

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

FELIPE PIASSA GIOVANAZ

REGULAÇÃO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E EFETIVAÇÃO DA  
DEMOCRACIA NO BRASIL

CURITIBA

2013

FELIPE PIASSA GIOVANAZ

REGULAÇÃO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E EFETIVAÇÃO DA  
DEMOCRACIA NO BRASIL

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado como requisito parcial à  
obtenção do grau de Bacharel em  
Direito, no Curso de Graduação em  
Direito, Setor de Ciências Jurídicas,  
Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Vera Karam de  
Chueiri

CURITIBA

2013

## RESUMO

A discussão acerca dos meios de comunicação social se apresenta como um dos pontos centrais quando se trata da democracia moderna e contemporânea, especialmente em razão da função essencial que a mídia de massa exerce sobre o debate político que ocorre na esfera pública. Estudar as possibilidades de regulação do setor de comunicação social é importante a partir do momento em que se reconhece a necessidade de atuação estatal com a finalidade de valorização do caráter público ligado à liberdade de expressão e de imprensa. No Brasil, a análise histórica também leva à conclusão de que a regulação dos meios de comunicação é um imperativo, pois a estruturação do setor de mídia e seu modo de desenvolvimento acarretaram um cenário de extrema concentração de propriedade, com a formação de oligopólios familiares regionais, e de frequentes abusos políticos relacionados às concessões, permissões e autorizações para o serviço público de radiodifusão. Além disso, as disposições constitucionais sobre o tema ainda padecem de efetivação por políticas públicas que as levem a sério e pela atividade legislativa voltada a sua regulamentação.

Palavras-chave: Meios de Comunicação Social; Regulação; Liberdade de Expressão; Liberdade de Imprensa; Constituição.

## **ABSTRACT**

The discussion about social communication media shows up as one of the central points related to modern and contemporaneous democracy, especially because of the essential function that mass media has on the politic debate that occurs in the public sphere. Studying the possibilities of the social communication sector regulation is important when one recognizes the necessity of state action in order to appreciate the public character connected to freedom of speech and to freedom of the press. In Brasil, the historical analysis also takes to the conclusion that the regulation of media is an imperative, because the organization of the sector and the way it has developed resulted in a set of extreme property concentration, with the formation of regional familiar oligopolies, and in frequent political abuse related to the concessions, permissions and authorizations to the broadcasting public service. Furthermore, the constitutional dispositions over the subject still need effectiveness through public politics that take them seriously and through legislative activity with the view to give them regulation.

Key-words: Social Media; Regulation; Freedom of Speech; Freedom of the Press; Constitution.

## **SUMÁRIO**

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>1</b>
<b>1 DEMOCRACIA E MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL: APONTAMENTOS HISTÓRICOS E TEÓRICOS NECESSÁRIOS.....</b>	<b>4</b>
1.1.Democracia, discussão política na esfera pública e participação.....	4
1.2.Esfera pública e comunicação democráticas: considerações a partir de Habermas.....	11
<b>2 MEIOS DE COMUNICAÇÃO, LIBERDADE DE EXPRESSÃO (E DE IMPRENSA) E CENSURA: PAPEL DO ESTADO.....</b>	<b>21</b>
<b>ENTRETO. A INTERNET E A NOVA REALIDADE TECNOLÓGICA COMUNICACIONAL: AINDA FAZ SENTIDO FALAR EM REGULAÇÃO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL?.....</b>	<b>32</b>
<b>3 OS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL NO BRASIL: FORMAÇÃO DO SETOR, DIAGNÓSTICO DA SITUAÇÃO FÁTICO-LEGAL ATUAL E ANÁLISE DE PROPOSTAS DE REGULAÇÃO .....</b>	<b>36</b>
3.1.Um olhar histórico-jurídico sobre a formação do setor no Brasil e sua influência no estado atual de coisas.....	36
3.2.O texto da Constituição e uma análise das propostas doutrinárias sobre a regulação setorial dos meios de comunicação de massa no Brasil.....	44
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>58</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>60</b>

## INTRODUÇÃO

Por mais que se tente, a partir da delimitação de “momentos” teóricos e filosóficos relevantes para o estudo do assunto tratado neste trabalho, conferir uma base substancial específica, ainda que singela, ao termo “democracia” (uma vez que o debate sobre a regulação setorial da mídia sempre terá em vista a *democratização* dos meios de comunicação de massa – e, conseqüentemente, da sociedade civil como um todo), não se pode deixar de ver a democracia, conforme aponta Jacques Derrida, como um “conceito histórico”, que traz [toda] a história inscrita em si mesmo<sup>1</sup>. Com base nessa ideia, Derrida fala em uma democracia *por vir*, que seria

a promessa de uma autêntica democracia que nunca se concretiza no que chamamos democracia. Isso é um modo de se prosseguir criticando o que hoje se dá em todo lugar em nossas sociedades sob o nome de democracia. Isso não significa que a *democracia por vir* será simplesmente uma democracia futura corrigindo ou aperfeiçoando as atuais condições das assim chamadas democracias. Significa, antes de tudo, que esta democracia com a qual sonhamos está ligada conceitualmente a uma promessa<sup>2</sup>.

Dessa forma, ao se tomar a democracia como um *por vir*, não se pretende fazer menção a um regime futuro ou a uma nova forma de organização, mas ao fato de que a democracia é, antes de tudo, uma promessa. A partir dessa percepção, Derrida afirma que “nós devemos fazer, aqui e agora, o que deve ser feito para que ela [a promessa da democracia] ocorra. É uma injunção (...) imediata, sem atraso”<sup>3</sup>.

Não se trata, é claro, de uma desvalorização da retomada histórica, de conceitos tradicionais e da teoria crítica sobre a democracia, sob o argumento de que a democracia seria apenas uma promessa, ou seja, de que se constitui somente de um *por vir*.

É certo que, para que se possa fazer o que for necessário para que essa promessa seja “concretizada” (como Derrida sugere), não se deve abrir mão do

1 BENNINGTON, Geoffrey. Política e Amizade: uma discussão com Jacques Derrida. In: **Desconstrução e Ética – ecos de Jacques Derrida**. DUQUE-ESTRADA, Paulo César (Org.). Rio de Janeiro: Ed. PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004, p. 244.

2 *Idem*, p. 244. Os trechos aqui citados são parte de uma entrevista, trazida no livro, concedida por Derrida a Geoffrey Bennington, na qual o filósofo franco-argelino discorre, entre outras questões, acerca da democracia e da hospitalidade (outra noção recorrente em sua obra).

3 *Idem, ibidem*. Na sequência, Derrida indica que não se deve restringir a democracia ao âmbito do Estado-nação (ou seja, pensá-la apenas enquanto *regime*) ou mesmo à noção de cidadania (pensar em uma relação democrática somente com outros “cidadãos”), e sim associá-la a “qualquer tipo de experiência na qual haja igualdade, justiça, equidade e respeito” pelo outro.

aprendizado proporcionado pelo estudo histórico das intensas modificações semânticas experimentadas pela democracia e por noções relacionadas, que resultaram do esforço teórico de grandes pensadores. O próprio Derrida destaca que ideias como igualdade, liberdade, liberdade de expressão e liberdade de imprensa são “promessas inscritas na democracia”, o que estimula a pesquisa também acerca dessas ideias, profundamente ligadas ao tema do presente estudo. Buscar alguma consistência nessas várias noções é um passo importante para se praticar a injunção imediata que a construção democrática, enquanto promessa, exige.

Com base nisso, o presente trabalho pretende estudar o setor de comunicação social enquanto fator de influência que se insere no arranjo democrático, ao dominar de forma quase absoluta a agenda de discussão que ocorre na esfera pública. Para que tal análise seja possível, haverá uma abordagem histórica do tema, em associação com a democracia e com o caráter público ligado às “promessas” de liberdade de expressão e liberdade de imprensa. Além disso, será avaliado de forma crítica o papel do Estado diante dessa configuração, a fim de que se possa, ao menos, esboçar uma resposta à questão central, levantada por Owen Fiss: “[p]oderia o Estado ter um papel na promoção da missão democrática da imprensa?”<sup>4</sup>.

No Brasil, além dessas questões, a constatação de que há concentração extrema no setor de comunicação social, bem como a percepção de que a prestação do serviço público de radiodifusão é historicamente associada a abusos políticos, são fatores que acrescentam pontos a se debater na presente pesquisa. A análise do tratamento constitucional sobre a matéria também será realizada, assim como as propostas doutrinárias acerca da regulação dos meios de comunicação como instrumento de promoção do desenvolvimento democrático no país.

Por fim, é importante esclarecer que, quando se fala em “democracia” associada a “meios de comunicação social”, cogita-se a democratização de uma esfera não-estatal, ainda que pública. Essa finalidade difere do que geralmente se discute quanto ao papel do Estado diante do necessário processo constante de democratização: os meios institucionalizados, diretamente ligados ao Poder Público, são os objetos mais frequentes das reivindicações democráticas. Contudo, como

---

4 FISS, Owen M. **A ironia da liberdade de expressão: estado, regulação e diversidade na esfera pública**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 101.

assevera Boaventura de Sousa Santos, “(...) não faz sentido democratizar o Estado se simultaneamente não se democratizar a esfera não estatal”<sup>5</sup>. Sendo assim, como decreta o autor, “[s]ó a convergência dos dois processos de democratização garante a reconstituição do espaço público de deliberação democrática”<sup>6</sup>.

---

5 SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reinventar a democracia**. Lisboa: Edição Gradiva, 2ª ed., 1998, p. 62.

6 *Idem*. Essa noção é especialmente importante no caso brasileiro. Tem-se uma Constituição e instituições democráticas, e a ideia geral é a de que o Brasil é uma democracia estabelecida (embora recente). No entanto, não se pode afirmar o mesmo a respeito da sociedade civil como um todo. É certo que a tarefa da democratização social do Brasil envolve aspectos que vão muito além dos meios de comunicação de massa (distribuição de renda e educação, por exemplo, entre os mais importantes), mas este é certamente um dos pontos para os quais se deve voltar a atenção.

# 1 DEMOCRACIA E MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL: APONTAMENTOS HISTÓRICOS E TEÓRICOS NECESSÁRIOS

## 1.1 Democracia, discussão política na esfera pública e participação

A possibilidade de discussão pública de temas importantes atinentes ao cotidiano dos cidadãos (temas políticos, em sentido amplo) está ligada à noção de democracia desde sua fase “auroral”, como adjectiva Pietro Costa<sup>7</sup>. Na Atenas do século VI a.C., como se sabe, “[o]s cidadãos (...) eram os que decidiam, em discussões públicas, as questões importantes para a administração das comunidades”<sup>8</sup>.

Boa parte dos elementos que constituem a compreensão moderna de democracia e, ainda em boa medida, a contemporânea, surge, em uma formatação incipiente, no regime democrático ateniense clássico. O exercício do poder pelo povo é, indubitavelmente, um desses elementos. Assim, na democracia de Atenas, “[é] o *demos* que decide, é o povo que exerce o poder: os muitos comandam, não os poucos”<sup>9</sup>. Da mesma forma, temas como igualdade (tomada como uma “soma” de *isonomia* – igualdade diante da lei, e *isegoria* – possibilidade de cada um participar ativamente da política) e liberdade (entendida tanto como liberdade de participação quanto como liberdade para cada um viver como preferir) também fazem parte, quando se observa o “*éthos* implícito da democracia antiga”, dos “(...) valores e atitudes que não parecem separados da modernidade por uma linha divisória muito rígida e clara.”<sup>10</sup>

Certamente, no entanto, qualquer tentativa de demonstração ou descrição das formas pelas quais *democracia* e *discussão política na esfera pública* “evoluíram” ou “se aperfeiçoaram” conjuntamente por mais de dois milênios até se chegar à compreensão atual acerca do modo como se estabelece essa relação (que, pode-se adiantar desde já, se dá necessariamente pela interferência da mídia

---

7 COSTA, Pietro. **Poucos, muitos, todos: lições de história da democracia**. Curitiba: Ed. UFPR. 2012, p. 13.

8 CASTILHO, Ricardo. **Filosofia do direito**. São Paulo: Ed. Saraiva. 2012, p. 34. A classe dos “cidadãos”, como se sabe, não abrangia, nessa fase, estrangeiros ou escravos. Da mesma forma, não se admitia a participação das mulheres.

9 COSTA, Pietro. Obra citada, p. 14.

10 *Idem*, p. 15-16.

no espaço público de deliberação<sup>11)</sup> seria descabida e pouco compatível com os ensinamentos da boa historiografia jurídico-político contemporânea<sup>12)</sup>. Não se pretende, portanto, ignorar as tensões e rupturas conceituais que marcam a longa história da democracia no ocidente, a partir da frágil idealização de uma trajetória que se inicia na Grécia clássica, avança até a modernidade e daí, com pequenos ajustes, chega aos dias de hoje, encontrando seu ponto final<sup>13)</sup>.

Contudo, debruçar-se sobre um objeto tão amplo como a democracia, ainda que em associação a outros conceitos (como a cidadania, a participação e a liberdade de expressão) e tendo em vista uma finalidade específica (no caso deste tópico, a análise de sua relação com os meios de comunicação social na atualidade), implica escolher pontos para os quais “chamar a atenção”, como destaca Costa<sup>14)</sup>.

Tal recorte, aqui, significa analisar brevemente, a fim de não se desviar do foco do trabalho, o estado da íntima relação entre democracia e participação dos cidadãos, que envolve o debate na esfera pública, na modernidade (período do qual advém a base indispensável à compreensão da democracia atual<sup>15)</sup>) e, na sequência, verificar de que modo a filosofia política do século XX (a obra de Habermas, destacadamente, a partir de uma nova noção de comunicação) contribui para a questão da centralidade da ideia de discussão pública no âmbito democrático, aumentando a importância do papel assumido pelos meios de comunicação de massa nas sociedades.

---

11 COMPARATO, Fábio Konder. A democratização dos meios de comunicação de massa. In: **Revista USP**, nº 48. São Paulo: USP, 2000/2001, p. 11.

12 HESPANHA, António Manuel. **Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005, p. 28-29. “Há quem julgue ser possível usar a história para provar a linearidade do progresso (...). O progresso da sabedoria humana ou as descobertas de gerações sucessivas de grandes juristas teriam feito progredir o direito, progressivamente, para o estado em que hoje se encontra, (...) que representaria um apogeu”. Hespanha é crítico ferrenho dessa lógica “progressista” do processo histórico, que pode levar a um discurso legitimador das condições estabelecidas.

13 Adverte, ainda, Giovanni Sartori: “Quando usamos a mesma palavra, somos facilmente levados a acreditar que estamos nos referindo à mesma coisa, ou a algo parecido. No entanto, com respeito a “democracia”, isso implica passar por cima de mais de dois mil anos de mudanças”. Cf. SARTORI, Giovanni. **A Teoria da Democracia revisitada**. Volume 2 – As questões clássicas. São Paulo: Editora Ática, 1994, p. 35.

14 COSTA, Pietro. Obra citada, p. 9-10.

15 *Idem*, p. 10. “É legítimo sustentar que a democracia é um fenômeno essencialmente moderno; um fenômeno que começa a se desenvolver entre Europa e América a partir das revoluções do século XVIII: a guerra de independência americana e a revolução francesa. Esta ideia é legítima porque a democracia da qual temos uma experiência direta se desenvolve a partir da fratura produzida por essas duas revoluções”.

Preliminarmente, impõe-se evidenciar o fato de que, quando se fala em democracia na modernidade, ainda que, como já destacado, exista uma correspondência (mesmo que, muitas vezes, apenas terminológica) com certas ideias da antiga *demokratia*, não se pode fechar os olhos para uma “inversão de perspectiva”, conforme aponta Sartori, levada a cabo gradativamente com a formação da civilização *liberal*. Para o autor, “liberalismo” é o conceito presente de maneira implícita sempre que se falar “apenas” em democracia na modernidade e na atualidade. Isso se dá pois “(...) o progresso atual da democracia sobre o liberalismo é pequeno em comparação ao progresso feito pelo liberalismo sobre a democracia antiga”<sup>16</sup>. Sartori aduz que o *constitucionalismo* entra em cena, no liberalismo, como forma de solucionar “(...) o problema da liberdade *política* com uma abordagem *dinâmica* da concepção legal de liberdade”, e que “(...) nossas liberdades são asseguradas por uma noção de legalidade que constitui um *limite* e uma *restrição* aos princípios democráticos puros [clássicos]”<sup>17</sup>.

Apesar de o próprio Sartori estabelecer uma distinção entre *liberismo* enquanto sistema econômico (que corresponde ao que a maioria dos autores chama de “liberalismo clássico”, ligado à Revolução Industrial e às demais revoluções burguesas, ao desenvolvimento do capitalismo, ao *laissez-faire*, à livre competição e à prevalência da autonomia privada sobre pública) e *liberalismo* enquanto sistema político<sup>18</sup>, é inevitável relacionar as transformações econômico-sociais que emergem a partir da estruturação do primeiro (denomine-se *liberismo* econômico ou, simplesmente, *liberalismo*) às mudanças abordadas neste tópico acerca da representação, da democracia e da participação política dos cidadãos na modernidade.

Sem prejuízo dos demais fatores de influência que constituem o espólio da modernidade para a democracia contemporânea, pode-se afirmar, com boa dose de segurança, que o arranjo moderno da *representação* se apresenta (em conjunto com a ideia de *contrato social*) como a principal marca da democracia no período.

---

16 SARTORI, Giovanni. Obra citada, p. 50. Na Grécia, o cidadão vivia para a *polis*, e não o contrário; o liberalismo moderno inverte essa lógica, e a não intromissão do Estado na esfera particular do cidadão assume papel central na ideia de liberdade. O autor relaciona, ainda, o ideal de “liberdade” à “democracia liberal” da sociedade política ocidental, enquanto o ideal de “igualdade” se liga a uma democracia que “pode ou deve” se afastar do liberalismo (p. 146-147).

17 *Idem*, p. 73-74. Grifos no original.

18 *Idem*, p. 157.

Assim, ao tratar da “nova estrada” pela qual a forma de governo inglesa se envereda a partir da Revolução Gloriosa de 1689, Costa afirma que “(...) o esquema destinado a um crescente sucesso (...) é o esquema da representação”, vista como instrumento capaz de “explicar e legitimar” a relação entre a sociedade civil e o governo, e que tem como consequência uma “crescente valorização” do momento eleitoral (“da declaração de vontade do cidadão”)<sup>19</sup>.

Thomas Paine, pensador destacado do período revolucionário inglês, traz à discussão uma linha argumentativa que, com contornos diversos (e por meio da contribuição de vários teóricos de relevância), permanece até hoje entre os defensores da democracia representativa: a de que a democracia “simples” (*simple democracy*) ou direta não é a solução adequada aos problemas do governo no grande Estado, onde só a representação pode garantir o governo da sociedade “por si mesma”<sup>20</sup>. Assim, não haveria sentido em se almejar a participação direta dos cidadãos, como concebida nos moldes republicanos atenienses, para a organização política do Estado-nação, o que seria, por razões práticas, inviável ao bom governo. Neste sentido, estabelece, já na segunda metade do século XVIII, John Stuart Mill:

(...) o único governo capaz de satisfazer a todas as exigências do estado social é aquele do qual participou o povo inteiro; (...) e que não se pode desejar nada menos do que a admissão de todos a uma parte do poder soberano do Estado. Mas como, nas comunidades que excedem as proporções de um pequeno vilarejo, é impossível a participação pessoal de todos, a não ser numa porção muito pequena dos negócios públicos, o tipo ideal de um governo perfeito só pode ser o representativo<sup>21 22</sup>.

Apesar de não se ter, por ora, uma análise mais cuidadosa da questão da representação na modernidade, é possível constatar, desde já, que sua inserção no arranjo democrático provoca alterações significativas na discussão política que se dá na esfera pública. Não é mais o debate direto entre os próprios cidadãos que

19 COSTA, Pietro. Obra citada, p. 85-86. O autor deixa claro o quanto o “dinamismo econômico e social” inglês (fundado no binômio liberdade-propriedade, cuja centralidade surge em Locke) contribuiu para o fortalecimento dessa tendência. Por fim, o que é de suma importância para este trabalho, Costa indica a *opinião pública*, que começa a se desenvolver de forma intensa entre os britânicos no período, como um dos traços distintivos da “madura modernidade”.

20 *Idem*, p. 92.

21 MILL, John Stuart. **Considerações sobre o governo representativo**. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1981, p. 38.

