buscou articular a análise da regulação da televisão aberta no Brasil a partir da relação entre duas lógicas, definidas como “lógica mercadoria” e “lógica democracia”. A primeira está centrada na exploração comercial da prestação do serviço de radiodifusão, dirigindo seus objetivos e organização precipuamente à acumulação de capital. A dinâmica que resulta desse direcionamento da atividade tem reflexos econômicos, sociais e políticos mais amplos, o que ocorre de forma geral com as diferentes atividades econômicas e está associado ao modo como o excedente é por elas gerado e distribuído. Contudo, na atividade dos meios de comunicação de massa há um adicional fundamental: seu poder de mediar a comunicação em sociedades complexas e difundir ideias, conceitos e valores. Inserido na lógica mercadoria, esse poder serve à conformação social com vistas à garantia da acumulação e à preservação de desigualdades.

Já a “lógica democracia”, conforme extraída primariamente da legislação, encontra na noção de serviço público um de seus traços principais. Com base nessa noção, destaca as finalidades públicas da atividade e a pertinência de caber ao Estado a responsabilidade de sua execução, como prestador ou concedente. O cumprimento dessa prerrogativa estatal deve ser orientado pelo interesse público, uma vez que a televisão é veículo relevante para a difusão de conhecimento e de informações. Por isso, suas finalidades públicas, atreladas à satisfação de necessidades coletivas, estão ligadas à cultura, à arte, à educação e à informação. A preocupação de que a radiodifusão reflita de forma mais ampla a sociedade brasileira também se manifesta nessa lógica por meio da defesa de políticas que favoreçam a pluralidade, a diversidade e a participação social.

Para a análise da regulação a partir dessas lógicas, o direito econômico foi um dos principais instrumentais desse estudo. Isso porque, além de se constituir como disciplina jurídica da atividade econômica sob o ponto de vista macrojurídico, o direito econômico não se atém à ordenação do processo econômico para preservar suas configurações. Ele instrumentaliza a ação do Poder Público sobre as próprias estruturas do sistema econômico para aperfeiçoá-las ou mesmo transformá-las⁵⁵⁴.

Tal dinamicidade do direito econômico permite compreendê-lo para além dos contornos tradicionais de um ramo jurídico autônomo, podendo ser tomado como método

⁵⁵⁴ Fábio Konder Comparato, “O indispensável direito econômico”, op. cit., p. 464.

de análise do próprio direito. Concebido como método, expressa a integração do direito à realidade social e a consequente incorporação dos conflitos na ordem jurídica. Assim, a perspectiva do direito econômico enquanto núcleo conformador de uma “economia política da forma jurídica” foi central ao estudo aqui empreendido. Não seria possível cumprir a tarefa de analisar as políticas brasileiras de televisão a partir das lógicas “mercadoria” e “democracia” sem incorporar a perspectiva histórica da regulação dos meios de comunicação ou sem examinar a organização da atividade midiática e sua consolidação enquanto indústria cultural. Igualmente, essa análise não poderia ser realizada a contento sem avaliar os mecanismos que engendram a acumulação diante das características do bem informação e sem, finalmente, considerar os diferentes agentes envolvidos, suas relações e interesses.

Em verdade, não seria possível analisar devidamente a formulação de políticas públicas, mesmo sob outros vieses, sem a consideração desses aspectos. Como visto, as políticas públicas resultam de um processo de ampliação do Estado que possibilitou a tradução de antagonismos econômicos e sociais em conflitos políticos. A disputa de interesses e a divergência de projetos neles pressupostos estão presentes desde a definição daquilo que deve ser objeto de prestações positivas do Estado. Portanto, desde a decisão de quais direitos devem ser concretizados por meio da atuação estatal planejada. Dessa dinâmica de formulação de políticas públicas resultam ações, mas também omissões, que não são externas ao conjunto da política. Se a abordagem jurídica tradicional pode encontrar dificuldades em analisar a presença do que não está disposto, a economia política da forma jurídica é útil ao mapeamento da contradição, mesmo quando manifestada na omissão.

Sob esse prisma, o trabalho retomou o processo de consolidação da indústria cultural no Brasil, explicitando seus dois elementos capitais: (i) a incorporação da racionalidade empresarial na atividade dos meios de comunicação e (ii) a realização do caráter integrador da indústria cultural. Por meio deles se articularam no país as duas facetas da indústria cultural. Facetas que dizem respeito ao potencial dos meios de comunicação em conformar a mercadoria audiência e concatenar os elementos de uma identidade nacional comum. Conforme verificado, a década crucial à consolidação da televisão como instrumento de mediação social, como “aparelho privado de hegemonia”, foi também a década que aprovou duas das principais normas voltadas à sua regulação: o Código Brasileiro de Telecomunicações, de 1962, e o Decreto-lei n. 236/1967.

Adentrando à legislação, o trabalho discutiu o intrincado contexto de aprovação do CBT e passou a analisar aspectos específicos da regulação do serviço de televisão. O mapeamento realizado a partir daí identificou um conjunto de contradições. A consideração da atividade como serviço público *diant*e da fragilidade do poder concedente e das garantias desproporcionais do concessionário para se preservar nessa condição. A submissão do serviço de televisão ao interesse público *diant*e da histórica e promíscua troca de favores através das outorgas, acobertada pela legislação. O substrato material do caráter público do serviço, suas finalidades e seu poder de formação e informação, *diant*e da prioridade à exploração comercial da audiência e da insuficiência de regras voltadas à diversidade. A concepção da prestação da radiodifusão a partir de sistemas complementares *diant*e da histórica omissão sobre o sistema público e as complicadas iniciativas em torno da televisão educativa. Por fim, a vedação constitucional ao monopólio e ao oligopólio *diant*e da profunda debilidade da legislação em prever limites e parâmetros de controle.