22 Bobbio afirma, ao tratar de Hegel e de sua defesa da democracia como a melhor forma de governo para os “pequenos Estados”, que “a ideia de que a república [associada à democracia direta no padrão clássico grego] é um governo possível só nos pequenos Estados era também defendida por Montesquieu, e depois dele por Rousseau”. Cf. BOBBIO, Norberto. **A teoria das formas de governo**. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 9ª ed., 1997, p. 153.

conduzirá ao governo da coisa pública, mas o debate realizado no âmbito do parlamento<sup>23</sup> (fala-se de parlamento, aqui, não de forma estritamente correspondente ao órgão típico da monarquia constitucional inglesa; quer se realçar a importância adquirida pela deliberação ocorrida no espaço de discussão ocupado pelos *representantes*, pelo espaço de tomada de decisões).

A situação nuclear do cidadão enquanto ator da discussão política é modificada: seu poder de *decisão* se resume, agora, à escolha dos representantes. Mas o debate político entre os cidadãos subsiste, e a opinião pública passa a ganhar prestígio e influência (na medida em que a mídia impressa se desenvolve e se expande pelo mundo ocidental<sup>24</sup>): “ao apostarmos numa democracia representativa, o principal poder é a opinião pública”<sup>25</sup>.

A base teórica da Revolução Americana segue fiel ao entendimento de que a representação é “grande invenção da modernidade”. James Madison vê na representação o ponto fundamental da diferenciação entre a república antiga (onde se desenvolveu a democracia “simples”) e as novas possibilidades republicanas da democracia, agora no âmbito de um nascente (e muito extenso) Estado fundado na ideia de Federação<sup>26</sup>. Thomas Jefferson e John Adams desenvolvem (ainda que partindo de pressupostos diferentes) o conceito de uma “aristocracia natural” ligada à representação, baseando-se na ideia de que, do processo eleitoral, sairia um “grupo escolhido”, formado por homens excelentes que guiarão o resto do povo. Percebe-se uma marca distintiva de crítica em relação à *igualdade*<sup>27</sup>.

Os franceses não observaram de forma distante e passiva as transformações ocorridas na América. A questão da forma de governo, no entanto, já era discutida entre os pensadores na França antes mesmo da Revolução Americana, como se vê

---

23 COSTA, Pietro. Obra citada, p. 87. O governo decide, então, a partir de um “juízo racional” voltado ao entendimento de qual é o bem de todos. Esse entendimento é atingido por intermédio de uma “franca discussão entre os membros do parlamento”.

24 Um dado voltado a ilustrar a progressão do alastramento dos jornais pela Europa ocidental durante o século XVIII: no ano 1776, o número de jornais publicados somente na cidade de Londres era de cinquenta e três. Cf. BARKER, Hannah. **Newspapers, Politics and English Society, 1695-1855**. Londres: Longman, 1999, p. 256.

25 SERRANO, Pascual. Democracia e liberdade de imprensa. In: MORAES, Dênis de (Org.). **Mídia, poder e contrapoder: da concentração monopólica à democratização da informação**. São Paulo: Boitempo, 2013, p. 78.

26 COSTA, Pietro. Obra citada, p. 104-107.

27 *Idem*, p. 111. Adams chega a afirmar que o igualitarismo seria uma espécie de preconceito, uma vez que passa por cima das diferenças “naturais” existentes entre os homens. Afeta-se, mormente, a *isegoria*.

pelo *Esprit des Lois* de Montesquieu, publicado em 1748 (que influenciou consideravelmente os federalistas americanos). A democracia, que o pensador francês entende como uma variante da república, corresponde ao poder soberano nas mãos do “povo unido”; no entanto, para o exercício desse poder, o povo deve confiar certas funções políticas a seus ministros (*magistrats*)<sup>28</sup>.

Montesquieu, ao conceituar o “governo moderado” como a organização política na qual há distribuição do poder para evitar abuso e arbitrariedade, consagra a teoria da *separação dos poderes*, que é aplicada já nas primeiras constituições escritas (a americana de 1776 e a francesa de 1791). Bobbio explica que “[o] governo moderado de Montesquieu deriva (...) da dissociação do poder soberano e da sua partição com base nas três funções fundamentais do Estado – a legislativa, a executiva e a judiciária”<sup>29</sup>.

Nesse esquema, é necessário ressaltar que o poder não institucionalizado, na forma da opinião pública (ainda crescente em influência), cristaliza-se nas mãos dos meios de comunicação (esse poder, ainda hoje, é chamado por muitos de *Quarto Poder*, situado ao lado dos demais<sup>30</sup>).

Eclode a Revolução Francesa ao final do século XVIII, e a representação se mantém presente no pensamento de um dos mais importantes teóricos entre os que a fundamentam: Sieyès<sup>31</sup>. Na obra do autor, que trabalha com o modelo contratualista de base hobbesiana, estabelece-se a ideia de que “[a] nação é o ente coletivo ao qual se deve atribuir um específico (e explosivo) poder, que é o poder constituinte; um poder que ela exercerá sem limites, livre dos empecilhos do passado (...)”<sup>32</sup>. A representação se fixa como o caminho necessário entre o poder constituinte da nação e o poder a ser exercido pela *assembleia*<sup>33</sup>.

28 *Idem*, p. 122.

29 BOBBIO, Norberto. Obra citada, p. 136. Montesquieu define a liberdade como “o direito de fazer tudo o que as leis permitem”, e afirma que a liberdade política só é possível nos governos moderados e, mais do que isso, nos governos moderados nos quais “o poder constitua um freio para o poder”. Bobbio aduz que o filósofo francês se volta à constituição inglesa (inspirada em Locke) para decretar que esse sistema de “freios ao poder” é possível a partir da *atribuição das três funções do Estado a órgãos diferentes* (p. 137).

30 RAMONET, Ignacio. Meios de comunicação: um poder a serviço de interesses privados? In: MORAES, Dênis de (Org.). Obra citada, p. 64.

31 COSTA, Pietro. Obra citada, p. 134. “O mecanismo representativo é, de todo modo, indispensável para Sieyès”,

32 *Idem, ibidem*. A expressão “livre dos empecilhos do passado”, se imaginada no contexto político e social da época, explicita bem o caráter revolucionário (no sentido de rompimento) atribuído à obra de Sieyès.

33 *Idem, ibidem*. “O poder constituinte da nação deverá transfundir-se, através da representação, no

Obviamente, a representação e o conseqüente deslocamento do *povo* da centralidade da política para o papel de mero eleitor não passam pela modernidade imune de críticas. Jean-Jacques Rousseau, por exemplo, autor do célebre *Contrat Social* (1762), vai duramente de encontro a essa lógica. Seu desenvolvimento acerca da *soberania do povo* e da *vontade geral* é orientado para uma nova ideia estrutural de poder e de liberdade (fundada no “contrato social” entre a totalidade dos indivíduos – sujeitos *kantianos*), que Pietro Costa explana da seguinte forma:

São os sujeitos que, no momento em que atribuem a si mesmos todo o poder [momento do pacto associativo], constituem-se como povo soberano, vêm a formar aquilo que Rousseau chama de um “moi commum”, um eu comum. O povo comanda; e o povo são “todos” os sujeitos que realizaram o pacto de associação; poderíamos dizer que estamos diante de uma precisa, inequívoca teorização da democracia. Tudo nasce e tudo termina no círculo delimitado pela vontade do *demos*, que não conhece poderes a ele sobrepostos ou dele independentes<sup>34</sup>.

A partir dessa teorização, Rousseau afirma que “[a] soberania não pode ser representada pela mesma razão que não pode ser alienada; consiste, essencialmente na vontade geral, e a vontade não se representa”<sup>35</sup>. Há trechos em que a crítica à representação aparece mais claramente. “O povo inglês pensa ser livre, mas está redondamente enganado, pois só o é durante a eleição dos membros do Parlamento; assim que estes são eleitos, ele é escravo, não é nada”<sup>36</sup>, decreta. A existência de uma relação inafastável entre *representação* e *ausência de liberdade do povo* (ou de ausência do próprio povo) é realçada, ainda, em outra passagem do *Contrat*: “De qualquer modo, no momento em que um povo nomeia representantes, já não é um povo livre; deixa de ser povo”<sup>37</sup>.

Ademais, o filósofo não descarta a possibilidade de haver delegados do povo, os quais julga importantíssimos para o exercício da função legislativa nos grandes Estados. Sua atuação, no entanto, deve ser enquanto “comissários” da vontade do povo (que deverá *sempre* ratificar as leis), e não como representantes autônomos,

---

poder de uma assembleia”. Para Sieyès, “as decisões da assembleia são a própria voz da nação. Uma vez designados os representantes, *os representados não são sujeitos politicamente determinantes*” (p. 139 – grifou-se). E a visão de que os representantes são mais “capazes”, que já se tinha em Jefferson e Adams, continua viva para o autor: Sieyès considera que eles entendem “melhor do que os eleitores” a vontade geral.

34 *Idem*, p. 147.

35 ROUSSEAU, Jean Jacques. **O Contrato Social**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 114.

36 *Idem*, *ibidem*.

37 *Idem*, p. 116.

devendo, ainda, haver eleições com frequência. Além disso, os comissários seriam obrigados, a todo o tempo, a seguir as instruções do povo e a prestar contas à assembleia<sup>38</sup>.

## 1.2 Esfera pública e comunicação democráticas: considerações a partir de Habermas

Vários autores buscam compreender de que forma, no ambiente capitalista liberal, a discussão que ocorre no seio da esfera pública é importante para o desenvolvimento democrático ocidental durante os séculos XVIII e XIX.

A questão da esfera pública *burguesa* é tratada por Jürgen Habermas em uma de suas primeiras obras, publicada em 1962: *Mudança Estrutural da Esfera Pública*<sup>39</sup>. Aqui, Habermas define a esfera pública (*Öffentlichkeit*) burguesa, enquanto ideal normativo, como “(...) a esfera das pessoas privadas reunidas em um público; elas reivindicam esta esfera pública regulamentada pela autoridade, mas diretamente contra a própria autoridade”, e afirma que, neste âmbito, a discussão política se dá por meio da “racionalização pública”, o que não tem precedentes históricos<sup>40</sup>. Tal construção se liga intrinsecamente aos aspectos subjetivos próprios da família patriarcal burguesa<sup>41</sup>.

Primeiramente, como explica o filósofo alemão, forma-se a esfera pública *literária*, no início do século XVIII, a partir de uma conexão entre a vanguarda burguesa, fixada na cidade (o centro da sociedade civil), e o “mundo elegante” dos aristocratas humanistas. Os cafés, clubes e salões abrigam as conversações sociais que, em pouco tempo, configuram um espaço de crítica aberta: nasce a imprensa de crítica artística e cultural. Os jornais voltados a esse segmento fortalecem, segundo Habermas, com a “apropriação crítica da filosofia, da literatura e da arte”, baseada numa discursividade racional, o esclarecimento e entendimento do próprio público, enquanto “processo vivo de Iluminismo”<sup>42</sup>.

38 COSTA, Pietro. Obra citada, p. 152.

39 HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública: investigações quanto a uma categoria da sociedade burguesa**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

40 HABERMAS, Jürgen. Obra citada, 2003a, p. 42.

41 *Idem*, p. 60. Explica o autor: “As experiências, sobre as quais um público, que apaixonadamente tematiza a si mesmo, busca no raciocínio público das pessoas privadas entendimento público e esclarecimento, essas experiências fluem de uma subjetividade específica: o seu lar é, em sentido literal, a esfera da pequena-família patriarcal”.

42 *Idem*, p. 44-45 e p. 58-59.

Filipe Carreira da Silva destaca como essa função crítica da imprensa, que a torna mais que um mero veículo reprodutor de notícias, pressupõe, no processo de “esclarecimento recíproco”, um ideal comunicativo “dialógico, racional e face a face”, ou seja: os jornais “de convicção” (de crítica) se tornam um meio que permite a manutenção das características do discurso interpessoal direto, sem que haja a necessidade de se compartilhar do mesmo tempo e espaço<sup>43</sup>.

Habermas indica que a esfera pública *política* – onde a crítica é exercida contra o poder estatal - emerge de um processo de “refuncionalização” (*Umfunktionierung*) da esfera pública literária, no interior da qual já existia “(...) um público possuidor de suas próprias instituições e plataformas de discussão”<sup>44</sup>. O autor explica que “[a] tarefa política da esfera pública burguesa é a regulamentação da sociedade civil”<sup>45</sup>, e tem em vista a garantia do sistema de troca de mercadorias capitalista. É nesse contexto, que envolve os critérios de generalidade e abstração (que definem o acesso “universal” à esfera pública burguesa – e que a burguesia quer ver como critérios também associados à legislação), mas também a racionalidade como critério material, que a opinião pública assume um papel real de legitimação do poder. Nas palavras de Habermas:

Na esfera pública burguesa, desenvolve-se uma consciência política que articula, contra a monarquia absoluta, a concepção e a exigência de leis genéricas e abstratas e que, por fim, aprende a se auto-afirmar, ou seja, afirmar a opinião pública como única fonte legítima das leis<sup>46</sup>.

A opinião pública, explana Habermas, demanda a racionalidade como critério substantivo porque deve ser “nascida da força do melhor argumento”, ou seja, do exercício da *razão comunicativa*, e pretende corresponder à “natureza das coisas”, visando a influenciar o poder político<sup>47</sup>.

A esfera pública burguesa nesses moldes, no entanto, é sucedida por um período de decadência, iniciado na segunda metade do século XIX, marcado por uma “refeudalização”, que se dá a partir da interpenetração cada vez maior entre a sociedade civil e o Estado, entre a esfera privada e esfera pública, cujas margens se

---

43 SILVA, Filipe Carreira da. Habermas e a esfera pública: reconstruindo a história de uma ideia. In: **Sociologia, Problemas e Práticas**, nº 35. Oeiras: Abril/2001, p. 123-124.

44 Habermas, Jürgen. Obra citada, 2003a, p. 68.

45 *Idem*, p. 69.

46 *Idem*, p. 71.

47 *Idem*, p. 72.

tornam cada vez mais difíceis de identificar<sup>48</sup>. Nesse contexto, com o desenvolvimento da economia capitalista, constata-se uma alteração crucial quanto à função dos meios de comunicação de massa: abandona-se a crítica (literária e, principalmente, política) e se estabelece a lógica da cultura enquanto *bem de consumo* e da linguagem voltada à propaganda. Nas palavras elucidativas do próprio Habermas:

A grande imprensa repousa na refuncionalização comercial daquela participação de amplas camadas na esfera pública: arranjar preponderantemente às massas de um modo geral um acesso à esfera pública. No entanto, essa esfera pública ampliada perde o seu caráter político à medida que os meios para a “acessibilidade psicológica” poderiam tornar-se uma finalidade em si mesma de uma posição consumista comercialmente fixada.<sup>49</sup>

Nesse cenário, que envolve a mídia impressa e também as “novas mídias”, desaparece a possibilidade de comunicação dialógica por meio do uso público da razão pelos intervenientes, especialmente por conta da reconfiguração do comportamento do público (que agora pode ser adjetivado como “consumidor”). Desse modo, os novos programas “(...) cativam o público enquanto ouvinte e espectador, mas ao mesmo tempo tiram-lhe a distância da “emancipação”, ou seja, a chance de poder dizer e contradizer”<sup>50</sup>.

Esse ambiente negativo da esfera pública, no qual os meios de comunicação não exercem sua função de modo a promover o desenvolvimento democrático e a crítica, é também objeto de estudo de pensadores marxistas, que o analisam a partir dos pressupostos filosóficos do prussiano.

Louis Althusser, por exemplo, ao se debruçar sobre a definição do *aparelho estatal* em Marx e da centralidade da questão da *reprodução das relações de produção*, elabora uma consagrada teoria acerca dos *Aparelhos Ideológicos do Estado*<sup>51</sup>. Tais aparelhos, segundo Althusser, existem *ao lado* do aparelho repressivo

48 *Idem*, p. 180.

49 *Idem*, p. 200. Interessante notar como, neste ponto específico, Habermas parece ser, de fato, um “sucessor” da primeira geração da Escola de Frankfurt. A consagradíssima construção teórica de Adorno e Horkheimer na *Dialética do Esclarecimento* (1947) sobre a “indústria cultural” e o afastamento da crítica associada à cultura partir da transformação da arte em mercadoria (e do espectador em consumidor) influenciam claramente o pensamento habermasiano voltado à esfera pública, que é “temperado” pela ação comunicativa.

50 *Idem*, p. 202. Habermas descreve esse momento como “a passagem do público que pensa a cultura para o público que consome cultura” (p. 207), e da supressão do “jornalismo crítico” pelo “jornalismo manipulativo” (p. 210).

51 ALTHUSSER, Louis. **Ideologia e Aparelhos Ideológicos do Estado**. Lisboa: Editorial Presença,

do Estado e dele se diferenciam por algumas razões: primeiramente, porque são vários, enquanto o aparelho repressivo do Estado é uno; em segundo lugar, porque o aparelho repressivo do Estado pertence ao domínio público, e os AIE, em sua maioria, se localizam no domínio privado; e por último, pelo fato de que funcionamento dos AIE se dá de modo “massivamente prevalente pela *ideologia*”, enquanto o aparelho de Estado funciona basicamente por meio da *repressão*<sup>52</sup>.

Entre esses aparelhos ideológicos se encontra o “AIE da informação”, que abrange, é claro, a imprensa e a radiodifusão. Ou seja, Althusser vê os meios de comunicação como Aparelhos Ideológicos do Estado, assim como a escola e o direito, entre outros<sup>53</sup>.

Observa-se, no entanto, que Althusser situa os Aparelhos Ideológicos *de Estado*, majoritariamente, no domínio privado. Essa constatação pode causar, a princípio, estranheza. A explicação do autor sobre a questão parte de uma visão que se associa ao processo de “refeudalização” da esfera pública apontado por Habermas, mas que, por conta de um viés marxista mais evidente, ressalta os aspectos relacionados à luta de classes. Assim, para Althusser, “o Estado, que é o Estado da classe dominante, não é público nem privado, é pelo contrário a condição de toda distinção entre público e privado”<sup>54</sup>. Instituições privadas podem perfeitamente funcionar, nessa lógica, como Aparelhos Ideológicos do Estado, até porque a ideologia propagada é a *ideologia dominante*, ou seja, a ideologia da *classe dominante*, que é a classe que detém o poder do Estado<sup>55</sup>.

É interessante notar, neste ponto, como Althusser vê os AIE (logo, também a imprensa e os outros meios de comunicação) como um possível *local* da luta de classes, no qual as classes exploradas podem, de certa forma, exercer resistência e se exprimir (o que é muitíssimo mais complicado no que se refere ao aparelho repressivo de Estado)<sup>56</sup>.

Gramsci, que trabalha com a mesma base teórica marxista, vê a imprensa como a parcela “mais considerável e mais dinâmica” da estrutura ideológica da

---

1980. 3ª ed.

52 *Idem*. Obra citada, p. 44-47.

53 *Idem*, p. 44.

54 *Idem*, p. 45-46.

55 *Idem*, p. 48. O poder do Estado fica nas mãos da classe dominante, para o autor, “de uma forma franca ou, na maioria das vezes, por meio de Alianças de classe ou frações de classes”.

56 *Idem*, p. 50.

classe dominante, que opera na *sociedade civil*. Essa estrutura, para o filósofo italiano, consiste na “(...) organização material voltada para manter, defender e desenvolver a 'frente' teórica ou ideológica”<sup>57</sup>, e influi na formação da opinião pública. Uma classe “inovadora”, que deseja exercer seu “espírito de cisão”, deve se dedicar a “um complexo trabalho ideológico” a fim de se contrapor às “trincheiras e fortificações da classe dominante”<sup>58</sup>.

Na produção filosófica brasileira, da mesma forma, há um número considerável de autores que analisam a questão a partir da tendência ideológica assumida pelos meios de comunicação na esfera pública no decorrer do fortalecimento do capitalismo como modo de produção. Marilena Chaui, em seu *Simulacro e poder*, afirma que, com a mídia de massa, ocorre a destruição da categoria da opinião pública, essencial às democracias, e que essa destruição é uma “consequência necessária” da privatização do social e do político<sup>59</sup>. Chaui circula pelos conceitos ligados à “indústria cultural” (tendo em vista, especialmente, o recrudescimento do processo de *globalização* desde o fim do século XX e o fortalecimento da formação de grandes conglomerados mundiais multimídia de informação e entretenimento) e à “condição pós-moderna” a fim de destacar a *despolitização* dos meios de comunicação social, e apresenta uma visão sobre a mídia que busca escancarar o seu funcionamento pela lógica da *manipulação*<sup>60 61</sup>.

57 GRAMSCI, Antonio. **Cadernos do cárcere**. V. 2. 2ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001, p. 78.

58 *Idem*, p. 79

59 CHAUI, Marilena. **Simulacro e poder: uma análise da mídia**. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2006, p. 9-10.

60 *Idem*, p. 22-50. Chaui trata, entre outros tópicos, da propaganda comercial, da desinformação (ligada à *atopia* e à *acronia* dos noticiários), da infantilização e da dispersão de atenção. Pierre Bourdieu, da mesma forma, traz à tona um “efeito geral de despolitização” ligado à imprensa globalizada. Para Bourdieu, por questões de concorrência, de tempo, de falta de interesse e de informação, produz-se no jornalismo uma “visão des-historicizada e des-historicizante”, além de uma “representação instantaneísta e descontinuísta do mundo”. Cf. BOURDIEU, Pierre. **Contrafogos: táticas para enfrentar a invasão neoliberal**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1998, p. 100-101.

61 A compreensão da grande mídia enquanto instrumento de manipulação é recorrente em boa parte dos autores brasileiros que se dedicam ao tema, tanto na área política quanto na área da comunicação. Mais recentemente, é possível observar a assimilação dessa ideia também pelo público em geral (os protestos de junho de 2013 tornaram visível uma insatisfação geral quanto à abordagem dos grandes veículos de comunicação sobre as manifestações populares). As ações a se tomar diante dessa realidade, no entanto, especialmente para o grande público que reconhece a manipulação, resumem-se geralmente ao “boicote” ou à crítica nas redes sociais, não havendo qualquer discussão substancial acerca da regulação setorial. No presente trabalho, embora não se pretenda ignorar o poder manipulativo exercido pela mídia de massa, esse não será o enfoque principal. Isso porque, como será visto, a regulação do sistema de comunicação social seria justificada, a partir da necessidade democrática de um debate aberto e plural na

Habermas, embora ciente dessa situação de decadência da esfera pública (e dos meios de comunicação), causada pelo caráter ideológico que tal espaço gradualmente adquire, não deixa de acreditar nas possibilidades democráticas da ideia, mesmo inserida na lógica do capitalismo (ponto em que se diferencia claramente de Marx e da tradição marxista<sup>62</sup>). Afinal, para o filósofo de Frankfurt, é somente na esfera pública que se permite a formação, a partir da razão comunicativa, de uma opinião pública que influencie o poder político.

É nesse ponto, como explica Mozart S. Pereira (com fundamento no que o próprio Habermas escreve em sua obra magna, *Teoria do agir comunicativo*, e também em *Direito e Democracia*), que o *direito* aparece na teoria habermasiana como um elemento essencial. Habermas julgava o fenômeno da *colonização do mundo da vida pelo sistema* como responsável geral pelas “patologias” da contemporaneidade<sup>63</sup>, o que inclui, como um dos pontos centrais, a crise da esfera pública. A contribuição do direito neste particular ocorre enquanto mecanismo de articulação entre o sistema e o mundo da vida, uma vez que o direito está presente nos dois espaços e se estabelece como uma “(...) instituição que encorpa as regras sociais atribuídas por uma sociedade a ela mesma a partir das interações do mundo da vida (dependente do poder comunicativo e da deliberação coletiva, portanto)”<sup>64</sup>.

---

esfera pública, mesmo em um ambiente hipotético no qual os grupos que constituem o oligopólio de mídia não veiculassem qualquer informação distorcida e não exercessem qualquer espécie de manipulação sobre o público espectador/consumidor.

62 A crítica do próprio Karl Marx à esfera pública burguesa decorre de sua visão de economia política, e envolve a construção de uma esfera pública “pós-burguesa”, radicalmente democrática (que consistiria em uma esfera de deliberação pública sobre a forma de administração de todos os aspectos da vida social necessários a sua reprodução), que se daria após o processo de socialização dos meios de produção. A esfera pública burguesa, para Marx, não é mais que um artifício ideológico, voltado à legitimar o interesse de classe burguesa como interesse universal da sociedade. Cf. SILVA, Filipe Carreira da. Obra citada, p. 119-120. Para uma interessante análise crítica, baseada em Marx, da filosofia jurídico-política de Habermas: PEREIRA, Mozart S. **Democracia, legitimidade e capitalismo: para uma crítica da teoria jurídico-política de Habermas**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba. 2013.

63 PEREIRA, Mozart S. Obra citada, p. 71. Habermas entendia tanto o *sistema* (espaço no qual opera a *razão funcionalista*, baseada nos fatores *dinheiro* e *poder*) quanto o *mundo da vida* (âmbito reservado à *razão comunicativa*, onde ocorre a reprodução cultural e ideológica) como partes imprescindíveis da sociedade; os problemas surgem, na visão do autor, quando o equilíbrio entre essas esferas é quebrado, e a racionalidade funcionalista sistêmica (trazendo os imperativos do lucro e da burocratização) penetra no espaço comunicativo do mundo da vida (ou seja, quando ocorre a *colonização*).

64 *Idem*, p. 72-73. Essa faceta do direito, para Habermas, deve ser fortalecida para funcionar como um contrapeso ao fenômeno da colonização.

O que entra em cena, a partir do reconhecimento da importância do direito na teoria democrática do autor, é a análise sobre a legitimidade do discurso jurídico. E Habermas indica o caminho, aqui, num debate que envolve a questão da tensão interna entre *facticidade* e *validade* do direito, ao estabelecer uma necessária identidade entre os *autores* e os *destinatários* das normas advindas do Estado, ou seja: quem autoriza as regras que submeterão os cidadãos enquanto destinatários deve ser a própria “comunidade jurídica”, a partir da “formação livre da opinião e da vontade política”<sup>65 66</sup> na esfera pública, pelo uso da racionalidade comunicativa (interessante notar como há certa correspondência com as ideias republicanas cívicas de Rousseau acerca da legitimidade do poder; de certa forma, Habermas procura indicar o caminho pelo qual pode se dar a “ratificação” do poder pelos cidadãos, que Rousseau via como algo inafastável).

Em suma, só é legítimo o direito positivado aceito racionalmente pela totalidade dos cidadãos, numa formação *discursiva* (através do exercício da liberdade comunicativa) da opinião e da vontade<sup>67</sup>.

Habermas, portanto, elabora sua visão de democracia a partir de uma legitimação *procedimentalista* do direito por meio do poder comunicativo<sup>68</sup>. Assim, o autor diz que “[o] direito não consegue seu sentido normativo pleno *per se* através de sua *forma*, ou através de seu *conteúdo* moral dado *a priori*, mas através de um *procedimento* que instaura o direito, gerando legitimidade”<sup>69</sup>. A formação da vontade político-jurídica deve se dar por meio de procedimentos institucionalizados que garantam a deliberação democrática dos cidadãos, discursivamente, com o uso da

65 HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Vol. I. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2010, p. 59-60. Pereira explica que “[o] que ele [Habermas] almeja é consolidar a noção de que só pode ser democrática uma situação em que todas as normas do Estado de direito estejam atreladas a uma produção legítima através da esfera pública, com a participação irrestrita dos cidadãos” e, com isso, trazer a ordem jurídica para perto da sociedade. Cf. PEREIRA, Mozart S. Obra citada, p. 81.

66 É importante elucidar o fato de que, também neste ponto, Habermas vai menos “a fundo” na crítica sócio-econômica do que os autores marxistas. Carlos Nelson Coutinho, ao tratar de Gramsci, explica que, para o filósofo italiano, a “(...) divisão entre governantes e governados resulta da sociedade em classes, o que nem sempre existiu; (...) na medida em que a sociedade vier a superar essa divisão em classes antagônicas, haverá uma tendência ao desaparecimento dessa divisão”. Cf. COUTINHO, Carlos Nelson. **Marxismo e política: a dualidade de poderes e outros ensaios**. São Paulo: Cortez, 1996, 2ª ed, p. 109.

67 HABERMAS, Jürgen. Obra citada, 2010, p. 172.

68 “Poder comunicativo é, para Habermas, um tipo de poder que surge da comunicação interativa, linguisticamente mediada, exercida pelos cidadãos em uma situação de discurso na qual, livre de coerção, os indivíduos fazem uso de suas liberdades comunicativas para produzir uma vontade geral genuína”. Cf. PEREIRA, Mozart S. Obra citada, p. 92.

69 HABERMAS, Jürgen. Obra citada, 2010, p. 172. Grifos no original.

razão comunicativa na esfera pública<sup>70</sup>. Percebe-se que, antes de uma noção “normativa” de democracia, ou seja, que aponte qual *deve ser* seu conteúdo, Habermas elabora uma teoria que se preocupa “(...) apenas em apontar para certas condições mínimas que devem ser asseguradas para que uma vontade racional e justa seja edificada”<sup>71</sup>.

Esse direito, constituído por procedimentos que dão base à deliberação pública racional pela sociedade, funciona, para Habermas, como instrumento da democracia, uma vez que permite ao poder administrativo, exercido pelo Estado, “ancorar-se” no poder comunicativo. É das esferas públicas de deliberação política racional da sociedade civil que o Estado deve receber, pelas aberturas do aparato administrativo (aberturas cujos códigos o direito conhece), as propostas, representadas pelos acordos alcançados livre e discursivamente pelos cidadãos, que darão ensejo à criação de leis com validade universal<sup>72</sup>.

É quase desnecessário assinalar que os meios de comunicação social são alçados a uma posição destacada quando se toma como base a visão de democracia habermasiana. Se o autor alemão pretende a democratização a partir da formação livre, baseada na razão comunicativa, de vontade e opinião dos cidadãos sobre temas políticos a influenciar o poder administrativo do Estado, é evidente que, com a constatação de que a mídia de massa exerce papel importante na luta por *influência* que toma lugar na esfera pública<sup>73</sup>, o desenvolvimento democrático passa pela existência de meios de comunicação social que atuem de modo não ofensivo aos fundamentos racionais comunicativos (inclusivos, por excelência) associados à

---

70 Esfera pública onde os “(...) fluxos comunicacionais são filtrados e sintetizados, a ponto de se condensarem em *opiniões públicas* enfeixadas em temas específicos”. HABERMAS, Jürgen. Direito e Democracia: entre facticidade e validade. Vol. II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003, p. 92.

71 PEREIRA, Mozart S. Obra citada, p. 91. Pereira explica, ainda, como Habermas vê a legitimação procedimental da democracia pelo direito como a chave para a resolução do tradicional conflito entre autonomia privada e autonomia pública, ou entre liberalismo e republicanismo: “Seu modelo procedimental/deliberativo de democracia (...) responderia às inquietações tanto dos liberais quanto dos republicanos” (p. 106).

72 *Idem*, p. 107-108. Esse é outro ponto de clara distinção entre a construção teórica de Habermas e a visão marxista: o direito não é visto naturalmente como aparelho de reprodução ideológica e de dominação, mas como algo vinculado *internamente* à democracia.

73 HABERMAS, Jürgen. Obra citada, 2003b, p. 95-97. O autor se apoia no conceito de influência de Parsons. Habermas estabelece que “(...) a influência político-publicitária só pode ser transformada e pode político através de processos institucionalizados”, e indica o público dos sujeitos privados como a “autoridade” na estrutura interna da esfera pública; assim, em última análise, a influência se dá pelo *convencimento* desse público “através de contribuições compreensíveis e interessantes sobre temas que eles sentem como relevantes”.

discussão de temas políticos que se dá na esfera pública.

A produção teórica atual acerca da matéria também trabalha com a noção de democracia visando a lhe atribuir maior substantividade a partir da centralidade da discussão pública de temas políticos. Miguel Gualano de Godoy, por exemplo, ao tratar da *democracia deliberativa* em Roberto Gargarella e Carlos Santiago Nino (que, por sua vez, são influenciados por Habermas e também por John Rawls), demonstra como essa concepção de democracia “promove e facilita a discussão pública”, possibilitando a construção do consenso e a tomada de decisões coletivas e imparciais por meio de um processo que possui um caráter “educativo” em relação aos indivíduos que dele participam<sup>74</sup>.

Explicita-se, aqui, o fato de que, na ideia de democracia fundada na deliberação, conforme se viu em Habermas, “[o] Estado de Direito não assume apenas e tão somente o papel de limite à democracia (...), mas também a figura de elemento essencial para a constituição da própria democracia”<sup>75</sup>. Porém, Godoy explica que Nino, especialmente, vai além do modelo procedimentalista, uma vez que, com fundamentos dialógicos próprios, “o autor tenta resgatar o componente moral na esfera pública, onde direitos moralmente justificados impedem arbitrariedades do processo democrático”<sup>76</sup>. A verdade moral (a que se chega por meio da discussão), no entanto, não aparece como “algo exterior, fixo”, ou seja, como um elemento permanente que se assimila com o discurso moral, conforme explica Godoy; ela se configura como uma resposta adequada a um momento específico e, em razão de sua historicidade, será “(...) sempre contingente, sempre precária, sempre passível de revisão e superação”<sup>77</sup> através da deliberação pública.

Formas concretas de práticas de deliberação democrática que envolvam a participação ativa do cidadão na esfera pública não foram contempladas na produção teórica de Habermas. Godoy cita os “minipúblicos”, o orçamento participativo e os conselhos como alguns dos modelos voltados a esse fim, com alguma dose de sucesso em determinadas cidades, ainda que possuam limitações<sup>78</sup>.

74 GODOY, Miguel Gualano de. **Constitucionalismo e democracia: uma leitura a partir de Carlos Santiago Nino e Roberto Gargarella**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 74-75.

75 *Idem*, p. 71.

76 *Idem, ibidem*. Para análise profunda do tema: KOZICKI, Katya. Democracia deliberativa: a recuperação do componente moral na esfera pública. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 41. Curitiba: Ed. UFPR, 2001.

77 *Idem*, p. 73.

78 *Idem*, p. 120-131. Boaventura de Sousa Santos (Obra citada, p. 62-65) também trata do

Por fim, nota-se que a constituição de uma esfera pública substancialmente democrática exige uma mudança interpretativa em relação ao *direito* que se atribui, nesse contexto, aos indivíduos e à sociedade como um todo. Esse apontamento se faz necessário a partir do momento em que se constata que, tradicionalmente, associa-se à liberdade de expressão dos indivíduos o direito à *informação*, que embora não exclua, necessariamente, a possibilidade de transmissão de informações *pelos* cidadãos, é normalmente compreendido como o direito de “ser informado”<sup>79</sup>.

Nesse sentido, Lima indica que, conceitualmente, a ideia de um direito à *comunicação* se encontra “um passo a frente” do direito à *informação*<sup>80</sup>. Assim, a busca por um direito à *comunicação* traz ganhos importantes à discussão do tema, especialmente porque, ao se tratar “apenas” da liberdade de expressão e do direito à *informação*, “há uma dificuldade prática de deixar claro e transparente quem de fato é o sujeito de direito [o cidadão e a cidadania ou as empresas de mídia]”<sup>81</sup>. Esse deslocamento seria muito improvável quando se fala em direito à *comunicação*, que envolveria diretamente as necessidades do cidadão (inclusive a de ser ouvido).

Ao se falar em direito à *comunicação*, portanto, almeja-se a concretização da natureza dialógica (já destacada por Habermas) e recíproca que só a *comunicação* pode conferir à esfera pública. Nesse sentido, Paulo Freire decreta que a *comunicação* “implica numa reciprocidade que não pode ser rompida”, e que, nesse processo, “não há sujeitos passivos”<sup>82</sup>. Freire destaca, ainda, que “o que caracteriza a *comunicação* enquanto este comunicar comunicando-se, é que ela é diálogo, assim como o diálogo é comunicativo”<sup>83</sup>.

---

orçamento participativo ao discorrer sobre as experiências políticas concretas que constituem a luta democrática voltada à *democracia redistributiva*. Segundo o português, “a sua lógica política é a criação de um espaço público não estatal onde o Estado é o elemento crucial de articulação e de coordenação” (p. 64).

79 A análise de Moacir Pereira (PEREIRA, Moacir. **A democratização da comunicação e o direito à informação na constituinte**. São Paulo: Global, 1987, p. 19-27) sobre as Constituições modernas permite tal afirmação. Interessante notar como essa compreensão permanece, ainda hoje, mesmo diante do fato de que um documento imponente como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948), ao tratar da liberdade de expressão em seu artigo XIX, estabelece que essa liberdade inclui o direito do cidadão de, sem interferência, “transmitir informações e ideias por quaisquer meios”.

80 LIMA, Venício Artur de. **Regulação das comunicações: história, poder e direitos**. São Paulo: Paulus, 2011, p. 231.

81 *Idem*, p. 232.

82 FREIRE, Paulo. **Extensão ou comunicação?** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1983. 7ª ed., p. 44.

83 *Idem, ibidem*.

## 2 MEIOS DE COMUNICAÇÃO, LIBERDADE DE EXPRESSÃO (E DE IMPRENSA) E CENSURA: PAPEL DO ESTADO

Entre as facetas da liberdade vinculadas à democracia, à esfera pública e aos meios de comunicação social, a *liberdade de expressão* é certamente a mais proeminente. Pode-se vislumbrar, com base nos poucos apontamentos históricos e teóricos realizados até o momento neste trabalho, uma nítida relação entre a liberdade de expressão (ainda que tomada no sentido comum) e ambas as noções de liberdade sinalizadas na democracia ateniense clássica: seja para exercer a participação política ou para se viver como preferir, a liberdade de expressão é primordial. Ademais, seja no contexto da esfera pública burguesa do século XVIII, ou para se alcançar a esfera pública comunicativa e democrática que Habermas deseja para a contemporaneidade, a liberdade de expressão aparece de maneira obrigatória.

Embora uma análise mais aprofundada e específica da liberdade de expressão em seu sentido individual seja uma tarefa atraente e que tende a gerar significativas conclusões, parece mais útil à finalidade do presente trabalho estudá-la a partir de uma dimensão pública e coletiva, associada de forma mais evidente com o *modus operandi* democrático e o meios de comunicação social. Assim, a análise será realizada de maneira combinada com a *liberdade de imprensa*, a fim de compreender basicamente de que modo se relacionam.

Numa retomada histórica importante, Venício A. de Lima registra que o texto panfletário clássico (de cunho jusnaturalista liberal) de John Milton, *Areopagítica* (1644), reiteradamente associado à defesa da liberdade de imprensa, é um bom exemplo de como, ao se tratar do assunto, pode-se cometer equívocos por conta de certo anacronismo ligado às expressões empregadas. Milton, na obra, “(...) se refere ao direito, então considerado natural, do indivíduo expressar (*speech*) e imprimir (*print*) suas ideias, sem restrições externas (liberdade negativa) e no exercício de seu livre-arbítrio”<sup>84</sup>. Lima destaca que a publicação trata da liberdade individual de

---

84 LIMA, Venício Artur de. A liberdade de expressão e o paradoxo liberal. **Observatório da Imprensa**. São Paulo, edição 710, 04 de setembro de 2012. Disponível em: <[http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/\\_ed710\\_a\\_liberdade\\_de\\_expressao\\_e\\_o\\_paradoxo\\_liberal](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/_ed710_a_liberdade_de_expressao_e_o_paradoxo_liberal)> Acesso em 21 de outubro de 2013. Lima lembra que Thomas Paine, quase dois séculos depois, ainda estabelecia uma correspondência entre liberdade de imprensa e liberdade *individual* de imprimir.

“imprimir sem licença”, e não poderia se referir ao significado moderno ou contemporâneo de imprensa, até mesmo porque não existiam, à época, jornais (como conhecemos) ou empresas comerciais de mídia<sup>85</sup>.

Contudo, já no século XIX, há indícios de que a interpretação do sentido original do texto é alterada. Lima ilustra a situação a partir da tradução do texto de Milton, feita por Hipólito da Costa, publicada no *Correio Braziliense* no ano de 1810, na qual o subtítulo do panfleto, que originalmente é “Um discurso do Sr. John Milton pela liberdade de imprimir sem licença, dirigido ao Parlamento da Inglaterra” (*A speech of Mr. John Milton for the liberty of unlicenc'd printing to the Parliament of England*), apareceu como “Discurso pela liberdade de imprensa ao Parlamento da Inglaterra”<sup>86</sup>. Vê-se que não se opera uma substituição do sentido de *printing* por “imprensa” enquanto *press* (em alusão à máquina de impressão), mas por imprensa como *the press*, ou seja, “a imprensa” enquanto instituição (equivalente, sem maiores especificações, aos “meios de comunicação social” ou à “mídia”).

John Stuart Mill é outro filósofo político que se debruça sobre a questão da liberdade de expressão e de imprensa, já no contexto iluminista. Venício de Lima aduz que Mill, assim como Milton, vê a liberdade de imprensa como um direito ligado à liberdade de expressão individual, mas atribui a esse direito uma substância diversa: não se trata mais de um direito natural, mas de um direito utilitário. Assim, indivíduos que detêm liberdade para imprimir suas ideias se encontram mais próximos do almejado autogoverno, e nisso repousa a utilidade e o valor da liberdade de imprensa<sup>87</sup>. A imprensa, em ambas circunstâncias, significa nada mais que o meio (ou “equipamento”, mais precisamente) para que se dê a livre expressão do indivíduo.