Verificou-se, portanto, que, apesar das intenções declaradas na regulação, o resultado geral termina por priorizar o interesse privado, através da concentração e da centralização, bem como do aproveitamento comercial do serviço. Em complemento, a escassez artificial, a exploração de monopólios e o tratamento do público como mera audiência não se romperam com os avanço tecnológicos. Ao contrário, foram afirmados no processo de digitalização da televisão no Brasil e permeiam as disputas em torno da convergência.

Tendo por base essa análise, o presente estudo propôs quatro lições extraídas do conjunto das políticas brasileiras de televisão:

- (i) Na regulação, os elementos que constituem a lógica democracia permanecem em geral no nível dos princípios. A legislação declara tais elementos como objetivos e fundamentos, mas termina por servir à realização da lógica mercadoria. Nas suas previsões mais concretas ou nos seus conceitos abertos, brechas e omissões, favorece a aplicação das normas afinada com o predomínio do interesse privado sobre o público.
- (ii) Esse padrão serve a propósitos mais profundos do que ao atendimento conjuntural dos interesses dos empresários da radiodifusão ou de grupos políticos determinados. Por meio dele, acomoda-se o conflito e sua

dinâmica termina por fundamentar e legitimar uma inversão de prioridades que alimenta as duas facetas da indústria cultural sob a aparência de uma regulação preocupada com finalidades públicas.

- (iii) A redução do público ao papel de audiência é um dos pilares de sustentação da lógica mercadoria. A legislação brasileira de radiodifusão e as políticas por ela conformadas, ao não se destinarem efetivamente à constituição do público como partícipe do processo de comunicação, reproduzem a passividade e, com isso, fortalecem a lógica mercadoria.
- (iv) A regulação de radiodifusão no Brasil não traz explicitamente um elemento unificador da política de comunicação, a finalidade definida como seu objetivo. Mesmo a lógica democracia presente na legislação parece não ter um elemento coordenador que una à noção de serviço público as questões mais específicas da pluralidade, diversidade e participação social. Para que a política realmente sirva de plano de ação aos objetivos que enuncia é essencial que se defina um norte integrador do complexo de preocupações ligadas à democratização da comunicação.

Constatada a relevância de estabelecer mais claramente um norte para as políticas de comunicação no país, coube retomar o caráter transformador contido no cerne da noção de política pública. Caráter esse relacionado ao reconhecimento da realidade desigual e à ampliação da esfera política e estatal aos que até então não estavam credenciados como partícipes. No campo da comunicação, a construção da ideia de políticas nacionais de comunicação não foi diferente. O processo que se desenrolou na Unesco envolveu tanto a identificação da desigualdade no fluxo de comunicação quanto a concepção de conceito destinado a explicitar a necessidade de uma distribuição mais justa dos recursos comunicacionais – o direito à comunicação.

Como visto, o direito à comunicação coordena os elementos para efetivação de um ciclo positivo de comunicação, voltado à interação. Estão entre esses elementos o reforço da dimensão positiva de direitos já declarados e não concretizados; a defesa da atuação estatal aliada à participação popular; a compreensão das políticas de comunicação como parte do desenvolvimento econômico, cultural e social dos países; e a estrita relação entre a democratização da comunicação e a consolidação de sociedades democráticas.

Com base nisso, defendeu-se o direito à comunicação como fundamento basilar das políticas de comunicação no Brasil. Assumindo-o como núcleo orientador, torna-se mais possível unir os princípios a caminhos concretos para a democratização dos meios. Nessa tarefa, o direito à comunicação se constitui também como o elemento coordenador da lógica democracia, articulando a disputa pela formulação e implementação dessas políticas. Demonstrou-se, ainda, que a perspectiva do direito à comunicação encontra sustentação na ordem constitucional brasileira, sendo necessário que o Poder Público assuma seu papel e coloque em movimento a dupla instrumentalidade do direito econômico na comunicação.

Como subsídio a essa regulação e às políticas dela derivadas, o estudo apresentou sete fundamentos assentados no direito à comunicação: (a) fortalecimento da noção de serviço público na prestação do serviço de televisão; (b) estrutura institucional compatível com o fortalecimento da noção de serviço público; (c) efetivo controle de propriedade nos meios de comunicação com vistas à pluralidade; (d) fluxo de “duas mãos” na programação da televisão; (e) concretização do princípio da complementaridade dos sistemas; (f) fortalecimento do sistema público; e (g) fluxo global de “duas mãos”.

Esses fundamentos e as propostas neles contidas se constituem, assim, como contribuição e provocação à necessária superação das desigualdades na comunicação brasileira. O foco principal do estudo é a televisão aberta, mas as questões suscitadas e os fundamentos delineados – especialmente o direito à comunicação como norte – podem servir à discussão mais ampla do papel das tecnologias da informação e da comunicação no momento atual. Discussão essa que mobiliza cada dia mais o confronto entre os elementos das lógicas “mercadoria” e “democracia” nas regulações e políticas.