O cenário começa a sofrer alterações mais profundas a partir da segunda metade do século XIX e, principalmente, durante o século XX, quando a própria noção geral sobre a imprensa e os meios de comunicação se modifica (no interior do processo, indicado por Habermas, de “refeudalização” e decadência da esfera pública<sup>88</sup>). De um instrumento, torna-se uma instituição ou, como especifica Venício

---

85 *Idem*. O autor afirma que só décadas depois, em 1670, há registros do emprego da palavra *newspaper* na língua inglesa.

86 *Idem*. Essa “versão” do subtítulo ainda permanece na edição nacional mais recente do livro.

87 *Idem*.

88 Cf. Item 1.2.

de Lima, uma *empresa capitalista* (na verdade, um conglomerado de empresas capitalistas). Na conjuntura dessa mutação essencial, “(...) a imprensa passou a deter o monopólio virtual da construção, manutenção e reprodução de capital simbólico e, portanto, a funcionar dentro de uma outra lógica, isto é, a lógica do poder”<sup>89</sup>.

No momento, mais importante do que analisar os meios de comunicação inseridos na lógica do poder é tentar entender como essa mudança em relação à “natureza” da imprensa influencia a relação entre liberdade de expressão e liberdade de imprensa.

Ao contatar-se que as concepções clássicas sobre a liberdade de imprensa a associam à liberdade de expressão tomada como direito *individual* exercido na esfera pública<sup>90</sup> e, na sequência, verificar-se que a imprensa assume um caráter de empresa/instituição e se insere na lógica privada do mercado, parece claro que a relação próxima mantida pelas duas ideias é rompida ou, ao menos, muito abalada. Vislumbrar, atualmente, uma relação de necessidade entre os dois conceitos ou vê-los, até mesmo, como correspondentes, implica estender uma liberdade de cunho flagrantemente individual (na origem de sua construção filosófica, pelo menos) à instituição imprensa e aos proprietários dos meios de comunicação<sup>91</sup>.

Nesse sentido, Pascual Serrano afirma, de maneira ilustrativa, que “confundir liberdade de imprensa com liberdade de expressão é como igualar o direito à saúde ao direito de se criar um hospital e colocá-lo em funcionamento”, e que a liberdade de imprensa (diferentemente da liberdade de expressão), “não é nenhum direito da cidadania no geral”<sup>92</sup>. O autor espanhol aponta, ainda, que “a interpretação distorcida do conceito de liberdade de expressão, apresentada como liberdade de imprensa, é o privilégio dos meios de comunicação privados”<sup>93</sup>. Comparato, na mesma esteira, aduz que a confusão entre a liberdade de expressão e a liberdade de imprensa (que, no contexto dos meios de comunicação de massa, o autor adjectiva como liberdade de *empresa* ou de *exploração empresarial*) é “lamentável”, e a invocação do direito

89 LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2012.

90 Deve-se lembrar a descrição inicial de Habermas quanto à esfera pública burguesa: a esfera das pessoas privadas reunidas em um público. Cf. Item 1.2.

91 LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2012.

92 SERRANO, Pascual. Democracia e liberdade de imprensa. In: MORAES, Dênis de (Org.). Obra citada, p. 71-72.

93 *Idem*, p. 81.

fundamental à liberdade de expressão pelos conglomerados do setor é “uma aberração”<sup>94</sup>.

Sem a intenção de se avançar demasiadamente sobre o conteúdo da regulação setorial da comunicação social (assunto do capítulo “3”), verifica-se que, como acréscimo necessário a essa visão “distorcida”, frequentemente identificada no discurso institucional das corporações de mídia, também aparece a clássica solução liberal tradicional (que, no que se refere à liberdade de expressão, Danilo Rothberg classifica como uma solução “simples”): “para garantir a liberdade de expressão, bastaria a existência de mecanismos eficazes para impedir o Estado de tentar controlá-la”<sup>95</sup>. Sendo assim, a liberdade de expressão (e, por conseguinte, a correlata liberdade de imprensa) traria consigo apenas um caráter *negativo*: uma vez que a existência de esferas privadas espontaneamente organizadas e de um mercado competitivo garantiria, por si só, o exercício livre desse direito individual pelos cidadãos (e os benefícios desse direito aos indivíduos, por meio da atividade das empresas de mídia), a atuação estatal no setor da comunicação social deveria ser limitada a evitar eventuais violações dessa liberdade; o Estado, e nunca o mercado, seria a fonte das restrições às liberdades de expressão e de imprensa<sup>96 97</sup>. Por essa razão, o poder público deveria contrair uma atitude de *abstenção* sobre a matéria<sup>98</sup>.

No Brasil, a defesa desse posicionamento é recorrentemente desempenhada pelas empresas de mídia e, por consequência, por boa parte dos setores da

94 COMPARATO, Fábio Konder. Obra citada, 2000/2001, p. 12.

95 ROTHBERG, Danilo. **Jornalismo público: informação, cidadania e televisão**. São Paulo: Editora Unesp, 2011, p. 16.

96 *Idem*, p. 17.

97 Owen Fiss, da mesma forma, destaca o fato de que, no tocante à liberdade de expressão, os debates tradicionais (“do passado”) sempre se basearam na visão do Estado como “inimigo natural da liberdade”. Assim, “era o Estado que estava procurando silenciar o orador (*speaker*) individual e era o Estado que deveria ser controlado”. Cf. FISS, Owen M. Obra citada, 2005, p. 28.

98 No ramo jurídico, tradicionalmente, denomina-se essa categoria de direitos (ligados às liberdades individuais e consagrados constitucionalmente como “fundamentais” a partir das Revoluções Americana e Francesa) como de *primeira geração*, que fixam uma “esfera de autonomia pessoal refratária às expansões do Poder. Daí esses direitos traduzirem-se em postulados de abstenção dos governantes, criando obrigações de não fazer, de não intervir sobre aspectos da vida pessoal de cada indivíduo”. Cf. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Teoria Geral dos Direitos Fundamentais. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 155.

sociedade civil<sup>99</sup>. Aqui, no entanto, além dos argumentos de caráter sócio-econômico<sup>100</sup>, existe, como aponta Rothberg, “outra barreira, esta construída em resposta às duas décadas do regime militar, nas quais a censura foi praticada de maneira violenta, como mais tarde bem se pesquisou e documentou”<sup>101</sup>. O autor indica que essa experiência político-jurídica “traumática” fez com que se fundasse no país uma “(...) tendência de associar o controle público da qualidade dos meios eletrônicos à censura pura e simples”<sup>102</sup>, mesmo após a redemocratização, e que essa tendência seria “alimentada”, enquanto crença, pelos empresários do setor (a fim de se manter uma distância segura da discussão sobre o interesse público relacionado à atividade da mídia e ao exercício da liberdade de imprensa).

Alexandre Ditzel Faraco, que também leva em consideração o período autoritário vivido por países como Brasil, afirma que “[n]ão se pode considerar, todavia, toda e qualquer discussão nesse sentido [regulação de conteúdo, no caso] como fruto de intenções autoritárias”<sup>103</sup>, destacando que: (i) há controle dessa espécie em países com tradição democrática mais estabelecida que o Brasil; (ii) a Constituição da República Federativa do Brasil (“de inegável caráter democrático”) traz, simultaneamente, a necessidade de regulação e a vedação à censura.

Uma sugestiva linha argumentativa é desenvolvida por Pascual Serrano a respeito da questão da censura e da liberdade de imprensa. Para Serrano, a mídia corporativa, ao concentrar o poder de decisão sobre o que é publicado e o que não é, exerce, ela mesma, o *direito à censura*. Esse direito *sui generis* seria, dessarte, diretamente relacionado ao fato de que as empresas de comunicação detêm a “propriedade” do direito de transmissão de informações e de ideias aos cidadãos<sup>104</sup>.

---

99 AGENDA 2020. **Defesa da Liberdade de imprensa foi destaque no primeiro dia do Fórum.** Disponível em: <<http://agenda2020.com.br/2013/04/defesa-da-liberdade-de-imprensa-foi-destaque-no-primeiro-dia-do-forum>>. Acesso em 27 de setembro de 2013. A notícia trata de um encontro, ocorrido em abril de 2013, que reuniu a maior parte dos grandes empresários de mídia do Brasil, e também autoridades diversas, para discutir a liberdade de imprensa. Destaca-se a declaração do ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Ayres Britto, que se fez presente no fórum: “A liberdade de expressão é a maior expressão da liberdade e a imprensa é insubstituível”.

100Que também têm relação com o modelo de estruturação do sistema de mídia adotado no Brasil (baseado no sistema norte-americano), o que será tratado adiante.

101ROTHBERG, Danilo. Obra citada, p. 26.

102*Idem*, p. 27.

103FARACO, Alexandre Ditzel. **Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação – Rádio, televisão e internet.** Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 220-221.

104SERRANO, Pascual. Democracia e liberdade de imprensa. In: MORAES, Dênis de (Org.). Obra citada, p. 76.

Explica o autor:

A liberdade de expressão (...) também nos deve assegurar conhecer as reclamações e contribuições das (...) vozes críticas que têm algo a dizer. Existem proibições para que essas pessoas e coletivos façam suas denúncias? Na maioria dos países, não. No entanto, são os meios de comunicação que têm o poder para levar essas vozes até os cidadãos. Desta forma, a mídia não exerce o direito à liberdade de expressão, mas o direito à censura, na medida em que decide o que nós, cidadãos, vamos conhecer e o que não<sup>105 106</sup>.

Rothberg apresenta entendimento no mesmo sentido. Para o autor, “o princípio liberal da liberdade de informação não pode servir de pretexto para a restrição dessa mesma liberdade por companhias de mídia que se revelam, afinal, censores privados”<sup>107</sup>. A atuação do Estado também deve se dar, no âmbito da liberdade de expressão, tendo em vista essa realidade. Assim, “a habilidade dos meios de comunicação para obstruir a liberdade de expressão de determinados segmentos deve ser contida pelo (...) Estado”<sup>108</sup>.

Tal perspectiva de análise é bastante pertinente quando se observa o lugar privilegiado que os meios de comunicação social ocupam na configuração contemporânea da esfera pública. Porém, reconhecer o exercício da censura pelas empresas que controlam a mídia de massa não acarreta, é claro, a desvalorização da discussão quanto à temida e sempre indesejada censura oficial, levada a cabo pela autoridade pública.

Nesse sentido, faz-se importante compreender a censura enquanto instrumento autoritário nas mãos do Estado. Conforme explica Faraco, “a censura é um mecanismo geralmente institucionalizado, de caráter administrativo, de análise prévia de criações do espírito humano (...) com o fim de autorizar ou não sua divulgação”<sup>109</sup>. O autor destaca o caráter *prévio* do conceito, “ou seja, sua característica essencial é condicionar a divulgação de uma obra à análise de um

---

105 *Idem*, p. 78.

106 Faraco (obra citada, p. 38-39) apresenta um posicionamento que, de certa forma, contemporiza visões como a de Serrano e outras que, se não vão tão longe a ponto de estabelecer a existência de um direito à censura exercido pelos meios de comunicação, os consideram “manipuladores ou alienantes”. O autor afirma que a função de *filtragem* é, em conjunto com a de *verificação*, algo natural na atividade dos veículos de comunicação, além de fazer parte dos fatores que contribuem para a consolidação do papel central da mídia de massa nas sociedades atuais.

107 ROTHBERG, Danilo. Obra citada, p. 26.

108 *Idem*, *ibidem*.

109 FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 221.

funcionário público, o qual poderá vetar ou impor condições à sua exteriorização”<sup>110</sup>. Sem a centralidade da natureza prévia do controle exercido pela censura, seria impossível identificá-la devidamente, já que qualquer restrição à liberdade de expressão e de comunicação seria considerada censura<sup>111</sup>.

A compatibilização de um instituto nesses moldes (controle prévio de divulgação de criações culturais) com a liberdade de expressão é absolutamente impossível, decreta o autor<sup>112</sup>.

Com base nisso, a fim de diferenciar a censura de outros tipos de atividade estatal voltada à liberdade de expressão, Faraco aduz que “(...) leis estabelecendo limites à liberdade de expressão, fundamentadas no próprio sistema constitucional, não caracterizam censura”<sup>113</sup>, a não ser em um sentido não técnico, ainda que seja possível considerá-las inconstitucionais ou mesmo “odiosas”, e que o mesmo raciocínio pode ser aplicado a outras leis voltadas a restringir violações de “interesses legítimos e protegidos constitucionalmente” levadas a cabo pelos meios de comunicação social.

Há uma contribuição preciosíssima (levando-se em conta, é claro, o contexto histórico na qual se insere) de Marx nesse sentido, retirada de uma série de artigos publicados durante o mês de maio de 1842 na *Gazeta Renana*. Ao discorrer sobre o modo como a Assembleia Provincial (*Landtag*<sup>114</sup>) de 1841 debateu a questão da liberdade de imprensa até chegar ao Código de Censura Prussiano, Marx também traz à tona, assim como a melhor doutrina contemporânea, o caráter prévio ligado à censura (“uma medida *precautória* da polícia contra a liberdade”), e escreve de maneira extremamente elucidativa sobre a relação entre o que denomina “lei da imprensa”, “lei da censura” e liberdade. Nas palavras do filósofo prussiano:

Numa lei da imprensa, a liberdade pune. Numa lei da censura, a liberdade é punida. A lei da censura é uma lei suspeita contra a liberdade. A lei da imprensa é um voto de confiança que a imprensa dá a si mesma. A lei da

---

<sup>110</sup> *Idem, ibidem*.

<sup>111</sup> *Idem*, p. 222-223. A vedação específica à censura prévia aparece, como indica o autor, em vários documentos relevantes, que vão desde a Declaração dos direitos do homem e do cidadão, de 1789, ao Pacto de São José da Costa Rica, de 1969 (ao estabelecer que a responsabilização dos abusos relacionados à liberdade de expressão deve ser sempre ulterior, e não por meio do mecanismo administrativo prévio da censura).

<sup>112</sup> *Idem*, p. 225.

<sup>113</sup> *Idem*, p. 226.

<sup>114</sup> *Landtag* ou “Dieta” é o termo que se refere, em países como a Alemanha e a Áustria, ao órgão representativo do Poder Legislativo ligado a alguma unidade territorial.

imprensa pune o abuso da liberdade. A lei da censura pune a liberdade como se fosse um abuso. Trata a liberdade como se fosse um criminoso (...). Uma lei da censura tem apenas a *forma* de lei. Uma lei da imprensa é uma *verdadeira* lei<sup>115</sup>.

Seria um exagero afirmar que, com duas sentenças (“A lei da imprensa pune o abuso da liberdade. A lei da censura pune a liberdade como se fosse um abuso”), Marx esclareceu toda a obscuridade relacionada à liberdade (de expressão) exercida pela imprensa e a necessária vedação à censura, bem como à importância de atividade Estatal voltada à restrição de abusos decorrentes do exercício de tal liberdade (e da não configuração dessa atividade enquanto “censura”). Mas é possível reconhecer que, ao se internalizar o sentido da argumentação do autor, restam poucos questionamentos em aberto sobre o tema.

Marx destaca que a lei de imprensa é uma lei *verdadeira* porque considera a liberdade como a “condição normal da imprensa”. Assim, os conflitos a se resolver por meio da lei de imprensa ocorrem quando a imprensa “se opõe aos próprios princípios, suspendendo-se a si mesma”<sup>116</sup>. Em mais uma explicação genial do autor: “Uma lei de imprensa declara que a liberdade é a natureza do transgressor. Portanto, o que este faz contra a liberdade o faz contra si mesmo, e este autodano parece uma pena, que é apenas o reconhecimento de sua liberdade”<sup>117</sup>.

É visível, no seio da argumentação de Marx, uma diferença essencial, no que tange à atuação estatal sobre a imprensa, em relação à visão liberal de necessária abstenção (propagada ainda hoje, sem maiores alterações nucleares, pelo discurso institucional do oligopólio midiático). Assim, para o prussiano, a garantia da liberdade de imprensa envolve a existência de lei sobre o tema (“A lei de imprensa é portanto o reconhecimento legal da liberdade”). Por outro lado, “deveríamos ver a falta de uma legislação sobre a imprensa como a exclusão da liberdade de imprensa da esfera da liberdade legal”<sup>118</sup>.

Atualmente, os autores que se debruçam sobre o tema explicam que essa garantia do exercício da liberdade de expressão/imprensa por meio da prestação estatal em relação aos meios de comunicação não envolve, tão somente, o fundamental resguardo da esfera privada dos indivíduos contra o abuso da liberdade

---

115 MARX, Karl. **Liberdade de imprensa**. Porto Alegre: L&PM, 2010, p. 55.

116 *Idem, ibidem*.

117 *Idem, ibidem*.

118 *Idem, ibidem*.

de imprensa (ligado à discussão sobre o conflito entre a liberdade de expressão e os direitos de personalidade, objeto de vasta bibliografia jurídica<sup>119</sup> e que ressalta, entre outros fatores, a necessidade de regulamentação do direito de resposta e a análise ponderada entre o interesse público e o direito à honra, à privacidade e à intimidade, etc.), mas também o agir orientado pela averiguação de que a liberdade de expressão, quando desempenhada pelos meios de comunicação de massa, traz em si um caráter público de extrema relevância para o funcionamento do Estado democrático de direito, em razão, principalmente, da influência exercida por esses meios no decorrer do processo de formação da opinião pública que se dá na esfera pública política.

Nesse contexto, portanto, é essencial ter em mente as duas dimensões associadas à liberdade de expressão (privada e pública) e distinguir a atuação do Estado diante de cada uma delas. Ao tratarem da abordagem constitucional sobre a liberdade de expressão no Brasil, Vera Karam de Chueiri e Diego Motta Ramos deixam claro que há, simultaneamente, a necessidade de não intervenção na dimensão privada e de intervenção na dimensão pública voltada à promoção do direito ligado a essa liberdade<sup>120</sup>. Destacam, ainda, que esse amplo sentido conferido à liberdade de expressão faz com que seu arranjo, tendo em vista a relação íntima e tensa ente *constitucionalismo* e *democracia*, seja “delicado, difícil, porém, possível”<sup>121</sup>.

O que aí se vê, portanto, é uma mudança significativa quanto à visão sobre a função do Estado enquanto fonte das restrições à liberdade de expressão (e também de imprensa). Quando se afirma, como fazem os autores, que “(...) a liberdade de expressão está num lugar especial na nossa escala de direitos” em razão de “sua ligação com o princípio democrático”<sup>122</sup>, parece claro que, para protegê-la adequadamente, deve haver atuação do Estado nesse sentido<sup>123</sup>.

---

119 Cita-se aqui, entre tantas outras obras: BORNHOLDT, Rodrigo Meyer. **Liberdade de expressão e direito à honra: uma nova abordagem no direito brasileiro**. Joinville: Bildung, 2010.

120 CHUEIRI, Vera Karam de; RAMOS, Diego Motta. Liberdade de expressão, constitucionalismo e democracia: meios de comunicação de massa e regulação. **Revista Jurídica da Presidência**. Vol. 14, nº 104. Brasília: Out. 2012/Jan. 2013.

121 *Idem*, p. 556.

122 *Idem*, p. 559.

123 Tanto Chueiri e Ramos quanto Faraco (Obra citada, p. 46-49) tratam de dois julgamentos do STF (HC 82.424 – caso Ellwanger e HC 83.966-7 – caso G. Thomas) que demonstram a tendência da jurisprudência constitucional brasileira de “recusar o tratamento da liberdade de expressão como um princípio que não possa sofrer restrições”.

Owen Fiss, um dos grandes teóricos a se debruçar sobre a matéria, trata da questão tendo como base o contexto constitucional norte-americano (que envolve, especialmente, a Suprema Corte e a interpretação da Primeira Emenda). Para o autor, o Estado pode ser “fonte” e “amigo” da liberdade de expressão, e não apenas opressor, servindo como contraponto, por exemplo, à concentração significativa de poder privado sobre essa liberdade<sup>124</sup>. Tendo em vista, especialmente, as questões relacionadas ao discurso de incitação ao ódio, à pornografia e ao financiamento de campanhas eleitorais, Fiss assevera que, para além de um aparente conflito entre liberdade e igualdade, a matéria exige a percepção de um conflito entre *liberdade* e *liberdade*, que se configura a partir do reconhecimento de que o exercício das formas de discurso acima referidas torna praticamente impossível a participação dos grupos desfavorecidos (vítimas do ódio, mulheres e pobres, respectivamente) na discussão pública, pois os silenciam. É a tese do “efeito silenciador do discurso”<sup>125</sup>.