BIBLIOGRAFIA

ADORNO, Theodor e HORKHEIMER, Max. *Dialética do esclarecimento – fragmentos filosóficos*. 1ª Reimpressão. Rio de Janeiro: Zahar, 2006.

AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES. *Estudo comparativo de modelos regulatórios nacionais*. Brasília, 2007 (Disponível em www.anatel.gov.br – consulta em 08 de abril de 2013).

AGÊNCIA NACIONAL DO CINEMA. *Mapeamento da TV aberta*. 2010. (Disponível em http://www.ancine.gov.br/media/SAM/Estudos/Mapeamento_TVAberta_Publicacao.pdf - consulta em 28 de novembro de 2013).

_____. *Informe de acompanhamento do mercado da TV aberta – Monitoramento da programação em 2012*. 2012. (Disponível em: http://oca.ancine.gov.br/rel_programastv.htm - consulta em 09 de novembro de 2013).

ALMEIDA, André Mendes de. *Mídia Eletrônica – seu controle nos EUA e no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

AMARAL, Roberto, “A (des)ordem constitucional-administrativa e a disciplina da radiodifusão: análise e (alguma) perspectiva”. *Comunicação&Política*, vol. I, n.1, agosto-novembro de 1994, pp. 125-146.

ARAÚJO, Bráulio Santos Rabelo de. *A construção da esfera pública no Brasil a partir da Constituição de 1988*. São Paulo, 2011. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo.

ARSENAULT, Amelia H. e CASTELLS, Manuel “The structure and dynamics of global multi-media business networks”. *International Journal of Communication*, vol. 2, 2008, pp. 707-748 (Disponível em <http://ijoc.org/ojs/index.php/ijoc/article/view/298/189> – consulta em 18 de setembro de 2013).

BAKER, C. Edwin. *Media, markets, and democracy*. Nova York: Cambridge University Press, 2009.

BERCOVICI, Gilberto. *Constituição econômica e desenvolvimento – uma leitura a partir da Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. “Planejamento e políticas públicas: por uma nova compreensão do papel do Estado”. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). *Políticas públicas – reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 143-161.

_____. “Política econômica e direito econômico”. *Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico*, Belo Horizonte, ano 1, n. 1, mar/ago 2012, p 199-219.

BERCOVICI, Gilberto e SEELAENDER, Ailton Cerqueira Leite. “Concessões, permissões e autorizações de radiodifusão por pessoas jurídicas que possuem políticos titulares de mandato eletivo como sócios ou associados – inconstitucionalidade”. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, n. 58, 2011, pp 108-132.

BOLAÑO, César. *Indústria cultural: informação e capitalismo*. São Paulo: Ed. Hucitec e Ed. Pólis, 2000.

_____. *Mercado brasileiro de televisão*. 2a ed. São Paulo: EDUC, 2004.

_____. *Qual a lógica das políticas de comunicação no Brasil?* São Paulo: Paulus, 2007

BOLAÑO, César Ricardo Siqueira e BRITTOS, Valério Cruz. *A televisão brasileira na era digital – exclusão, esfera pública e movimentos estruturantes*. São Paulo: Paulus Editora, 2007.

BRANT, João. *Políticas nacionais de radiodifusão (1985-2001) e espaço público – estudos para uma aproximação crítica*. Trabalho de conclusão de curso (Graduação em Comunicação Social) – Escola de Comunicações e Artes, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

_____. “Novos modelos, novas possibilidades, novos riscos: como as mudanças na gestão do espectro podem impactar a pluralidade e a diversidade de conteúdo”. In: SILVEIRA, Sergio Amadeu da. *Comunicação digital e a construção dos commons – redes virais, espectro aberto e as novas possibilidades de regulação*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2007, pp. 91-127.

BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito administrativo e políticas públicas*. 2ª Reimpressão. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. “O conceito de política pública em direito”. In: BUCCI, Maria Paula Dallari. *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006.

CAPPARELLI, Sérgio e SANTOS, Suzy. “Coronelismo, radiodifusão e voto: a nova face de um velho conceito” In: BRITTOS, Valério Cruz e BOLAÑO, César (org.). *Rede Globo: 40 anos de poder e hegemonia*. São Paulo: Paulus, 2005, vol.1, p. 77-101.

CENTRO DE ESTUDOS SOBRE AS TECNOLOGIAS DA INFORMAÇÃO E DA COMUNICAÇÃO (CETIC.br). *TIC Domicílios 2012*. 2013. (Disponível em <http://www.cetic.br/usuarios/tic/2012/> - consulta em 28 de dezembro de 2013).

COMPARATO, Fábio Konder. “O indispensável direito econômico”. *Ensaio e pareceres de direito empresarial*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1978, pp. 453-472.

_____. *Muda Brasil: Uma constituição para o desenvolvimento democrático*. São Paulo: Brasiliense, 1986.

_____. *Para viver a democracia*. São Paulo: Brasiliense, 1989.

_____. “Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas”. *Revista dos Tribunais*, vol. 737, março de 1997, pp. 11-22.

_____. “O controle público e social dos meios de comunicação”. *Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro*, n. 128, ano XLI, out/dez de 2002. São Paulo: Malheiros, 2002, pp. 27-32.

_____. “A democratização dos meios de comunicação de massa”. In: GRAU, Eros Roberto e FILHO, Willis Santiago Guerra (orgs.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. São Paulo: Malheiros, 2003.