Diante dessa realidade, a solução clássica de “mais discurso”, ou seja, de mais liberdade de expressão individualmente considerada, não se demonstra útil ou suficiente. A regulação desses conteúdos silenciadores é justificada, a partir daí, pela noção de que “(...) a promoção do debate aberto e integral – assegurando que o público ouça a todos que deveria – é um fim permitido ao Estado”<sup>126</sup>, uma vez que se refere a valores flagrantemente democráticos. Pode-se admitir, assim, em certos casos, a redução de algumas vozes para que seja possível ouvir outras.

O foco, então, é a dimensão pública da liberdade de expressão, com a atuação do Estado enquanto um “mediador” que assegure a robustez do debate público, uma vez que “[o] que a democracia exalta não é simplesmente a escolha pública, mas a escolha pública feita com informação integral e sob condições adequadas de reflexão”<sup>127</sup>.

No mesmo sentido, num âmbito de análise mais amplo e contemplando a situação dos meios de comunicação de massa, Faraco conclui que

---

124FISS, Owen M. Obra citada, p. 28-29.

125*Idem*, p. 45-48.

126*Idem*, p. 48-49.

127*Idem*, p. 55. Impõe-se deixar claro que Fiss não ignora, ao estabelecer a importância da atuação Estatal sobre a liberdade de expressão, os “perigos” associados a um Estado que detenha mais poder. Nesse sentido, afirma que “não devemos nunca nos esquecer do potencial opressivo do Estado, nunca; mas, ao mesmo tempo, devemos contemplar a possibilidade de que o Estado usará seus consideráveis poderes para promover objetivos que se situam no coração de uma sociedade democrática – igualdade e talvez a própria liberdade de expressão” (p. 60).

[A]o se reconhecer que a liberdade de expressão, associada a uma grande concentração de poder, distorce o processo democrático (e o exercício da mesma liberdade por outras pessoas), não é admissível concebê-la em termos tão absolutos a ponto de negar a possibilidade de regulação dos meios de comunicação social (o que acabaria por preservar estruturas de poder antidemocráticas e privilegiar a expressão de algumas – poucas – vozes em detrimento de muitas outras)<sup>128</sup>.

É inegável que o debate acerca da atuação estatal orientada à promoção do caráter público da liberdade de expressão, nas democracias contemporâneas, sempre envolverá, como um dos fatores mais preponderantes, a regulação dos meios de comunicação social. Para sustentar tal noção, Faraco afirma que “o espaço público de diálogo e interação numa democracia complexa será significativamente baseado nos meios de comunicação social de massa”, cujo controle implica “um poder significativo sobre o processo político”<sup>129</sup>.

---

128 FARACO, obra citada, p. 43.

129 *Idem*, p. 39.

## ENTRETO. A INTERNET E A NOVA REALIDADE TECNOLÓGICA COMUNICACIONAL: AINDA FAZ SENTIDO FALAR EM REGULAÇÃO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL?

É recorrente, entre os autores que tratam do tema da regulação setorial da imprensa na atualidade, o questionamento acerca da pertinência de tal debate diante do avanço incrível que as novas mídias, ligadas à internet, experimentam desde as décadas finais do século passado<sup>130</sup>. Questiona-se se, com a popularização massiva do uso dessas ferramentas e com o consequente crescimento da influência que esse uso exerce sobre o debate público de temas políticos (especialmente nas chamadas “redes sociais”<sup>131</sup>), a discussão quanto à regulação dos meios de comunicação social não teria se tornado obsoleta ou mesmo inútil, uma vez que estes teriam perdido (ou estariam prestes a perder) sua função privilegiada enquanto local de deliberação na esfera pública.

Tal indagação não merece prosperar. Embora a expansão da internet seja magnífica e pareça, de fato, um instrumento capaz de modificar drasticamente o debate público e, talvez num futuro próximo, subverter a lógica de poder ligada aos meios de comunicação tradicionais, esse prognóstico ainda se encontra no campo da suposição (especialmente nos países subdesenvolvidos e em desenvolvimento). Assim, conforme alerta Faraco, “[n]ão parece razoável utilizar uma incerteza quanto ao que representará a evolução da tecnologia para relativizar um problema que já existe hoje (...)”<sup>132</sup>.

---

130TELECO. **Internet no Brasil: Estatísticas.** Disponível em: <<http://www.teleco.com.br/internet.asp>>. Acesso em 15 de outubro de 2013. As pesquisas indicam que, ao final de 2012, o número de usuários de internet no Brasil girava em torno de 80 a 90 milhões de pessoas. Para que se possa visualizar o significativo crescimento recente, traz-se o número de usuários em 2006: 35,3 milhões de pessoas.

131BRAGA, Sérgio. O uso da internet nas campanhas eleitorais - balanço do debate e algumas evidências sobre o Brasil. In: **Revista USP**, São Paulo, n. 90, p. 58-73, junho/agosto 2011. Disponível em: <[www.revistas.usp.br/revusp/article/download/34011/36745](http://www.revistas.usp.br/revusp/article/download/34011/36745)>. Acesso em 12 de outubro de 2013. Aqui, o enfoque é o mais direto possível: o uso das redes sociais durante campanhas eleitorais. No entanto, ainda que extremamente ilustrativo quanto à influência da internet e das redes sociais, esse uso não esgota as possibilidades de discussão política (em termos amplos, e não somente político-eleitoral) que tomem lugar na internet.

132FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 287. Elucidativamente, o autor indica que tal perspectiva seria “(...) como imaginar que o país não deveria preocupar-se, no momento, com uma política nacional de saneamento porque possíveis avanços nas técnicas de tratamento e distribuição de água e destinação de esgoto permitirão fazer isso a custos muito menores no futuro”.

Ao se falar em suposição, tem-se em mente uma realidade atual na qual o avanço do binômio internet/convergência “ainda está longe de causar uma efetiva dispersão do poder que os meios de comunicação tradicionais (em especial a televisão) têm sobre o espaço público”<sup>133</sup>. No caso brasileiro, mesmo que, como já visto, o número absoluto de usuários de internet tenha crescido significativamente nos últimos anos, pesquisa recente (outubro/2012 – fevereiro/2013) do Centro de Estudos sobre as Tecnologias da Informação e Comunicação indica que a proporção de domicílios com acesso à internet é de 40% (quarenta por cento), e o percentual de indivíduos que já utilizaram a internet alguma vez na vida não passa de 55% (cinquenta e cinco por cento)<sup>134</sup>. A análise detalhada dos resultados da pesquisa permite, ainda, perceber que a disparidade entre zona urbana e zona rural e entre faixas de renda familiar é muito grande, o que pode mascarar uma realidade de exclusão ainda maior (a título de exemplo: dos domicílios cuja renda familiar se situa entre dois e três salários mínimos, apenas 22% [vinte e dois por cento] têm acesso à internet).

Quando se comparam tais dados com os relacionados à televisão, entende-se o porquê da afirmação de Faraco quanto à dispersão do poder dos meios mais usuais. A mesma pesquisa do CETIC aponta que 98% (noventa e oito por cento) dos domicílios brasileiros possuem aparelho de televisão e, neste particular, constata-se uma homogeneidade impressionante tanto no que se refere à localização das residências (zona urbana ou rural) quanto no que tange à renda familiar ou à classe social.

Ademais, Faraco destaca, a partir da análise de pesquisas internacionais sobre o padrão de uso da internet, que esta “(...) não aparece como um substituto da televisão, mas antes como uma fonte complementar de notícias”, as quais muitas vezes são acessadas em *sites* das redes de televisão ou de jornais<sup>135</sup>. Ou seja, ainda que o acesso à internet fosse tão difundido quanto o acesso à televisão ou

<sup>133</sup>*Idem*, p. 282.

<sup>134</sup>CETIC. TIC **Domicílios e Usuários 2012**. Disponível em: <<http://www.cetic.br/usuarios/tic/2012/index.htm>>. Acesso em 23 de outubro de 2013.

<sup>135</sup>FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 295. Ignacio Ramonet, embora apresente uma visão diferente de Faraco quanto à “complementaridade” dessas mídias (porque vê o “jornalismo novo” produzido na internet como “concorrente direto” do jornalismo tradicional), também traz à tona o fato de que na França, sua terra natal, o *site* mais visitado é o do canal de televisão de maior audiência, e que esse cenário de controle da internet pelos meios que comandam o mercado tradicional de imprensa é o mesmo em todos os países. Cf. RAMONET, Ignacio. A explosão do jornalismo na era digital. In: MORAES, Dênis de (Org.). Obra citada, p. 96.

mesmo ao rádio e à mídia impressa, não seria plausível abrir mão de uma discussão quanto à regulação dos meios de comunicação social.

Não se trata, de forma alguma, de uma tentativa de desvalorização da crescente influência que as novas mídias exercem sobre a sociedade como um todo e sobre a formação da opinião pública, nem de subestimar suas potencialidades. Pelo contrário: reconhece-se que o modo de organização da internet e a maneira pela qual a informação circula na rede são importantíssimos na tarefa de democratização do debate político na esfera pública<sup>136</sup>.

Ramonet, ao mesmo tempo em que, como visto, aduz que as empresas de mídia tradicional seguem dominando o espaço virtual da internet, nota que as transformações tecnológicas fizeram com que a “guerrilha midiática”, que antes era muito difícil, se tornasse possível. Assim, vozes e meios alternativos podem atingir milhares de pessoas com informações “com função de contrainformação ou de correção”<sup>137</sup>. Comparato chama atenção para a importância das redes sociais na internet, que devem ser estimuladas, pois “é incontestável que elas restabelecem um relacionamento pessoal e direto entre os homens, agora no plano macrossocial”, servindo como alternativa fiável aos meios de comunicação de massa<sup>138</sup>.

Vê-se, portanto, que a gama de possibilidades do uso da internet como contraponto ao poder discursivo da grande mídia é enorme, e seu caráter democrático-revolucionário deve ser explorado ao máximo<sup>139</sup>. Entretanto, esse

---

136A partir daí, passa a ser essencial a discussão sobre a promoção pública do acesso à internet. No Brasil, nesse sentido, deve ser destacada a criação do Programa Nacional da Banda Larga, pelo Decreto 7.175/2010, que visa, entre outras coisas, a promover a inclusão digital. Mais detalhes podem ser encontrados no site do Planalto: <http://www4.planalto.gov.br/brasilconectado/pnbl>. Acesso em 27 de outubro de 2013.

137RAMONET, Ignacio. A explosão do jornalismo na era digital. In: MORAES, Dênis de (Org.). Obra citada, *ibidem*. É inevitável associar a essa função primordial da internet (“contrainformação ou correção”) a atuação das redes sociais durante os protestos de junho de 2013, que mobilizaram o país: o que se presenciou, claramente, foi a subversão da lógica do *agend-setting* ou *agendamento*, que tradicionalmente se dá no sentido “meios de massa – sociedade civil”.

138COMPARATO, Fábio Konder. Para que o povo tenha enfim a palavra! In: **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, nº 50. Curitiba: UFPR, 2009, p. 18. Faraco indica como relevantes, no sentido da fiabilidade da informação produzida cooperativamente na internet, *sites* como o *Slashdot* e os *wikis*, que estabelecem processos de filtragem e credibilidade distintos dos meios tradicionais, com a participação horizontal dos próprios usuários; o autor também reconhece, assim, que a internet viabiliza “modelos alternativos de se organizar a comunicação social”. Cf. FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 266-271.

139Pascual Serrano, jornalista espanhol que criou o portal de notícias *Rebelión*, afirma que a internet revolucionou, de fato, os meios de comunicação. A efetivação dessa revolução, porém, não passa pela tentativa de “adaptar o modelo empresarial tradicional, em crise, a essa nova situação”, e sim por torná-la, além de tecnológica, democrática e participativa. Cf. SERRANO, Pascual. Outro jornalismo possível na internet. In: MORAES, Dênis de (Org.). Obra citada, p. 146.

trabalho deve se dar sempre *ao lado* da necessária preocupação com o setor dos meios de comunicação social do modo como é organizado e funciona hoje, ou seja, não pode prescindir de um debate sério acerca da regulação desse setor.

### 3 OS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL NO BRASIL: FORMAÇÃO DO SETOR, DIAGNÓSTICO DA SITUAÇÃO FÁTICO-LEGAL ATUAL E ANÁLISE DE PROPOSTAS DE REGULAÇÃO

#### 3.1 Um olhar histórico-jurídico sobre a formação do setor no Brasil e sua influência no estado atual de coisas

Uma análise histórica breve do tratamento constitucional acerca da liberdade de expressão e da liberdade de imprensa no Brasil revela uma manutenção, em boa parte, dos termos utilizados para lidar com tais garantias. Vê-se, por exemplo, que a Constituição de 1824 já garantia (em seus artigos 16 e 179, inciso 4º) a liberdade de imprensa, vedando a censura e prevendo a punição por abusos no exercício desse direito, “na forma da lei”. Advém a República, e o texto constitucional de 1891 (art. 72, parágrafo 12) acrescenta, a essa base que permanece, a proibição do anonimato.

A Constituição de 1934, de certa forma, mantém-se fiel à construção já estabelecida, inovando nitidamente em um ponto: deixa claro que a publicação de livros e periódicos independe de licença do poder público (art. 113, 9º). Nasce o Estado Novo, e as disposições constitucionais sobre a matéria aparecem como um “ponto fora da curva”, ainda que perfeitamente adequadas ao contexto histórico em que se inserem: admite-se que a lei pode prescrever a censura prévia à imprensa, à radiodifusão e a criações culturais em geral (art. 112, item 15). A Constituição de 1946 elimina a possibilidade mais ampla de censura prévia, que se mantém somente em relação a “espetáculos e diversões públicas”. Assegura-se de maneira expressa, pela primeira vez, o direito de resposta (art. 141, par. 5º).

Durante o período ditatorial militar, constata-se que a Constituição de 1967 (art. 150, par. 8º) e a Emenda de 1969 (art. 153, par. 8º), embora não retomem a censura prévia de forma explícita, adicionam o “conceito vago” de *subversão da ordem* como limite à liberdade, conforme indica Moacir Pereira; essa imprecisão conceitual “era poderoso instrumento de ação política das autoridades governamentais para exercer maior vigilância sobre a imprensa e atemorizar empresários e profissionais da comunicação”<sup>140</sup>. Ademais, o Ato Institucional nº 5, de

---

140PEREIRA, Moacir. Obra citada, p. 31.

1968 (principalmente), a Lei de Imprensa de 1967 (Lei 5.250/67) e a Lei de Segurança Nacional de 1969 (Decreto-Lei 898/69) fizeram com que as garantias previstas constitucionalmente sobre o tema se tornassem, na prática, “letra morta”<sup>141</sup>.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 mantém a parcela democrática das contribuições dos textos anteriores sobre o tema (art. 5º, inc. IV e IX; art. 220, par. 2º). A principal distinção, no entanto, reside na evidente e inédita preocupação específica com o setor de comunicação social, a ponto de se dedicar um Capítulo a isso (art. 220 e seguintes), trazendo disposições de cunho democrático (assunto que será tratado adiante).

Vê-se que a circulação de periódicos se dá independentemente de autorização do poder público. Assim, para uma compreensão adequada do processo de formação dos grandes grupos de mídia de massa que controlam o setor no Brasil, é importante voltar rapidamente o olhar ao modo estruturação do sistema de radiodifusão, a partir do início da década de 30 do século XX (Decretos 20.047/31 e 21.111/32).

Venício A. de Lima destaca que a opção do Estado brasileiro foi pela exploração no modelo norte-americano, conhecido como *Trusteeship model*. Segundo o autor, tal modelo funciona mais ou menos como uma curadoria: “compete à União um serviço, que é delegado para administração e operação de terceiros”<sup>142</sup>. Assim, embora os “canais” sejam considerados pelo Estado como bens públicos, opta-se por cedê-los a particulares, que os exploram comercialmente a fim de obter lucro<sup>143</sup>. Lima afirma que esse modelo privilegia a *atividade privada comercial* para a exploração da radiodifusão, o que o diferencia, por exemplo, do padrão de radiodifusão pública inglês, também verificado em diversos outros países europeus (no qual o Estado trata de executar, ele mesmo, a atividade)<sup>144 145</sup>.

---

141 *Idem*, p. 30.

142 LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 28.

143 JAMBEIRO, Othon. **A TV no Brasil do século XX**. Salvador: EDUFBA, 2002, p. 72.

144 LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 28.

145 Ericson Meister Scorsim afirma, com base no contraposição entre “livre iniciativa e televisão comercial” (modelo americano) e “televisão pública de monopólio estatal” (modelo europeu), que a decisão legislativa brasileira teria sido a de um modelo de organização que combinasse elementos dos dois sistemas, resultando na titularidade estatal exclusiva sobre os serviços de radiodifusão mas possibilitando a gestão privada por meio de concessão, permissão ou autorização. Cf. SCORSIM, Ericson Meister. Em defesa da regulação dos serviços de televisão por radiodifusão. In: **Revista de Direito Administrativo**, Vol. 249. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2008, p. 49-61.

Nesse modo de organização e exploração da atividade, a posição dos radiodifusores (das empresas que exercem a atividade) é de *trustees* ou “fiduciários do público”, uma vez que detêm o privilégio de uso do meio de circulação das ondas<sup>146</sup>.

Lima deixa claro que a escolha deste modelo foi uma “decisão de gabinete”, que não envolveu qualquer tipo de participação popular ou debate público<sup>147</sup>. Moacir Pereira, na mesma esteira, afirma que a implantação do sistema de comunicação brasileiro se deu “à revelia da Nação” (constatação que, para o autor, motivaria, por si só, a busca por transformações estruturais profundas para o setor)<sup>148</sup>.

À época, o rádio era o meio eletrônico de massa por excelência. Em 1938, pelas mãos de Assis Chateaubriand, inaugura-se uma tendência que se apresenta, até hoje, como a principal característica estrutural do setor de mídia no Brasil: os Diários Associados são o primeiro *conglomerado* nacional de meios de comunicação (no início, formado por cinco emissoras de rádio, doze jornais diários e uma revista; no auge, em 1958, eram trinta e seis emissoras de rádio, trinta e quatro jornais diários, dezoito emissoras de televisão e várias revistas)<sup>149</sup>.

Desde logo, pode-se adiantar que o cenário legal que permite a constituição destes grandes conglomerados empresariais no Brasil (o que, por conseguinte, leva à formação de *oligopólios* de mídia – menos de dez famílias controlam 70% dos veículos nacionais<sup>150</sup>) envolve a ausência concreta de preocupação com a concentração e com a *propriedade cruzada*<sup>151</sup> de meios de comunicação<sup>152</sup>. Lima indica que, com o processo de globalização, percebe-se um tendência à

---

146ALMEIDA, André Mendes. Legislação de TV. In: ALMEIDA, Candido José Mendes de; Araújo, Maria Elisa de (Org.). **As perspectivas da televisão brasileira ao vivo**. Rio de Janeiro: Imago Editora, 1995, p. 169.

147LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 28.

148PEREIRA, Moacir. Obra citada, p. 9.

149JAMBEIRO, Othon. Obra citada, p. 49.

150PASSOS, Najla. Lei da Mídia Democrática é lançada em Brasília. **Observatório da Imprensa**. São Paulo, edição 761, 27 de agosto de 2013. Disponível em: <[http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/\\_ed761\\_lei\\_da\\_midia\\_democratica\\_e\\_lançada\\_em\\_brasilia](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/_ed761_lei_da_midia_democratica_e_lançada_em_brasilia)>. Acesso em 28 de outubro de 2013.

151Os limites cruzados, explica Faraco, “consideram o controle concomitante de meios diferentes, seja no âmbito da própria radiodifusão (televisão e rádio), seja no âmbito de outros meios (como televisão e jornais ou televisão aberta e televisão a cabo)”. Cf. FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 107.

152LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 29. Dentro desse cenário de “oligopolização”, destaca-se atualmente um grande grupo hegemônico: as Organizações Globo. Sabe-se que cerca de 60% do “bolo publicitário” da mídia é destinado a empresas ligadas à Globo, o que permite visualizar a dimensão de seu domínio (p. 30).

concentração de propriedade no setor de mídia em vários países do mundo, mas que tal tendência foi “antecipada” no Brasil, em razão do próprio modo de estruturação do setor<sup>153</sup>.

Neste ponto, verifica-se que, embora se tenha adotado o paradigma norte-americano no momento da escolha do modelo de regulação dos meios de comunicação, há um afastamento em relação à postura lá adotada, no que tange à regulação estatal, conforme o setor se desenvolve. Nos Estados Unidos, diferentemente do caso brasileiro, o *trusteeship model* sempre esteve relacionado a regras, elaboradas pela *Federal Communications Commission* (FCC, a agência federal reguladora das telecomunicações e da radiodifusão) objetivando a criação de limites estruturais (verticais, horizontais e cruzados<sup>154</sup>) à propriedade de meios de comunicação naquele país<sup>155</sup>.