CAMPANHA CRIS (Communication Rights in the Information Society). *Assessing Communication Rights: a handbook*. Setembro de 2005. (Disponível em <http://centreforcommunicationrights.org/images/stories/database/tools/cris-manual-en.pdf> - consulta em 3 de janeiro de 2014).

CAMPANHA PARA EXPRESSAR A LIBERDADE, *Projeto de lei de iniciativa popular*. FNDC, 2013. (Disponível em: <http://www.paraexpressaraliberdade.org.br/>).

CARVALHO, Aloysio Castelo de. “Os jornais cariocas da Rede da Democracia na queda do governo João Goulart”. *Histórica – Revista online do Arquivo Público do Estado de São Paulo*, ano 09, n. 58, mai-2013. (Disponível em: <http://www.arquivoestado.sp.gov.br/historica/materia.php?id=4&edicao=58> - consulta em 01 de setembro de 2013).

COSTA, Sylvio e BRENER, Jayme. “Coronelismo eletrônico: o governo Fernando Henrique e o novo capítulo de uma velha história”. *Comunicação & Política*, vol. IV, n.2, mai-ago, pp. 29-53.

COUTINHO, Carlos Nelson. *A dualidade de poderes – introdução à teoria marxista sobre estado e revolução*. São Paulo: Brasiliense, 1985.

EMPRESA BRASIL DE COMUNICAÇÃO S.A. *Relatório de Gestão do exercício de 2012*. Brasília, 2013. (Disponível em <http://www.ebc.com.br/home/processos-de-contas-anuais> - consulta em 17 de novembro de 2013).

D’ARCY, Jean. “Direct Broadcast Satellites and the Right to Communicate”. In: HARMS, L. S.; RICHSTAD, Jim; KIE, Kathleen A. *Right to Communicate: Collected Papers*. Honolulu: University of Hawaii, 1977, pp. 1-9.

DANTAS, Marcos. *A lógica do capital-informação*. Rio de Janeiro: Contraponto, 2002.

_____. “O espetáculo do crescimento – a indústria cultural como novo motor de desenvolvimento na atual fase do capitalismo”. *Produção de conteúdo nacional para mídias digitais*. Brasília: Secretaria de Assuntos Estratégicos, 2011, pp. 37-83.

_____. *Comunicação, desenvolvimento, democracia: desafios brasileiros no cenário da mundialização mediática*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2013.

DOYLE, Gillian. *Media Ownership – The economics and politics of convergence and concentration in the UK and European media*. Londres: Sage, 2002.

_____. *Understanding Media Economics*. Londres: Sage, 2008.

_____. “From television to multi-platform: less from more or more for less?”. *Convergence: The International Journal of Research into New Media Technologies*, vol. 16, n. 4, 2010, p. 431-449. (Disponível em <http://con.sagepub.com/content/16/4/431> - consulta em 15 de agosto de 2013).

FARACO, Alexandre Ditzel. “Difusão do conhecimento e desenvolvimento: a regulação do setor de radiodifusão”. In: SALOMÃO FILHO, Calixto (coord.). *Regulação e desenvolvimento*. São Paulo: Malheiros, 2002, pp. 87-123.

_____. *Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação – rádio, televisão e internet*. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2009.

FENAJ (Federação Nacional dos Jornalistas). *Consulta Pública n. 291, de 12 de abril de 2001: Utilização da tecnologia digital na transmissão terrestre de televisão. Contribuição da Federação Nacional dos Jornalistas*. Brasília, 2001. (Disponível em http://sistemas.anatel.gov.br/SACP/DocSite/acontece_anatel/Consulta/2001/consulta_291/CT_CP291_FENAJ.pdf - consulta em 17 de dezembro de 2013).

FISCHER, Desmond. *O direito de comunicar – expressão, informação e liberdade*. São Paulo: Brasiliense, 1984.

FONSECA, Francisco. *Mídia e poder: elementos conceituais e empíricos para o desenvolvimento da democracia brasileira* (texto para discussão). Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA). Brasília, 2010. (Disponível em: http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=9660 - consulta em 22 de dezembro de 2013).

FRADKIN, Alexandre. *A TVE ou não é?* Observatório da Imprensa, 2007. (Disponível em <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/a-tve-ou-nao-e> - consulta em 16 de novembro de 2013).

GARNHAM, Nicholas. *Capitalism and communication – global culture and the economics of information*. 2ª Reimpressão. Londres: Sage, 1994.

_____. *Emancipation, the Media, and Modernity – Arguments about the Media and Social Theory*. Nova York: Oxford University, 2009.

GÖRGEN, James. “Apontamentos sobre a regulação dos sistemas e mercados no Brasil”. In: SARAVIA, Enrique; MARTINS, Paulo Emílio Matos; Pieranti, Otávio Penna. *Democracia e regulação dos meios de comunicação de massa*. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2008, pp. 197-221.

_____. *Sistema Central de Mídia: proposta de um modelo sobre os conglomerados de comunicação no Brasil*. Porto Alegre, 2009. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Biblioteconomia e Comunicação da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

GRAMSCI, Antonio. *Cadernos do Cárcere*. Vol. 2. Trad. Carlos Nelson Coutinho et alli. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000.

_____. *Cadernos do Cárcere*. Vol.3. Trad. Carlos Nelson Coutinho et alli. 3a ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

_____. *Cadernos do cárcere*, Vol. 4. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 2ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

GRAU, Eros Roberto. Eros Roberto Grau. *Elementos de direito econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

_____. *A ordem econômica na Constituição de 1988 – interpretação e crítica*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. *O direito posto e o direito pressuposto*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

GRUPO DE MÍDIA DE SÃO PAULO. *Mídia Dados 2013*, 2013. (Disponível em <https://mdb2013.bbi.net.br/> - consulta em 20 de novembro de 2013).

HARVEY, David. *Condição pós-moderna – uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural*. 16ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2007.

IDATE. *Digiworld Yearbook 2012: the challenges of the digital world*. Montpellier: IDATE, 2012. (Disponível em <http://www.idate.org> - consulta em 21 de dezembro de 2013).

_____. *Advanced TV services for all, available now with HybridBroadcast Broadband TV solutions*. Montpellier: IDATE, 2013. (Disponível em <http://www.idate.org> - consulta em 21 de dezembro de 2013).

_____. *Television & OTT 2013*. Montpellier: IDATE, 2013. (Disponível em <http://www.idate.org> - consulta em 21 de dezembro de 2013).

INSTITUTO DE ESTUDOS E PESQUISAS EM COMUNICAÇÃO. *Projeto Donos da Mídia*. Atualizado em 2008. (Disponível em: <http://donosdamidia.com.br/>)

INTERVOZES – Coletivo Brasil de Comunicação Social. *TV Digital: princípios e propostas para uma transição baseada no interesse público. Uma contribuição do Intervozes – Coletivo Brasil de Comunicação Social ao debate sobre o modelo de TV digital a ser adotado no país*. Março de 2006. (Disponível em http://www.direitoacomunicacao.org.br/index2.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=13&Itemid=99999999 - consulta em 16 de dezembro de 2013).

_____. *Sistemas Públicos de comunicação no mundo: experiências de doze países e o caso brasileiro*. São Paulo: Paulus e Intervozes, 2009.

_____. *A convergência tecnológica e o direito à comunicação*. Observatório do direito à comunicação, 2009. (Disponível em: http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_docman&task=doc_details&gid=481&Itemid=99999999 - consulta em 20 de dezembro de 2013).

_____. *Arrendamento já é irregular e deve ser coibido*. 04.06.2012. (Disponível em: <http://intervozes.org.br/arrendamento-ja-e-irregular-e-deve-ser-coibido/> - consulta em 29 de setembro de 2013).

LIMA, Venício Artur de. *Existe concentração na mídia brasileira? Sim*. Observatório da Imprensa, 2003. (Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/artigos/plq010720031.htm> - consulta em 20 de novembro de 2013).

_____. “Comunicação na Constituinte de 1987-1988: a defesa de velhos interesses”. *Regulação das comunicações: história, poder e direitos*. São Paulo: Paulus, 2011, pp. 51-66.

_____. “Concessões de rádio e TV: serviço público vs interesse privado”. *Regulação das comunicações: história, poder e direitos*. São Paulo: Paulus, 2011, pp. 81-101.

_____. “O Governo Lula e a política de comunicações (2003-2010)”. *Regulação das comunicações: história, poder e direitos*. São Paulo: Paulus, 2011, pp. 27-49.

_____. “O princípio da complementaridade”. *Regulação das comunicações: história, poder e direitos*. São Paulo: Paulus, 2011, pp. 93-101.

_____. *Os vetos de Jango que a Abert derrubou*. Observatório da Imprensa, 2012. (Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br> – consulta em 25 de agosto de 2013).

LIMA, Venício Artur de e LOPES, Cristiano Aguiar. “Coronelismo eletrônico de novo tipo (1999-2004)”. *Regulação das comunicações: história, poder e direitos*. São Paulo: Paulus, 2011, pp. 103-148.

LOPES, Cristiano Aguiar. *Regulação da radiodifusão educativa*. Brasília: Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados, 2011. (Disponível em <http://bd.camara.gov.br> - consulta em 14 de novembro de 2013).

LOPES, Vera Maria de Oliveira Nusdeo. *O direito à informação e as concessões de rádio e televisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

LYOTARD, Jean-François. *O pós-moderno*. 4^a ed. Rio de Janeiro: José Olímpio, 1993.

MARX, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. 3^a ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

_____. *O Capital – crítica da economia política*, livro II. 11^a Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

_____. *Grundrisse*. São Paulo: Boitempo, 2011.

MASCARO, Alysson Leandro. *Introdução à filosofia do direito – dos modernos aos contemporâneos*. 2^a ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2006.

_____. *Lições de sociologia do direito*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

MATTELART, Armand. “A construção social do direito à comunicação como parte integrante dos direitos humanos”. Trad. Edgard Rebouças. *Intercom – Revista Brasileira de Ciências da Comunicação*, São Paulo, vol.32, n.1, jan./jun. 2009, pp. 33-49.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 26^a. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MELLO, João Manuel Cardoso de e NOVAIS, Fernando. “Capitalismo tardio e sociabilidade moderna”. In SCHWARCZ Lilia Moritz. *História da vida privada no Brasil – contrastes da intimidade contemporânea*. Vol. 4. 2a reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1998, pp. 560-658.