De volta à análise histórica, constata-se que, após um período de domínio do rádio enquanto meio de massa no país, surge a televisão, em setembro de 1950, com a primeira transmissão da TV Tupi-Difusora em São Paulo (ligada aos Diários Associados). O Brasil se tornava, então, o sexto país do mundo a ter uma emissora de televisão<sup>156</sup>. Se na primeira década de operação é possível identificar a TV como uma “extensão do rádio”, Jambeiro indica que “[n]os anos 60 a televisão começou a procurar seu próprio caminho, a adquirir processos de produção mais adequados às suas características enquanto meio (...); é a década da consolidação dessa indústria<sup>157</sup>.

A década de 1960 é também marcada pela instituição do Código Brasileiro de Telecomunicações (Lei 4.117/62, que Venício A. de Lima descreve como

---

153 *Idem, ibidem*.

154 Faraco explica que “limites horizontais são os que abrangem um mesmo tipo de atividade, como aqueles baseados no número de estações de televisão ou rádio que podem ser controladas por determinada pessoa ou entidade”. Os limites verticais, por sua vez, “referem-se à relação da radiodifusão com atividades distintas, mas situadas dentro da mesma cadeia produtiva”. O autor explica que “[o] foco dos limites verticais será, nessa perspectiva, a relação entre quem produz e quem transmite (distribui), buscando algum grau de desconcentração entre essas duas atividades”. Cf. FARACO, Alexandre Ditzel. *Obra citada*, p. 105 e 114.

155 No item 3.3 da obra citada de Faraco tem-se uma análise apurada de várias normas da FCC voltadas ao assunto (*Local TV Multiple Ownership Rule, Cross Ownership, Dual network rule*, etc.), no âmbito do debate, durante os anos de 2002 e 2003, sobre os limites estruturais à concentração do setor. Verifica-se que, mesmo tendo ocorrido certa flexibilização das restrições existentes (com base na lógica de que o mercado e a concorrência “equacionariam todos os problemas”), a regulação setorial específica ainda é muito mais robusta nos EUA do que no Brasil.

156 JAMBEIRO, Othon. *Obra citada*, p. 51. Experiências anteriores à brasileira: Inglaterra, Estados Unidos, França, Alemanha e Holanda.

157 *Idem*, p. 53.

“completamente desatualizada”<sup>158</sup>), que ainda regula a exploração do serviço de radiodifusão no país<sup>159</sup>.

Desde então, no plano legal, há pouquíssimas novidades. Existem normas esparsas, como o Decreto-Lei 236/67, que complementa o Código de Telecomunicações e, entre outros fins, procura estabelecer limites à concessão ou permissão para executar o serviço de radiodifusão. No entanto, tais limites nunca foram, de fato, obedecidos<sup>160</sup>, assim como outros limites e restrições trazidos em leis avulsas.

A Lei de Imprensa (Lei 5.250/67, que “regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação”), por sua vez, foi considerada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 130, incompatível com o ordenamento constitucional pós-1988<sup>161</sup>.

Por fim, Lima constata que “as normas constitucionais existentes, em sua grande maioria, não foram regulamentadas pelo Congresso Nacional e, portanto, não são cumpridas”<sup>162</sup>.

Esse cenário de desregulação (de não observância das pouquíssimas regras voltadas ao setor da comunicação social) cria, como é de se imaginar, anomalias graves em relação ao papel que os meios de comunicação de massa cumprem no âmbito da debate político que toma lugar na esfera pública pretensamente democrática. Para além das óbvias consequências que a concentração exacerbada

---

158LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 28.

159Como explica Faraco (Obra citada, p. 87), as mudanças trazidas pela Lei 9.472/97 (Lei Geral de Telecomunicações) não afetaram a radiodifusão.

160LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 29.

161SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Supremo julga Lei de Imprensa incompatível com a Constituição Federal**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=107402>>. Acesso em 03 de novembro de 2013.

162LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 28. Nesse particular, destaca-se a propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO nº 10) pelo PSOL, objetivando que o STF declare “a omissão inconstitucional do Congresso em legislar sobre as matérias constantes dos artigos: (i) 5º, inciso V (é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem); (ii) 220, § 3º, II (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); (iii) 220, § 5º (os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio); (iiii) 221 (princípios relativos à produção e programação das emissoras); e (iiiii) 222, § 3º (observar os princípios do artigo 221); todos da Constituição, dando ciência dessa decisão àquele órgão do Poder Legislativo, a fim de que seja providenciada, em regime de urgência, na forma do disposto nos arts. 152 e seguintes da Câmara dos Deputados e nos arts. 336 e seguintes do Senado Federal, a devida legislação sobre o assunto”.

de propriedade (causada pela inexistência de limites estruturais horizontais, verticais e cruzados que sejam efetivamente aplicados) determina no que se refere ao poder econômico exercido nesse setor (e que acarreta também a indesejada concentração de poder político), percebe-se outra situação, ligada à interpenetração de interesses públicos e privados de agentes políticos mandatários de cargos eletivos, que ainda parece longe de se solucionar no Brasil.

Trata-se, é claro, da triste e frequentemente observada correspondência entre políticos eleitos pelo povo e proprietários de empresas que exploram a atividade de radiodifusão. É o que Venício de Lima intitula *coronelismo eletrônico*, descrito como

uma prática política onde o poder concedente do serviço público de radiodifusão muitas vezes se confunde com o próprio concessionário, atualizando e reproduzindo com roupagem nova o coronelismo político da República Velha para o tempo presente<sup>163</sup>.

Tal *modus operandi*, no Brasil, é reforçado pela maneira como se dá o processo de concessão de radiodifusão (tanto de outorga quanto de renovação) que, desde 1988, “(...) é controlado diretamente pelo Congresso Nacional”<sup>164</sup>. Na verdade, os atos de outorga e renovação são de competência do Poder Executivo (CRFB, art. 223, *caput*), mas só produzem efeitos após deliberação do Congresso (§ 3º ao art. 223)<sup>165</sup>.

O fim do processo se dá com a outorga da concessão ou permissão. Os prazos previstos constitucionalmente são de 10 (dez) anos para emissoras de rádio e de 15 (quinze) anos para emissoras de televisão, conforme dispõe o parágrafo 4º do mesmo artigo (aqui, deve-se atentar para o Decreto 88.066/83, que no art. 4º estabelece que caso o concessionário ou permissionário do serviço realize pedido de renovação na forma e tempo corretos e o órgão competente não o aprecie até a data prevista para o término da concessão ou permissão, “ter-se-á o pedido como deferido”; Lima indica que há casos em que, por conta desse dispositivo, emissoras de rádio e televisão funcionam sem renovação formal “(...) por períodos iguais ou até

<sup>163</sup>*Idem*, p. 30.

<sup>164</sup>FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 200.

<sup>165</sup>Na explicação de Lima: “O processo de concessão de radiodifusão tem seu início no Executivo, mais precisamente no Ministério das Comunicações. Uma portaria de autorização é enviada para a Casa Civil e segue para a Secretaria de Relações Institucionais da Presidência da República. Depois de avaliada politicamente, a portaria é encaminhada ao Legislativo e, na verdade, a concessão só se completa com um Decreto Legislativo assinado pelo presidente do Congresso Nacional”. Cf. LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 31.

mesmo superiores ao próprio prazo legal de concessão”<sup>166</sup>.

Esse mecanismo, na prática, implica uma troca de favores entre o Executivo e o Legislativo Federal que Comparato qualifica como “escandalosa”<sup>167</sup>, além de facilitar os desvios que levam a confusão entre interesses públicos e interesses particulares a patamares absurdos diante de qualquer princípio moral em direito administrativo (situações em que se verifica, por exemplo, que os candidatos ligados ao controle de concessões de radiodifusão obtêm, proporcionalmente, nível de sucesso muito maior do que os demais nas eleições<sup>168</sup> ou, o que é mais elucidativo, casos em que congressistas aprovam a renovação de suas próprias concessões em reuniões da comissão especializada da Câmara dos Deputados<sup>169</sup>).

Se parece claro que há, nessa conjuntura, ofensa a valores e princípios morais ligados à Administração Pública, também é verdadeira a constatação de que existe o descumprimento de regras claras acerca do tema, em diferentes níveis normativos. Embora haja previsões como a contida no parágrafo único ao art. 38 do Código Brasileiro de Comunicações (“não poderá exercer a função de diretor ou gerente de concessionária, permissionária ou autorizada de serviço de radiodifusão quem esteja no gozo de imunidade parlamentar ou de foro especial”) e, em sede constitucional, no art. 54, que trata de vedações gerais aos Deputados e Senadores, Faraco explana que

o caráter formal da aplicação das normas atinentes à propriedade dos meios de radiodifusão não impede, na prática, arranjos que facilitam aos parlamentares continuarem a ser os efetivos controladores de determinadas estações de rádio ou televisão<sup>170</sup>.

---

166LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 83. Segundo o autor, essa é apenas uma das normas que demonstram, a respeito dos serviços de radiodifusão, uma “grave assimetria em relação aos demais contratos de prestação de serviços públicos”. Essa assimetria consubstancia-se, ainda, em regras como as que preveem que a não-renovação dependerá de aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal (art. 223, § 2º, CRFB) e que O cancelamento da concessão ou permissão, antes de vencido o prazo, depende de decisão judicial (art. 223, § 4º, CRFB).

167COMPARATO, Fábio Konder. Obra citada, 2000-2001, p. 16.

168CASTILHO, Alceu Luís. Entre eleitos, 80 parlamentares controlam rádio ou televisão. In: **Observatório da Imprensa**. São Paulo, edição 404, 25 de outubro de 2006. Disponível em: <<http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/entre-eleitos-80-parlamentares-controlam-radio-ou-televisao>>. Acesso em 04 de novembro 2013.

169LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 32.

170FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 200. O autor chama a atenção, ainda, para o fato de que a forma de aplicação dessas regras é determinada pelo poder de influência dos principais interessados: os proprietários de estações de rádio e televisão (p. 171).

Essa aplicação formal das normas é explicitada na postura institucional sobre a matéria. Um caso específico merece destaque, para fins ilustrativos: no mês de março de 2010, em razão de notícia acerca da transferência de uma concessão de televisão em Roraima para o filho do senador Romero Jucá, o *site* “Congresso em Foco” entrou em contato com a Secretaria de Serviços de Comunicação Eletrônica (SSCE) do Ministério das Comunicações a fim de obter uma posição oficial sobre a legalidade da operação. Na nota elaborada em resposta aos questionamentos do portal, a SSCE afirma expressamente que “a Constituição não veda a propriedade. O parlamentar só não pode ser gerente ou diretor de meio de comunicação”, além de deixar claro, quanto à regularidade da propriedade de empresas que controlam concessões por familiares de congressistas, que “não há previsão legal para esse impedimento”<sup>171</sup>.

Vê-se, portanto, que o próprio Ministério das Comunicações assume que a verificação do cumprimento dos limites legalmente estabelecidos se dá, como descreve Faraco, “(...) exclusivamente a partir do nome de quem formalmente detém a concessão, permissão ou autorização”. Isso gera problemas não só em relação à propriedade de empresas que prestam serviço público de radiodifusão por agentes políticos mandatários de cargos eletivos, mas também no que se refere ao acúmulo de propriedade, pois “acaba-se por permitir uma concentração superior à que em princípio seria autorizada, mas sem se afrontar diretamente os limites existentes”<sup>172</sup>

<sup>173</sup>.

Tem-se uma análise breve e geral do quadro fático-legal que torna a discussão a respeito da regulação do sistema de comunicação social um imperativo diante das aspirações democráticas que estimulam estudiosos e sociedade civil no Brasil.

---

171MILITÃO, Eduardo. Ministério diz que parlamentar pode ser dono de TV. In: **Congresso em foco**. Brasília, 29 de março de 2010. Disponível em: <<http://congressoemfoco.uol.com.br/tv-caburai/ministerio-diz-que-parlamentar-pode-ser-dono-de-tv/>>. Acesso em 04 de novembro de 2013.

172FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 171. O autor destaca, ainda, a completa ausência de restrições verticais na legislação nacional. As relações contratuais de afiliação, muito comuns, geram “uma grande uniformidade de conteúdo em âmbito nacional”, e os limites previstos contratualmente geralmente não afetam significativamente o poder de decisão das “cabeças-de-rede”. Como consequência, tem-se ainda mais concentração de poder sobre o espaço público de deliberação (p. 172-173).

173Venício de Lima indica, ainda, a *duplicidade de outorgas* e as *transferências (vendas)* de concessões a terceiros como aspectos ligados ao serviço público de radiodifusão que não são objeto de fiscalização pública adequada. Cf. LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 89.

### 3.2 O texto da Constituição e uma análise das propostas doutrinárias sobre a regulação setorial dos meios de comunicação de massa no Brasil

O diagnóstico produzido permite a afirmação de que o sistema brasileiro de mídia padece de problemas relacionados à concentração exagerada de propriedade e ao uso político-eleitoreiro das concessões e permissões, entre outras situações indesejáveis. Tais problemas ocasionam a desvirtuação da função dos meios de comunicação enquanto *locus* central do debate, que ocorre na esfera pública, de temas importantes ao cotidiano dos cidadãos e à administração. Assim, tem-se um prognóstico que não é, como nunca foi, favorável à concretização do desenvolvimento democrático.

Como se trata de uma realidade que não é recente (remete, conforme se viu no tópico precedente, ao início da estruturação do setor na década de 1930), é possível que se questione se os intelectuais de cunho progressista e a sociedade civil como um todo não se preocuparam, em tempos passados, com a regulação voltada à democratização dos meios de comunicação social.

Uma breve investigação histórica permite afirmar que, felizmente, o tema mereceu a atenção de grupos sociais relevantes em muitos momentos importantes da organização do Estado brasileiro. Destaca-se aqui uma ocasião de extrema importância para o presente trabalho, quando entidades diversas da sociedade civil e do sistema político se articularam com a finalidade de discutir a fundo os meios de comunicação social e suas consequências para a consolidação da democracia no país: a Assembleia Nacional Constituinte de 1987.

Moacir Pereira, em obra escrita à época, aponta diversos documentos, redigidos por inúmeras entidades (partidos políticos, associações de jornalistas ou de estudantes de comunicação social, entidades classistas e até a Confederação Nacional dos Bispos do Brasil), que tiveram como finalidade fomentar as discussões dos parlamentares constituintes sobre o tema, apresentando pareceres apurados e soluções possíveis<sup>174</sup>. O autor constatava que havia um “traço comum” entre as

---

<sup>174</sup>PEREIRA, Moacir. Obra citada, p. 13-14. Pereira cita o Relatório MacBride, da UNESCO (publicado em 1980), como a grande influência de todas as propostas de democratização da comunicação. Segundo o autor, com base na rica e densa abordagem do Relatório, o “caminho mais seguro” seria a implantação de um sistema *pluralista* de comunicação (em contraponto ao sistema privado-comercial “hiperdesenvolvido” verificado no Brasil), que refletiria com mais

várias proposições: “a necessidade de modificação do [então] atual modelo, considerado concentrador, monopolista e anti-popular, voltado unicamente para o econômico (...)”<sup>175</sup>. Participação e democracia eram recorrentemente trazidas à tona.

É certo, portanto, que não faltavam razões para que houvesse mobilização em prol da democratização dos meios de comunicação. O cenário geral era, por si só, bastante desanimador. Além disso, fatos específicos que haviam sido objeto da atenção pública de outrora adicionavam ainda mais elementos ao debate. Menciona-se, por exemplo, o caso do número impressionante de outorgas de concessões de canais de radiodifusão, ao final do governo do general Figueiredo (1979-1985), num período de tempo extremamente reduzido (nos setenta e quatro últimos dias de seu governo): noventa e um decretos de concessão, montante proporcionalmente muito superior as noventa e nove concessões outorgadas durante *todo o ano* de 1984, por exemplo<sup>176</sup>.

Se o panorama era grave em relação às outorgas do Poder Público no período, o abuso do Estado também era evidente na intervenção autoritária sobre o setor, que significou, durante os anos da ditadura, censura prévia e repressão desmedida à produção jornalística e cultural como um todo (e que criou, como visto no Capítulo anterior, um estigma não totalmente superado sobre a atuação estatal na defesa da liberdade de expressão e de imprensa). Não é por outro motivo que todos os documentos publicados à época por intelectuais e entidades preocupadas com a democratização da comunicação social destacavam a importância de se ter, ao lado de medidas voltadas à participação cidadã e ao fim da exacerbada concentração de propriedade, garantias constitucionais e infraconstitucionais efetivas de vedação à censura e de liberdade de informação e de manifestação do pensamento<sup>177</sup>.

Já se levantava a bandeira, no contexto da Constituinte, de uma política de meios de comunicação que valorizasse seu aspecto público. Esse enfoque advinha de uma constatação retirada da análise histórica:

Prevaleceu, (...) na evolução política brasileira, um movimento pendular nos meios de comunicação, com disputa de poder entre o Estado (que interviu

---

propriedade a tendência universal e que garantiria mais proteção ao direito à informação.

<sup>175</sup>*Idem*, p. 14.

<sup>176</sup>LIMA, Venício Artur de. Obra citada, p. 51-52.

<sup>177</sup>PEREIRA, Moacir. Obra citada, p. 49-50.

em vários momentos para exercer a censura prévia à informação) e as empresas (defendendo a livre iniciativa e o princípio clássico do *laissez-faire* na comunicação), quando o fundamental no processo seria, justamente, o interesse público<sup>178</sup>.

Comparato segue na mesma esteira. Quando da elaboração de seu anteprojeto de Constituição, afirmou que o documento “(...) procurou organizar as empresas de comunicação social como entidades prestadoras de um serviço público, isto é, comunitário”<sup>179</sup>.

Entre as iniciativas de articulação naquele período, sublinha-se a pioneira, que surgiu no *campus* da Universidade Federal de Santa Catarina durante o ano de 1983, desenvolveu-se na Pós-Graduação da Universidade de Brasília e foi apresentada publicamente pela primeira vez no 4º ENECOM – Encontro Nacional de Estudantes de Comunicação, em Curitiba: a “Frente Nacional de Luta por Políticas Democráticas de Comunicação”<sup>180</sup>. O documento original sofreu alterações com o tempo, e na época da Constituinte contava com o aval de uma quantidade significativa de entidades do campo midiático (Federação Nacional dos Jornalistas, Associação Brasileira de Imprensa, Federação das Associações de Moradores do Estado do Rio de Janeiro, Associação Brasileira de Ensino e Pesquisa da Comunicação, Departamento de Comunicação da Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Estudos de Comunicação e Cultura, entre outras), embora enfrentasse um “poderoso *lobby* do setor empresarial e político-partidário”<sup>181</sup>.

A frase inicial do texto da Frente resume bem os motivos que instigaram as entidades subscritoras a elaborá-lo: “Os meios de comunicação não atendem às necessidades da população brasileira”. Identificava-se “a concentração da propriedade” e “a intervenção abusiva do Estado” como problemas do campo da comunicação social e de seu modelo “antipopular”<sup>182</sup>. O documento indicava como princípios: a luta pela democracia; o reconhecimento da Comunicação enquanto bem cultural e direito de todo cidadão; a luta para que a Comunicação funcionasse a serviço do desenvolvimento e da eliminação de desigualdades e injustiças; a luta para conferir substância ao conceito de “Comunicação democrática”; a luta por uma

---

178 *Idem*, p. 46.

179 COMPARATO, Fábio Konder. **Muda Brasil! Uma Constituição para o desenvolvimento democrático**. São Paulo: Editora Brasiliense, 1986, p. 66.

180 PEREIRA, Moacir. Obra citada, p. 53.

181 *Idem*, p. 54.

182 *Idem*, p. 55.

Comunicação plural e livre de concentração; e a luta por uma Nova Ordem Mundial da Informação<sup>183</sup>.

Quando se analisam as medidas propostas, à época, para o setor, vê-se que há poucas diferenças substanciais, num plano geral, em relação ao que se propõe hoje sobre o tema. A Frente já vislumbrava regras voltadas tanto à estrutura da radiodifusão (“proibição de que uma concessionária acumule mais de uma concessão de serviço de radiodifusão”) quanto ao seu conteúdo (“regionalização e municipalização da atuação das emissoras de rádio e televisão através da fixação de limites máximos para exibição de programas produzidos em outros estados do Brasil e fora do país”)<sup>184</sup>. Já se propunha, também, a criação de um órgão autônomo que cuidasse do sistema de comunicação, especialmente quanto às concessões (“Comissão Federal de Radiodifusão, democraticamente constituída e representativa da sociedade civil”).