MENDEL, Toby e SALOMON, Eve. *O ambiente regulatório para a radiodifusão: uma pesquisa de melhores práticas para os atores-chave brasileiros*. Brasília, Unesco, Série Debates CI, n^o 7, Fevereiro de 2011.

MOREIRA, Vital “Economia e Constituição – para o conceito de Constituição Econômica”. Separata do *Boletim de Ciências Econômicas*, vol. XVII, Faculdade de Direito, Coimbra, 1974.

_____. *A ordem jurídica do capitalismo*. Coimbra: Centelha, 1978.

NORDENSTRENG, Kaarle, “Myths about press freedom”. *Brazilian Journalism Research*, vol. 3, n. 1, semestre 1, 2007, pp. 15-30.

NUNES, António José Avelãs. *Noção e objecto da economia política*. Coimbra: Livraria Almedina, 1996.

OFCOM. *UK audience attitudes to the broadcast media 2012 (Ofcom Media Tracker)*. 2013. (Disponível em <http://stakeholders.ofcom.org.uk/market-data-research/other/tv-research/attitudes-broadcast-media/> - consulta em 28 de dezembro de 2013).

OLIVEIRA, Euclides Quandt de. “O Código Brasileiro de Telecomunicações: Considerações Acerca do Marco Legal”. *Revista de Economía Política de las Tecnologías de la Información y Comunicación* (www.eptic.com.br), vol. IX, n. 3, set-dez. /2007.

ORTIZ, Renato. *A Moderna Tradição Brasileira – cultura brasileira e indústria cultural*. 5a reimpressão. 5a ed. São Paulo: Brasiliense, 2006.

PIERANTI, Octávio Penna. “Da Segurança Nacional à Insegurança Jurídica nas Telecomunicações: o Código Brasileiro de Telecomunicações 45 Anos Depois”. *Revista de Economía Política de las Tecnologías de la Información y Comunicación* (www.eptic.com.br), vol. IX, n. 3, set-dez. /2007.

PIERANTI, Octávio Penna e MARTINS, Paulo Emílio Matos. “A Radiodifusão como um Negócio: um Olhar sobre a Geração do Código Brasileiro de Telecomunicações”. *Revista de Economía Política de las Tecnologías de la Información y Comunicación* (www.eptic.com.br), vol. IX, n. 1, jan – abr./2007.

RAMOS, Murilo César. “As políticas nacionais de comunicação e a crise dos paradigmas” (1991). *Às margens da estrada do futuro – Comunicações, política e tecnologia*. Brasília: Coleção FAC – Editorial Eletrônica, 2000, pp. 28-39. (Disponível em: <http://www2.eptic.com.br/sgw/data/bib/livros/62d999bd7514ecd2f3e609df672c5665.pdf> - consulta em 20 de agosto de 2013).

REBOUÇAS, Edgar e MARTINS, Mariana. *Evolução da regulamentação da mídia eletrônica no Brasil*. Intercom - Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação. V Congresso Nacional de História da Mídia, São Paulo, de 31 de maio a 02 de junho de 2007. (Disponível em: http://www.observatoriodaimprensa.com.br/download/Evolucao_da_regulamentacao_da_midia_eletronica_no_Brasil%20.pdf - consulta em 20 de agosto de 2013).

SCHWABE, Jürgen e MARTINS, Leonardo. *Cinquenta Anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Montevideo: Konrad Adenauer Stiftung, 2005.

SEELAENDER, Airton Cerqueira Leite. “O direito de ser informado – base do paradigma moderno do direito de informação”. *Revista de Direito Público*, n. 99, ano 25, jul/set de 1991, pp. 147-159.

SOLA, Lourdes. *Ideias econômicas, decisões políticas: desenvolvimento, estabilidade e populismo*. São Paulo: EDUSP/FAPESP, 1998.

SUIAMA, Sergio Garndenghi. “O direito fundamental à comunicação e o STF”. In: AMARAL JUNIOR, Alberto do e JUBILUT, Liliana Lyra (orgs.). *O STF e o Direito Internacional dos Direitos Humanos*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, pp. 233-259.

UNESCO. *Communication and Society Today and Tomorrow, Many Voices One World, Towards a new more just and more efficient world information and communication order*. Kogan Page, London/ Uniput, New York, 1980. (Disponível em: <http://unesdoc.unesco.org/images/0004/000400/040066eb.pdf> - consulta em 1º de novembro de 2013).

VALENTE, Jonas. *Produção regional na TV brasileira: um estudo em 11 capitais brasileiras*. Observatório do direito à comunicação, 2009. (Disponível em: www.direitoacomunicacao.org.br - consulta em 30 de novembro de 2013).

WIMMER, Miriam. *Direitos, democracia e acesso aos meios de comunicação de massa*. Brasília, 2012. Tese (Doutorado) – Faculdade de Comunicação da Universidade de Brasília.

Notícias

ADNEWS (Redação). *SBT firma parceria com o Twitter*. 09/12/2013. (Disponível em <http://www.adnews.com.br/negocios/sbt-firma-parceria-com-o-twitter> - consulta em 29 de dezembro de 2013).

AMARAL, Bruno do. *Conteúdo mais perto*. Revista Teletime. Brasília, ano 16, n. 167, julho de 2013, pp. 38-42.

BERBERT, Lúcia. *Bernardo nega intenção de acomodar TVs públicas na faixa de VHF*. Telesíntese, 28/03/2013. (Disponível em <http://www.telesintese.com.br/index.php/plantao/22464-bernardo-nega-intencao-de-acomodar-tvs-publicas-na-faixa-de-vhf> - consulta em 19 de dezembro de 2013).