Do mesmo modo, no documento do “Grupo de Assessoria Parlamentar” que elaborou as contribuições em relação à Comunicação Social para o Plano de Governo do então candidato Tancredo Neves, do PMDB, cogitavam-se, entre outras medidas, o “debate sobre a possível limitação [de propriedade] (...) com vistas à desconcentração” e a constituição do “Conselho ou Comissão Nacional de Radiodifusão”, além de “estímulos e prioridade para outorga de concessões de serviço de rádio e de televisão para entidades sem fins lucrativos e socialmente representativas, especialmente as Universidades”<sup>185</sup>.

O anteprojeto de Constituição do Partido dos Trabalhadores, elaborado por Fábio Konder Comparato, debruçava-se sobre “Os Meios de Comunicação Social” no Título IV da Terceira Parte. No texto do artigo 228, que tratava dos *Requisitos para a exploração comercial*, lia-se que “[a]s empresas jornalísticas, bem com as de

---

183 *Idem*, p. 56.

184 A divisão entre normas e políticas “de estrutura” e “de conteúdo” é proposta por Faraco e aqui adotada. As primeiras se referem às formas de organização das atividades de radiodifusão, incentivando-as ou restringindo-as; as segundas, às “condutas a serem observadas pelo agente econômico em relação ao conteúdo do que será difundido”. Cf. FARACO, Alexandre Ditzel. *Obra citada*, p. 14.

185 PEREIRA, Moacir. *Obra citada*, p. 65. Interessante notar como neste caso, por se tratar de documento que integra uma Proposta de Governo, há uma cautela mais explícita em relação aos termos empregados (“a possível limitação”; “estímulos e prioridade para a outorga de concessões”). Os próprios parlamentares que subscrevem o texto deixam claro, na parte introdutória, que “não se trata, pois, de propostas “radicais” ou “esquerdizantes”, e que sua intenção era a de democratizar as áreas de Comunicação Social “ou ainda mais timidamente, de encaminhar sua democratização” (p. 62).

rádio e televisão, só podem ser exploradas por associações civis sem fins lucrativos ou fundações, públicas ou privadas”; o parágrafo único estabelecia que “metade, pelo menos, dos membros dos órgãos administrativos das empresas será composta por representantes eleitos pelos jornalistas empregados”<sup>186</sup>, o que configura proposta estrutural de orientação visivelmente democrática. A criação de um órgão normativo autônomo para as concessões de faixa de onda também foi contemplada, especificando-se que tal órgão deveria ser “(...) composto de igual número de representantes do Poder Público, das empresas e dos órgãos sindicais de jornalistas”<sup>187</sup>.

No que tange diretamente aos trabalhos da Constituinte sobre o tema, verifica-se uma série de conflitos de interesses políticos envolvidos na “Subcomissão de Ciência e Tecnologia e de Comunicação” e na “Comissão Temática VIII – da Família, da Educação, Cultura e Esportes, da Ciência e Tecnologia e da Comunicação”. Alguns desses interesses, que modificaram as intenções originais dos grupos de trabalho, eram claramente pessoais. Venício de Lima reporta-se, por exemplo, ao caso do deputado constituinte paranaense José Carlos Martinez, na época filiado ao PMDB, concessionário de serviços de radiodifusão em Cascavel e em Curitiba, que era Segundo Vice-Presidente da referida Subcomissão e apresentou emendas como a que determinou a competência da União, *ad referendum* do Congresso Nacional, para a outorga de concessões, permissões e autorizações de serviços de radiodifusão, que só poderiam ser suspensas, cassadas ou não renovadas por decisão judicial, eliminando a proposta inicial de criação do Conselho Nacional de Comunicação para tal fim<sup>188</sup>; esta configuração, como já se viu, foi consagrada no texto final, com pequenas alterações.

Vê-se, entretanto, que apesar da diversidade de interesses que influenciaram o trabalho da Constituinte, parte das propostas da sociedade civil e dos partidos políticos, bem como dos intelectuais que estudavam o assunto, encontra-se refletida no Capítulo “Da Comunicação Social” da Constituição da República Federativa do Brasil. O capítulo é inaugurado com o artigo 220, cujo *caput* traz a liberdade de

186COMPARATO, Fábio Konder, obra citada, 1986, p. 145-165.

187*Idem, ibidem*. O anteprojeto do PT trazia, ainda, a previsão expressa de atuação do Ministério Público na defesa dos interesses da coletividade quanto às informações veiculadas pela imprensa e pelos meios de radiodifusão.

188LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 63-64.

manifestação do pensamento, de criação, de expressão e de informação, sem qualquer restrição. Os parágrafos 1º e 2º destacam a liberdade de informação jornalística (“observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV”) e a vedação à censura. Quando há alguma espécie de restrição (§§ 3º e 4º), o tratamento enquanto *exceção à regra* é claro, e não se admite procedimento administrativo de caráter prévio para autorização de veiculação.

O parágrafo 5º estabelece que “os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio”, atendendo a reivindicação antiga das entidades ligadas ao tema e demonstrando que o diagnóstico de concentração extrema no setor também foi realizado pelos parlamentares constituintes. Aqui, deve-se ressaltar as propostas estruturais – essenciais para o tema - que visam à “máxima dispersão da propriedade” como algo positivo no que tange à diversidade<sup>189 190</sup>.

Por fim, o parágrafo 6º repete a tradição constitucional ao assegurar que “a publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade”.

O artigo 221 prescreve, em quatro incisos, “princípios” a serem atendidos pela produção e pela programação das emissoras de radiodifusão. É a identificação, em sede constitucional, de “normas que promovem certos conteúdos e restringem outros”<sup>191</sup>, como explica Faraco. O primeiro inciso indica que se deve dar “preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas”, e encontra-se genericamente regulamentado pela legislação infraconstitucional (Lei 4.117/62, art. 38, “d”, “e” e “h”, 39, 40 e 124; Decreto-lei 236/67, art. 16 e Decreto 52.795/63, art. 28). Os dois incisos subsequentes indicam a necessidade de nacionalização e regionalização da produção cultural e jornalística, e nesse ponto o tratamento legal é

---

189BAKER, C. Edwin. **Media concentration and democracy – Why ownership matters**. Nova Iorque: Cambridge University Press, 2007.

190Na produção teórica brasileira atual, Alexandre Faraco desenvolveu propostas estruturais quanto à propriedade de meios de comunicação de maneira esmiuçada. O capítulo 3 de sua obra citada (p. 103 e seguintes) traz essas proposições, entre as quais pode se destacar a de que nenhum indivíduo ou entidade poderia deter concessões, permissões ou autorizações que permitissem o controle de estações cujas transmissões alcançassem um conjunto de municípios cuja população agregada ultrapasse 20% da população nacional (p. 175); o teto de 30% da audiência nacional que uma única rede poderia ter (p. 184); a restrição ao controle de redes de televisão por assinatura por quem já detém emissora de televisão aberta na mesma área geográfica de seu sinal (p. 194).

191FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 251.

escasso (embora a parte final do inciso III fale em “percentuais estabelecidos em lei”). Quanto ao inciso IV, que estipula o “respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família”, há uma dificuldade de aplicação em razão do detalhamento dos conceitos envolvidos. Segundo Faraco, “[n]ão há, na legislação vigente, nenhuma regra que procure delimitar parâmetros mais concretos que permitissem instrumentalizar a efetividade do preceito constitucional”<sup>192</sup>, o que não significa, porém, que não se deve conferir força normativa a tal princípio.

As propostas de Faraco sobre o conteúdo da produção das empresas que prestam serviço de radiodifusão envolvem, primordialmente, uma melhor definição legal “(...) quanto ao que poderia ser qualificado como 'programas educacionais' e 'serviços noticiosos’”, além de se garantir uma parcela da grade horária para programas infantis<sup>193</sup>. A preocupação com a fixação de horários adequados de exibição de programas conforme o conteúdo apresentado (“classificação indicativa”) também é válida, desde que não implique a necessidade análise prévia das obras, o que consistiria em uma dificuldade de compatibilização do sistema classificatório com o princípio da vedação à censura prévia<sup>194</sup>.

O artigo 222 é o único dispositivo deste capítulo que sofreu alterações desde a promulgação da Constituição. Originariamente, previa exclusividade a cidadãos brasileiros para o controle de meios de comunicação no país. Após a Emenda Constitucional nº 36/2002, a propriedade se mantém nas mãos de brasileiros natos, naturalizados há mais de dez anos ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no Brasil (*caput*), mas permite-se a presença de até 30% (trinta por cento) de capital estrangeiro nas empresas de jornalismo e de radiodifusão (§ 1º). O parágrafo 4º estabeleceu a necessidade de tratamento em lei específica da participação de capital estrangeiro, o que ocorreu com a Lei 10.610/2002<sup>195</sup>.

192 *Idem*, p. 253. O autor indica que “a adequada aplicação do dispositivo requer uma maior concretização de seu conteúdo necessariamente *via lei ordinária*” (p. 255 – grifos no original).

193 *Idem*, p. 252.

194 Neste tocante, a regulamentação se dá pela Portaria 1.120/2007, editada pelo Ministério da Justiça.

195 Jonas Valente afirma que a sucessão de fatos que levou à aprovação da Emenda e à conversão da Medida Provisória 70/2002 em Lei (10.610/2002) foi bastante ágil, em razão da pressão do empresariado do setor. A entrada de capital estrangeiro no setor, que antes não era bem vista pelas empresas de mídia, tornou-se necessária, segundo o autor, por conta do conjunto de dívidas contraídas durante a década de 1990. Cf. VALENTE, Jonas. Capital estrangeiro na comunicação. **Observatório da imprensa**. São Paulo, edição 507, 14 de outubro de 2008.

A competência do Poder Executivo para outorgar e renovar concessões, permissões e autorizações para o serviço de radiodifusão é definida na regra do artigo 223 da Constituição. Os parágrafos a tal artigo, como já tratado no tópico anterior, trazem as disposições gerais sobre o tema, inclusive estabelecendo que os atos de outorga e renovação só produzem efeitos após deliberação do Congresso Nacional (regra que hoje é questionada, como já visto, em razão das consequências práticas que dela decorrem, mas que integrava boa parte das propostas veiculadas no período da Constituinte<sup>196</sup>).

A parte final do *caput* do artigo 223 determina que os atos de outorga e renovação de concessões, permissões e autorizações de radiodifusão devem observar “o princípio da complementaridade dos sistemas privado, público e estatal”. Aqui, como indica Venício de Lima, “o constituinte tinha como objetivo corrigir o inquestionável desequilíbrio histórico existente entre esses sistemas, com a óbvia hegemonia do sistema privado”<sup>197</sup>.

Neste ponto, uma análise da legislação poderia dar a impressão, como explica Faraco, “(...) de que a radiodifusão comercial teria um caráter limitado e secundário”<sup>198</sup>. As regras contidas no Código Brasileiro de Telecomunicações (art. 32 e 34, § 2º) e no Decreto 52.795/63 (art. 7º) indicariam, nesse sentido, que “os radiodifusores privados, constituídos para o exercício lucrativo dessa atividade, seriam apenas um dentre os vários agentes do setor, os quais sequer teriam preferência para receber outorgas da União Federal”<sup>199</sup>. Na prática, entretanto, o predomínio das empresas privadas na exploração do serviço é quase absoluto.

Faraco adverte, porém, que não há ilegalidade na prevalência da exploração comercial. Além disso, tendo em vista a configuração democrática que se espera deste sistema, Vera Karam de Chueiri e Diego Motta Ramos esclarecem o fato de que

---

Disponível em:  
[http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/capital\\_estrangeiro\\_na\\_comunicacao](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/capital_estrangeiro_na_comunicacao).  
 Acesso em 25 de outubro de 2013.

196PEREIRA, Moacir. Obra citada, p. 56 e 65.

197LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 95. Segundo Lima, ao discorrer sobre tal princípio, “trata-se da convivência entre três sistemas que, embora tenham em comum a prioridade de atendimento ao interesse público, são controlados pelo Estado, pela iniciativa privada ou pelo público (p. 98).

198FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 238.

199*Idem*, p. 239.

[a] existência de emissoras privadas, que funcionam (ou deveriam funcionar) com independência do Estado e, especialmente, do governo de turno, é interessante à democracia na medida em que viabiliza o conhecimento, pela população, dos atos praticados pelos três poderes da república, o que permite a discussão, a manifestação (...) <sup>200</sup>.

Todavia, os autores alertam para a questão relacionada à “racionalidade de atuação pautada exclusivamente na obtenção do lucro”, que pode comprometer o ideal de *independência* dos meios de comunicação de massa (não em relação ao Estado, e sim ao capital) <sup>201</sup>. Isso afetaria a própria democracia, o que justificaria a regulação. E regular, nesse caso, deve significar a atuação no sentido de conferir vigor, na prática, ao conceito de complementaridade, buscando-se uma comunicação de caráter *público* (nem estatal, nem privado) <sup>202</sup>. Parece ser, de fato, uma questão de *política pública*.

Nesse cenário, Faraco cita a TV Cultura de São Paulo como a única “(...) efetivamente mencionada no setor como uma televisão pública” no que se refere à independência em relação ao Poder Executivo (a emissora é mantida pela Fundação Padre Anchieta, pessoa jurídica de direito privado, e seus dirigentes possuem significativo grau de independência) <sup>203</sup>.

No que toca à criação da Empresa Brasileira de Comunicação (EBC) pela Medida Provisória 398/2007 (convertida na Lei 11.652/2008), Lima aduz que, “[a] pesar das críticas que podem ser feitas ao processo de sua implantação (...), a EBC representa um importante avanço: existe “no ar” uma TV que institucionalmente se define como pública (...)” <sup>204</sup>. Faraco indica que “as características com as quais foi criada a empresa não permitem dissociá-la das emissoras meramente estatais já existentes”, especialmente porque “o requisito da independência (...) está ausente” (já que os cargos diretivos são de escolha livre do Presidente da República) <sup>205</sup>.

A finalidade de independência (institucional e financeira) em relação ao poder

200 CHUEIRI, Vera Karam de; RAMOS, Diego Motta. Obra citada, p. 565.

201 *Idem*, p. 566.

202 Lima (Obra citada, 2011, p. 99) afirma que o parlamentar constituinte Artur da Távola defendia “a ideia de um [sistema] público que represente não apenas o Estado, mas o que houver de possivelmente organizado na chamada sociedade”.

203 *Idem*, p. 241.

204 LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 41. As referidas críticas repousam, dentre outros, no fato, também ressaltado por Faraco (Obra citada, p. 244), de que a EBC surgiu por meio de uma Medida Provisória, “recurso que limita significativamente o debate em torno do tema, impondo-se um modelo formulado dentro do governo e sem qualquer discussão prévia com a sociedade”.

205 FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 243. O autor afirma que “as emissoras não comerciais no Brasil estão distantes do ideal de uma radiodifusão pública, caracterizada por independência institucional e financeira”.

econômico do capital e ao poder estatal deve ser, portanto, o foco quando se trata de radiodifusão pública. A principal proposta de Faraco nesse sentido consubstancia-se na

(...) criação de um fundo permanente [gerido em nível federal, mas aplicado de forma descentralizada] voltado ao financiamento da infra-estrutura das emissoras e da produção de conteúdos, de forma a reduzir a dependência da distribuição anual de valores nos orçamentos públicos, mas sem que isso implicasse em adotar um modelo centralizador (como o da BBC britânica) que desconsiderasse a atuação configuração das emissoras não-comerciais existentes<sup>206</sup>.

O fundo permitiria que as emissoras de caráter público se mantivessem sem o recurso de verbas publicitárias, sem que isso significasse uma dependência extremada em relação às verbas orçamentárias. Deveria haver a exigência, ainda, de estruturas institucionais que garantissem independência em relação ao poder público<sup>207</sup>.

Deve ser destacado, ainda, o cenário relacionado às rádios comunitárias (instituídas oficialmente pela Lei 9.612/98). Potencialmente, trata-se de um modelo de radiodifusão que atende ao princípio da complementaridade, bem como aos requisitos de regionalização da produção trazidos no artigo 221 da Constituição. Novamente, entretanto, verifica-se uma realidade que não confirma esse potencial positivo e democrático.

Lima faz uma investigação bem completa da situação das rádios comunitárias, e o resultado é frustrante. A começar pela própria Lei 9.612/98, que “não era exatamente a 'resposta ideal' em termos de democratização das comunicações e ampliação do acesso à radiodifusão”, uma vez que atende aos interesses dos empresários do setor e se trata de uma legislação que restringe, em vez de facilitar o acesso e o funcionamento das comunitárias<sup>208</sup>. Além disso, os entraves burocráticos exagerados geram um alto índice de arquivamento dos pedidos de outorga de autorização (para cada processo autorizado, dois são arquivados). As pesquisas realizadas demonstram, ainda, que entre as rádios comunitárias autorizadas (fala-se em “autorizadas” pois existem milhares que

<sup>206</sup>*Idem*, p. 246. A fonte de receitas imaginada pelo autor para o Fundo seria uma nova contribuição de interveção no domínio econômico (CIDE, com fundamento no art. 149 da CRFB) que incidiriam sobre (i) a veiculação de anúncios publicitários e patrocínios em geral pelas emissoras de radiodifusão e sobre (ii) a venda de aparelhos de televisão e rádio (p. 250).

<sup>207</sup>*Idem*, p. 249.

<sup>208</sup>LIMA, Venício Artur de. Obra citada, 2011, p. 119.

funcionam “clandestinamente”), detectam-se vínculos políticos em mais de 50% (cinquenta por cento) das analisadas; constata-se também a existência de vínculos com entidades religiosas e a duplicidade de outorgas, o que vai de encontro às disposições legais sobre o tema<sup>209</sup>. Além disso, atesta-se que, havendo um “padrinho político”, as chances de obtenção da outorga junto ao Ministério das Comunicações ampliam-se significativamente, assim como a velocidade de tramitação do processo.

Quanto às emissoras não-comerciais, de uma maneira geral, verifica-se “(...) uma legislação fragmentária que jamais deu um tratamento sistemático ao tema (o que demonstra a falta de políticas públicas dessa natureza no Brasil)”<sup>210</sup>.

Por fim, lê-se no texto do artigo 224, que encerra o Capítulo dedicado à Comunicação Social, que “o Congresso Nacional instituirá, como seu órgão auxiliar, o Conselho de Comunicação Social, na forma da lei”. A ideia de um órgão voltado à regulação dos meios de comunicação é presente em praticamente todas as proposições sobre a matéria.

De acordo com Venício de Lima, a criação de uma agência reguladora nos moldes da FCC americana foi o “[p]onto principal de disputa na Constituinte de 1987-88”<sup>211</sup>. Na última hora, alterou-se a ideia e se estabeleceu um órgão de caráter *auxiliar*, a ser ouvido quando o Congresso julgasse necessário. O CCS foi regulamentado pela Lei 8.389/91, instalado apenas em 2002, desativado em 2006 e reinstalado “de forma autoritária” em julho de 2012. Na visão de Lima, “sua composição não traduz a intenção dos constituintes de 1987-88 de um órgão plural com representação diversa”, uma vez que o prevalecem os interesses empresariais<sup>212</sup>.

As críticas ao Conselho são presentes também na obra de Fábio Konder Comparato. Em 2000/01, o autor afirmava que o CCS “não tem poder algum”, e que se apresentava “como uma pomposa inutilidade”, já que sua atribuição não

209 *Idem*, p. 131-140.

210 FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 240.

211 LIMA, Venício Artur de. Bodas de prata sem festa. **Observatório da Imprensa**. São Paulo, edição 767, 08 de outubro de 2013. Disponível em: <[http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/\\_ed767\\_bodas\\_de\\_prata\\_sem\\_festa](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/_ed767_bodas_de_prata_sem_festa)>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

212 *Idem, ibidem*. Ericson Meister Scorsim segue na mesma esteira, ao afirmar que “a modelagem do Conselho de Comunicação Social é eminentemente de caráter corporativo, sem ampla representatividade da sociedade civil e a adoção de mecanismos de participação dos usuários de televisão em seu interior”, o que “não permite sua atuação como órgão regulador dos serviços de televisão por radiodifusão”. Cf. SCORSIM, Ericson Meister. Obra citada, p. 51.

envolveria “nada de realmente sério e vinculante”<sup>213</sup>. Mais recentemente, em 2009, o tom não se alterou: Comparato ratifica o fato de que o Conselho de Comunicação Social não é um órgão realmente público (“isto é, não subordinado a nenhum Poder estatal e muito menos a particulares”) uma vez que foi instalado como órgão auxiliar do Congresso Nacional; sua regulamentação, na visão do autor, fez com que se tornasse “(...) uma entidade solenemente inútil”<sup>214</sup>.

Em razão disso, o autor vê como indispensável a regulação e fiscalização do setor “(...) por um órgão administrativo autônomo, do tipo *independent regulatory commission* ou *autorité administrative indépendante*, como ocorre nos Estados Unidos e na França”<sup>215</sup>, propondo a não subordinação de tal órgão ao Governo ou ao Legislativo. A competência desse órgão administrativo autônomo seria tanto a de outorga de concessão, permissão e autorização para o serviço (em substituição ao esquema do art. 223 da CRFB) quanto de fiscalização do cumprimento dos princípios trazidos no artigo 221<sup>216</sup>. Na proposta de Comparato, todas as unidades da federação deveriam ser contempladas com o órgão regulador, que seria “composto de representantes de entidades públicas, como o Ministério Público, a Ordem dos Advogados do Brasil, ou as universidades públicas”<sup>217</sup>.

Alexandre Faraco, da mesma forma, aduz que a outorga e a fiscalização relacionadas aos serviços de radiodifusão “deveriam ser transferidas a uma agência independente”<sup>218</sup>, ressaltando que poderia haver a criação de uma nova agência voltada à comunicação social ou a atribuição dessas competências para a Anatel (Agência Nacional de Telecomunicações, que já as exerce no que se refere ao setor de telecomunicações).

A segunda solução é a mais adequada na avaliação de Ericson Meister Scorsim, que defende a modificação do ordenamento jurídico (Constituição e legislação infraconstitucional) para atribuir competência regulatória à Anatel sobre os serviços de radiodifusão<sup>219</sup>. A opção traria vantagens tanto em relação ao processo

213COMPARATO, Fábio Konder. Obra citada, 2000/20001, p. 16.

214Idem, obra citada, 2009, p. 19-20.

215Idem, obra citada, 2000/20001, p. 16. Para uma explanação interessante acerca da *Federal Communications Commission* e do *Conseil Supérieur de l'Audiovisuel* francês: SCORSIM, Ericson Meister. Obra citada, p. 52-56.

216Idem, *ibidem*.

217Idem, obra citada, 2009, p. 20.

218FARACO, Alexandre Ditzel. Obra citada, p. 198.

219SCORSIM, Ericson Meister. Obra citada, p. 57.

de convergência de tecnologias e prestação de serviço quanto ao aproveitamento da experiência da Agência na regulação setorial dos serviços de telecomunicações (e da sua autonomia, “caracterizada por independência administrativa, ausência de subordinação, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes e autonomia financeira”, nos termos do art. 8, § 2º, da Lei 9.472/97)<sup>220</sup>.

Observa-se que as propostas da doutrina sobre a regulação setorial da mídia de massa inspiram-se, mormente, nas experiências norte-americana e europeia continental. Entretanto, há um movimento legislativo recente, na América Latina, que deve ser mais bem explorado pelos autores pátrios. Um exemplo importante (e frequentemente divulgado pelos meios de comunicação) é a “Ley 26.522 de Servicios de Comunicación Audiovisual” promulgada em 2009 na Argentina, conhecida popularmente como “Ley de Medios”, que foi considerada constitucional pela Suprema Corte daquele país em julgamento no mês de outubro de 2013<sup>221</sup>. Tal lei fixou limites estruturais claros para o setor de mídia argentino, visando a evitar a oligopolização.

Mais antiga, a Lei Orgânica de Telecomunicações da Venezuela, aprovada em 2000, instituiu a Comissão Nacional de Telecomunicações (CONATEL) naquele país e foi acompanhada por políticas públicas orientadas ao fortalecimento da radiodifusão comunitária<sup>222</sup>. Como resultado, observa-se o crescimento das estações comunitárias em níveis suficientes para “fazer frente” às comerciais (são quatrocentas e noventa e nove estações privadas de rádio e duzentas e quarenta e sete comunitárias; quanto à televisão, tem-se sessenta e sete estações privadas e trinta e oito comunitárias)<sup>223</sup>.

Fundamentar as proposições sobre os meios de comunicação nos modelos norte-americano e europeu é importante para que se deixe claro que é possível conceber uma atuação estatal nesse sentido em países de tradição democrática indiscutível. A análise das experiências latino-americanas, por sua vez, traz a

<sup>220</sup>*Idem, ibidem.*

<sup>221</sup>CONSULTOR JURÍDICO. **Suprema Corte aprova novas regras para imprensa da Argentina.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-out-29/lei-meios-comunicacao-legal-aponta-suprema-corte-argentina>>, acesso em 02 de novembro de 2013.

<sup>222</sup>MARINGONI, Gilberto; GLASS, Verena. A regulação da mídia na América Latina. **Revista Desafios do desenvolvimento**, Ano 09, edição 71. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2723:catid=28&Itemid=23](http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com_content&view=article&id=2723:catid=28&Itemid=23)>. Acesso em 02 de novembro de 2013.

<sup>223</sup>REVISTA SAMUEL. **Na vida como na morte: abusos da mídia marcam o registro da trajetória de Hugo Chávez.** São Paulo, Ano 03, 9ª Edição, p. 25.

vantagem da proximidade político-cultural com a formação nacional do Brasil, o que também é muito interessante (motivo pelo qual se deve fomentar seu desenvolvimento).

Por fim, cabe apontar que a mobilização da sociedade civil e de coletivos, associações e instituições acerca do assunto, que teve seu auge, como visto, no contexto da Constituinte, segue se desenvolvendo atualmente. Guareschi e Biz nomeiam vários desses grupos, que atuam em frentes distintas (Conselho de Acompanhamento à Prognamação, Observatório Brasileiro de Mídia, Observatório da Imprensa, Fórum Nacional pela Democratização na Comunicação, Agência Carta Maior, Intervezes – Coletivo Brasil de Comunicação Social, etc.)<sup>224</sup>. Acompanhar as publicações e atualizações desses veículos é uma boa maneira de manter conexão com as pautas e reivindicações ligadas à democratização dos meios de comunicação social.

Um bom exemplo disso é o Projeto de Lei de Iniciativa Popular da Comunicação Social Eletrônica, articulado pelo FNDC, que se encontra em fase de coleta de assinaturas<sup>225</sup>. O texto do projeto contempla várias das propostas doutrinárias destacadas neste tópico (previsão da criação do Fundo Nacional de Comunicação Pública, com a instituição de uma CIDE sobre a receita publicitária das emissoras privadas; atribuição de competências à ANATEL, bem como à ANCINE, no que tange à outorga de concessões; mecanismos claros para evitar a monopolização/oligopolização; mecanismos de regulação da programação e de incentivos à diversidade; etc.)<sup>226</sup>.

---

224GUARESCHI, Pedrinho; BIZ, Osvaldo. **Mídia & Democracia**. Porto Alegre: P.G/O.B, 2005, p. 93-105.

225PASSOS, Najla. Obra citada.

226O texto final do Projeto de Lei pode ser acessado pelo *link*: <[http://www.paraexpressaraliberdade.org.br/arquivos-nocms/plip\\_versao\\_final.pdf](http://www.paraexpressaraliberdade.org.br/arquivos-nocms/plip_versao_final.pdf)> Acesso em 03 de setembro de 2013.

## CONCLUSÃO

Em uma democracia que ainda busca consolidação e efetivação, muitos são os temas que merecem estudo e reflexão. Mais do que isso, merecem crítica, que serve como instrumento para que possamos concretizar a promessa democrática (*democracia por vir*).

No caso do Brasil, em que pese os avanços socioeconômicos recentes, parece claro que os desafios não superados são inúmeros, e boa parte deles ainda envolve garantias e direitos fundamentais que assegurem condições materiais mínimas de subsistência para uma significativa parcela da população.

Mas o desenvolvimento democrático não passa tão somente pela necessária diminuição das desigualdades e pela garantia universal de direitos sociais: é preciso repensar a cidadania, o agir político, a participação e o debate que toma lugar na esfera pública. E o estudo desses assuntos, no esquema representativo que marca a democracia na modernidade e até hoje, passa obrigatoriamente pelos meios de comunicação de massa.

Num país em que quase cem por cento dos domicílios possuem aparelho de televisão, debater a regulação dos meios de comunicação social é debater política e opinião pública. A discussão sobre um setor caro a pontos tão sensíveis do nosso arranjo político é um imperativo, e ainda pertinente, apesar do avanço fantástico das novas mídias, ligadas à internet, nas últimas décadas.

O Brasil tem um sistema de mídia de massa que, desde sua estruturação, se mostra extremamente concentrado e é frequentemente utilizado de forma ilegal para fins que têm muito pouco a ver com a função primordial que esses meios deveriam idealmente exercer na esfera pública democrática. Uso eleitoreiro e promoção pessoal dos concessionários são comuns e reproduzem a velha prática do coronelismo, reinventando-a na forma eletrônica.

O objetivo de uma regulação setorial específica para os meios de comunicação social no Brasil, para além da garantia do debate livre e plural (condição essencial de consolidação do ideal democrático), deve ser o combate frontal à formação de oligopólios e à concentração de propriedade nas suas várias formas (horizontal, vertical e cruzada), local, regional e nacionalmente, bem como a

erradicação de seu uso político-eleitoreiro. Deve-se buscar a concretização dos dispositivos constitucionais sobre a comunicação social, e alterá-los, no que for necessário, para que o controle e a fiscalização sobre as concessões, permissões e autorizações para tal serviço ocorram devidamente.

As garantias fundamentais de liberdade de expressão e de imprensa devem ser respeitadas, uma vez que são inquestionavelmente fulcrais para o Estado democrático de direito. No que tange aos meios de comunicação de massa, essas liberdades devem sempre ser interpretadas a partir de sua dimensão *pública*.

Não se deve confundir regulação das comunicações com censura: experiências regulatórias em países de tradição democrática largamente estabelecida demonstram que vedação à censura prévia e preocupação estrutural e substancial com os meios de massa são compatíveis.

Por fim, vê-se que a sociedade civil e os intelectuais não deixam de voltar os olhos à temática. Momentos históricos, como a Constituinte de 1987, demonstram a importância da mobilização classista e partidária. Mais recentemente, os protestos de junho de 2013 tornaram clara a insatisfação popular sobre inúmeros problemas ligados à política, e a mídia tradicional não escapou das críticas. É preciso que essa mobilização implique mudança, inclusive quanto a esse setor tão importante. Propostas concretas da doutrina existem, assim como projetos de lei. Há, portanto, esperanças de que o desanimador cenário atual se modifique.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGENDA 2020. **Defesa da Liberdade de imprensa foi destaque no primeiro dia do Fórum**. Disponível em: <<http://agenda2020.com.br/2013/04/defesa-da-liberdade-de-imprensa-foi-destaque-no-primeiro-dia-do-forum>>. Acesso em 27 de setembro de 2013.

ALMEIDA, André Mendes. Legislação de TV. In: ALMEIDA, Candido José Mendes de; Araújo, Maria Elisa de (Org.). **As perspectivas da televisão brasileira ao vivo**. Rio de Janeiro: Imago Editora, 1995.

ALTHUSSER, Louis. **Ideologia e Aparelhos Ideológicos do Estado**. Lisboa: Editorial Presença, 1980.

BAKER, C. Edwin. **Media concentration and democracy – Why ownership matters**. Nova Iorque: Cambridge University Press, 2007,

BARKER, Hannah. **Newspapers, Politics and English Society, 1695-1855**. Londres: Longman, 1999.

BENNINGTON, Geoffrey. Política e Amizade: uma discussão com Jacques Derrida. In: DUQUE-ESTRADA, Paulo César (Org.). **Desconstrução e Ética – ecos de Jacques Derrida**. Rio de Janeiro: Ed. PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004.

BOBBIO, Norberto. **A teoria das formas de governo**. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 9ª ed., 1997.

BORNHOLDT, Rodrigo Meyer. **Liberdade de expressão e direito à honra: uma nova abordagem no direito brasileiro**. Joinville: Bildung, 2010.

BOURDIEU, Pierre. **Contrafogos: táticas para enfrentar a invasão neoliberal**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1998.

BRAGA, Sérgio. O uso da internet nas campanhas eleitorais - balanço do debate e algumas evidências sobre o Brasil. In: **Revista USP**, São Paulo, nº 90, junho/agosto 2011. Disponível em: <[www.revistas.usp.br/revusp/article/download/34011/36745](http://www.revistas.usp.br/revusp/article/download/34011/36745)>. Acesso em 12 de outubro de 2013.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Teoria Geral dos Direitos Fundamentais. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CASTILHO, Alceu Luís. Entre eleitos, 80 parlamentares controlam rádio ou televisão. In: **Observatório da Imprensa**. São Paulo, edição 404, 25 de outubro de 2006. Disponível em: <<http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/entre-eleitos-80-parlamentares-controlam-radio-ou-televisao>>. Acesso em 04 de novembro 2013.

CASTILHO, Ricardo. **Filosofia do direito**. São Paulo: Ed. Saraiva. 2012.

CETIC. **TIC Domicílios e Usuários 2012**. Disponível em: <<http://www.cetic.br/usuarios/tic/2012/index.htm>>. Acesso em 23 de outubro de 2013.

CHAUI, Marilena. **Simulacro e poder: uma análise da mídia**. São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2006.

CHUEIRI, Vera Karam de; RAMOS, Diego Motta. Liberdade de expressão, constitucionalismo e democracia: meios de comunicação de massa e regulação. In: **Revista Jurídica da Presidência**. Vol. 14, nº 104. Brasília: Out. 2012/Jan. 2013.

COMPARATO, Fábio Konder. **Muda Brasil! Uma Constituição para o desenvolvimento democrático**. São Paulo: Editora Brasiliense, 1986.

\_\_\_\_\_, Fábio Konder. A democratização dos meios de comunicação de massa. In:

**Revista USP**, nº 48. São Paulo: USP, 2000/2001.

\_\_\_\_\_, Fábio Konder. Para que o povo tenha enfim a palavra! In: **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, nº 50. Curitiba: UFPR, 2009.

CONSULTOR JURÍDICO. **Suprema Corte aprova novas regras para imprensa da Argentina**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-out-29/lei-meios-comunicacao-legal-aponta-suprema-corte-argentina>>. Acesso em 02 de novembro de 2013.

COSTA, Pietro. **Poucos, muitos, todos: lições de história da democracia**. Curitiba: Ed. UFPR. 2012.

COUTINHO, Carlos Nelson. **Marxismo e política: a dualidade de poderes e outros ensaios**. 2ª ed. São Paulo: Cortez, 1996.

FARACO, Alexandre Ditzel. **Democracia e regulação das redes eletrônicas de comunicação – Rádio, televisão e internet**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

FISS, Owen M. **A ironia da liberdade de expressão: estado, regulação e diversidade na esfera pública**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005

FREIRE, Paulo. **Extensão ou comunicação?** 7ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1983.

GODOY, Miguel Gualano de. **Constitucionalismo e democracia: uma leitura a partir de Carlos Santiago Nino e Roberto Gargarella**. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRAMSCI, Antonio. **Cadernos do cárcere**. V. 2. 2ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

GUARESCHI, Pedrinho; BIZ, Osvaldo. **Mídia & Democracia**. Porto Alegre: P.G/O.B,

2005.

HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública: investigações quanto a uma categoria da sociedade burguesa**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

\_\_\_\_\_, Jürgen. **Direito e Democracia: entre facticidade e validade**. Vol. II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

\_\_\_\_\_, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Vol. I. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2010.

HESPANHA, António Manuel. **Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

JAMBEIRO, Othon. **A TV no Brasil do século XX**. Salvador: EDUFBA, 2002.

KOZICKI, Katya. Democracia deliberativa: a recuperação do componente moral na esfera pública. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, v. 41. Curitiba: Ed. UFPR, 2001.

LIMA, Venício Artur de. **Regulação das comunicações: história, poder e direitos**. São Paulo: Paulus, 2011.

\_\_\_\_\_, Venício Artur de. A liberdade de expressão e o paradoxo liberal. In: **Observatório da Imprensa**. São Paulo, edição 710, 04 de setembro de 2012. Disponível \_\_\_\_\_ em: <[http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/\\_ed710\\_a\\_liberdade\\_de\\_expressao\\_e\\_o\\_paradoxo\\_liberal](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/_ed710_a_liberdade_de_expressao_e_o_paradoxo_liberal)>. Acesso em 21 de outubro de 2013.

\_\_\_\_\_, Venício Artur de. Bodas de prata sem festa. **Observatório da Imprensa**. São Paulo, edição 767, 08 de outubro de 2013. Disponível em:

<[http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/\\_ed767\\_bodas\\_de\\_prata\\_se\\_m\\_festa](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/_ed767_bodas_de_prata_se_m_festa)>. Acesso em 20 de outubro de 2013.

MARINGONI, Gilberto; GLASS, Verena. A regulação da mídia na América Latina. **Revista Desafios do desenvolvimento**, Ano 09, edição 71. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2723:catid=28&Itemid=23](http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com_content&view=article&id=2723:catid=28&Itemid=23)>. Acesso em 02 de novembro de 2013.

MARX, Karl. **Liberdade de imprensa**. Porto Alegre: L&PM, 2010.

MILITÃO, Eduardo. Ministério diz que parlamentar pode ser dono de TV. In: **Congresso em foco**. Brasília, 29 de março de 2010. Disponível em: <<http://congressoemfoco.uol.com.br/tv-caburai/ministerio-diz-que-parlamentar-pode-ser-dono-de-tv/>>. Acesso em 04 de novembro de 2013.

MILL, John Stuart. **Considerações sobre o governo representativo**. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1981.

PASSOS, Najla. Lei da Mídia Democrática é lançada em Brasília. In: **Observatório da Imprensa**. São Paulo, edição 761, 27 de agosto de 2013. Disponível em: <[http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/\\_ed761\\_lei\\_da\\_midia\\_democratica\\_e\\_lancada\\_em\\_brasilia](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/_ed761_lei_da_midia_democratica_e_lancada_em_brasilia)>. Acesso em 28 de outubro de 2013.

PEREIRA, Moacir. **A democratização da comunicação e o direito à informação na constituinte**. São Paulo: Global, 1987.

PEREIRA, Mozart S. **Democracia, legitimidade e capitalismo: para uma crítica da teoria jurídico-política de Habermas**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba. 2013.

RAMONET, Ignacio. Meios de comunicação: um poder a serviço de interesses privados? In: MORAES, Dênis de (Org.). **Mídia, poder e contrapoder: da**

**concentração monopólica à democratização da informação.** São Paulo: Boitempo, 2013.

\_\_\_\_\_, Ignacio. A explosão do jornalismo na era digital. In: MORAES, Dênis de (Org.). **Mídia, poder e contrapoder: da concentração monopólica à democratização da informação.** São Paulo: Boitempo, 2013.

REVISTA SAMUEL. **Na vida como na morte: abusos da mídia marcam o registro da trajetória de Hugo Chávez.** São Paulo, Ano 03, 9ª Edição.

ROTHBERG, Danilo. **Jornalismo público: informação, cidadania e televisão.** São Paulo: Editora Unesp, 2011.

ROUSSEAU, Jean Jacques. **O Contrato Social.** 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Reinventar a democracia.** Lisboa: Edição Gradiva, 2ª ed., 1998.

SARTORI, Giovanni. **A Teoria da Democracia revisitada.** Volume 2 – As questões clássicas. São Paulo: Editora Ática, 1994.

SCORSIM, Ericson Meister. Em defesa da regulação dos serviços de televisão por radiodifusão. In: **Revista de Direito Administrativo**, Vol. 249. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2008.

SERRANO, Pascual. Democracia e liberdade de imprensa. In: MORAES, Dênis de (Org.). **Mídia, poder e contrapoder: da concentração monopólica à democratização da informação.** São Paulo: Boitempo, 2013.

\_\_\_\_\_, Pascual. Outro jornalismo possível na internet. In: MORAES, Dênis de (Org.). **Mídia, poder e contrapoder: da concentração monopólica à**

**democratização da informação.** São Paulo: Boitempo, 2013.

SILVA, Filipe Carreira da. Habermas e a esfera pública: reconstruindo a história de uma ideia. In: **Sociologia, Problemas e Práticas**, nº 35. Oeiras: Abril/2001.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Supremo julga Lei de Imprensa incompatível com a Constituição Federal.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=107402>>. Acesso em 03 de novembro de 2013.

TELECO. **Internet no Brasil: Estatísticas.** Disponível em: <<http://www.teleco.com.br/internet.asp>>. Acesso em 15 de outubro de 2013.

VALENTE, Jonas. Capital estrangeiro na comunicação. **Observatório da imprensa.** São Paulo, edição 507, 14 de outubro de 2008. Disponível em: <[http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/capital\\_estrangeiro\\_na\\_comunicacao](http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/capital_estrangeiro_na_comunicacao)>. Acesso em 25 de outubro de 2013.