_____. *EBC começará a receber contribuição das teles*. Telesíntese. 02/12/2013. (Disponível em <http://telesintese.com.br/index.php/plantao/24907-ebc-comecara-a-receber-contribuicao-das-teles> - consulta em 03 de dezembro de 2013).

CONVERGÊNCIA DIGITAL (Redação). *IPTV quadruplica em cinco anos, mas ainda é marginal no mundo das TVs*. Convergência Digital, 21/11/2013. (Disponível em http://convergenciadigital.uol.com.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=35452&sid=3#.U_r8cD7TxS8w - consulta em 28 de dezembro de 2013).

CORDEIRO, Letícia e AMARAL, Bruno. *IPTV empacou*. Revista Teletime. Brasília, n. 169, set/2013, pp. 10-14.

CRAIDE, Sabrina. *EBC deverá receber parte dos recursos do Fistel retidos desde 2009*. Agência Brasil. Brasília, 02/12/2013. (Disponível em <http://www.ebc.com.br/noticias/brasil/2013/12/ebc-devera-receber-parte-dos-recursos-do-fistel-retidos-desde-2009> - consulta em 03 de dezembro de 2013).

G1 (Redação). *Serviço de vídeo on demand da TV Globo tem nova versão: Globo.tv+*. Portal de notícias G1, 21/09/2012. (Disponível em <http://g1.globo.com/economia/midia-e-marketing/noticia/2012/09/servico-de-video-demand-da-tv-globo-tem-nova-versao-globotv.html> - consulta em 29 de dezembro de 2013).

JIMENEZ, Keila. *Outro Canal: Record e Twitter fecham parceria atrás de audiência*. Folha de São Paulo. São Paulo, 25/10/2013. (Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2013/10/1361887-outro-canal-record-e-twitter-fecham-parceria-atras-de-audiencia.shtml> - consulta em 25 de outubro de 2013).

KUNZE, Bia. *Power Music Club da GVT*. TechTudo, 02/12/2010. (Disponível em <http://www.techtudo.com.br/artigos/noticia/2010/12/power-music-club-da-gvt.html> - consulta em 30 de dezembro de 2012).

LAUTERJUNG, Fernando. *HDTV vs multiprogramação*. Revista Teletime. Brasília, edição n. 121, ano 12, maio/2009. (Disponível em <http://www.teletime.com.br/5/2009/hdtv-vs-multiprogramacao/tt/143265/revista.aspx> - consulta em 19 de dezembro de 2013).

_____. *Nova geração adota Netflix e rejeita TV por assinatura*. Exame.com, 12/11/2013. (Disponível em <http://exame.abril.com.br/tecnologia/noticias/nova-geracao-adota-netflix-e-rejeita-tv-por-assinatura?page=1> - consulta em 28 de dezembro de 2013).

LOBATO, Elvira. *Governo Lula distribui TVs e rádios educativas a políticos*. Folha de São Paulo. São Paulo, 18/06/2006. (Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u79613.shtml> - consulta em 30 de outubro de 2013).

LUCA, Cristina de. *Disputa pelo mercado de segunda tela esquenta de vez no Brasil*. Circuito de Luca - IDGNow!, 16/12/2013. (Disponível em <http://idgnow.uol.com.br/blog/circuito/2013/12/16/disputa-pelo-mercado-de-segunda-tela-esquenta-de-vez-no-brasil/> - consulta em 21 de dezembro de 2013).

MARINONI, Bruno. *Emissoras públicas questionam destinação da faixa de 700MHZ*. Observatório do Direito à Comunicação, 01/04/2013. (Disponível em http://direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=9655 - consulta em 16 de dezembro de 2013).

_____. *Governo regulamenta sanções às rádios e TVs conforme lei arcaica*. Observatório do Direito à Comunicação, 17/05/2013. (Disponível em: http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=9689 - consulta em 23 de outubro de 2013).

MILITÃO, Eduardo. *Ministério diz que parlamentar pode ser dono de TV*. Congresso em Foco, 29/03/2010. (Disponível em: <http://congressoemfoco.uol.com.br/tv-caburai/ministerio-diz-que-parlamentar-pode-ser-dono-de-tv/> - consulta em 29 de outubro de 2013).

MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES. *Canal da Cidadania: 35 prefeituras já pediram outorga*. Portal do Ministério, Brasília, 14/06/2013. (Disponível em: <http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/noticias-radio-e-tv/27178-canal-da-cidadania-35-prefeituras-ja-pediram-outorga> - consulta em 16 de dezembro de 2013).

_____. *Governo edita decreto que atualiza regras de implementação da TV digital*. Portal do Ministério. Brasília, 30/07/2013. (Disponível em <http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/noticias-radio-e-tv/27592-governo-edita-decreto-que-atualiza-regras-de-implementacao-da-tv-digital> - consulta em 16 de dezembro de 2013).

_____. *Divulgado o resultado final do Ginga.BR.Labs*. Portal do Ministério. Brasília, 15/08/2013. (Disponível em <http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/noticias-radio-e-tv/>

[tv/27822-divulgado-o-resultado-final-do-ginga-br-labs](#) - consulta em 16 de dezembro de 2013).

_____. *Canais públicos e privados terão cobertura atual garantida*. Portal do Ministério, Brasília, 08/10/2013. (Disponível em <http://www.mc.gov.br/radio-e-tv/noticias-radio-e-tv/28536-canais-publicos-e-privados-terao-cobertura-atual-garantida> - consulta em 16 de dezembro de 2013).

_____. *Filipinas adotam padrão nipo-brasileiro de TV digital*. Portal do Ministério. Brasília, 05/11/2013. (Disponível em <http://www.mc.gov.br/radiodifusao/noticias/28864-filipinas-adota-padrao-nipo-brasileiro-de-tv-digital> - consulta acesso em 28 de dezembro de 2013).

O ESTADO DE SÃO PAULO (Redação). *TVs reagem à proibição da multiprogramação*. O Estado de São Paulo. São Paulo, 11/05/2009. (Disponível em http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=4946 - consulta em 19 de dezembro de 2013).

OLIVEIRA, José Carlos. *Parlamentares comentam declaração de ministro sobre concessão de emissoras*. Blog da Associação Brasileira de Radiodifusão Comunitária de Pernambuco. Brasília, 15/01/2011. (Disponível em: <http://abracopernambuco.blogspot.com.br/2011/01/parlamentares-comentam-declaracao-de.html> - consulta em 29 de outubro de 2013).

PATEL, Nilay. *AT&T's Sponsored Data is bad for the internet, the economy, and you: another brick in the wall*. The Verge, 06/01/2014. (Disponível em <http://www.theverge.com/2014/1/6/5280566/att-sponsored-data-bad-for-the-internet-the-economy-and-you> - consulta em 07 de janeiro de 2014).

PEDUZZI, Pedro. *Sinditelebrasil recorre em segunda instância contra contribuição à radiodifusão pública*. Agência Brasil. Brasília, 18/03/2013. (Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/noticia/2013-03-18/sinditelebrasil-recorre-em-segunda-instancia-contra-contribuicao-radiodifusao-publica> - consulta em 17 de novembro de 2013).

PEREIRA JUNIOR, Alberto. *Globo lança aplicativo e acirra disputa por TV na web*. Folha de São Paulo. São Paulo, 26/09/2012. (Disponível em

<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/mercado/68329-globo-lanca-aplicativo-e-acirra-disputa-por-tv-na-web.shtml> - consulta em 29 de dezembro de 2013.

_____. *Ações de merchandising batem recorde na televisão*. Folha de São Paulo. São Paulo, 11/11/2012. (Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/1182960-acoes-de-merchandising-batem-recorde-na-televisao.shtml> - consulta em 09 de novembro de 2013).

POSSEBON, Samuel. *Portarias para o setor de radiodifusão complicam uso dos 700 MHz para banda larga móvel*. Tela Viva, 07/12/2013. (Disponível em <http://www.telaviva.com.br/07/01/2013/portarias-para-o-setor-de-radiodifusao-complicam-uso-dos-700-mhz-para-banda-larga-movel/tl/319401/news.aspx> - consulta em 19 de dezembro de 2013).

POSSETI, Helton. *Abert e Abra reivindicam manutenção dos canais de 14 a 59 para a radiodifusão*. Tela Viva, 21/09/2012. (Disponível em http://direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=9376 - consulta em 16 de dezembro de 2013).

_____. *Anatel estuda impacto de novos canais digitais alocados pelo Minicom*. Teletime, 07/01/2013. (Disponível em <http://www.teletime.com.br/07/01/2013/anatel-estuda-impacto-de-novos-canais-digitais-alocados-pelo-minicom/tt/319464/news.aspx> - consulta em 19 de dezembro de 2013).

REUTERS, *MySpace e Google fecham novo acordo de buscas e publicidade*. Reuters Brasil, 16/12/2010. (Disponível em <http://br.reuters.com/article/internetNews/idBRSPE6BF0KE20101216> - consulta em 30 de dezembro de 2013).

SACCHITIELLO, Bárbara. *Twitter faz projeto comercial com SBT*. Meio&Mensagem, 10/12/2013. (Disponível em <http://www.meioemensagem.com.br/home/midia/noticias/2013/12/10/Twitter-faz-projeto-comercial-com-SBT.html> - consulta em 29 de dezembro de 2013).

SECRETARIA EXECUTIVA DO CONSELHO CURADOR DA EBC. *Conselho envia ofício para Anatel posicionando-se a favor da liberação dos recursos do Fistel*. Brasília, 31/10/2013. (Disponível em <http://conselhocurador.ebc.com.br/noticia/31-10-2013->

[conselho-envia-oficio-para-anatel-posicionando-se-favor-da-liberacao-dos-recursos](#) -

consulta em 17 de novembro de 2013).

SCHENKEL, Laura. *Comitê Consultivo do SBTVD reage às declarações de Costa e Bechara*. Portal do FNDC, 25/08/2006. (Disponível em <http://fndc.org.br/noticias/comite-consultivo-do-sbtvd-reage-as-declaracoes-de-costa-e-bechara-86439/> - consulta em 20 de dezembro de 2013).

TELESÍNTese (Redação). *CPqD lançará aplicações para TV digital interativa*. Telesíntese, 13/03/2012 (Disponível em <http://telesintese.com.br/index.php/plantao/18737-cpqd-lancara-aplicacoes-para-tv-digital-interativa> - consulta em 16 de dezembro de 2013).