

Regulação da Mídia Brasileira: Inércia Legislativa Impossibilita Mudanças no Setor Televisivo¹

Fabricia GUEDES²

Doutoranda

Williany BEZERRA³

Mestranda

Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, RN

RESUMO

O presente artigo discute a inércia legislativa em relação às normas constitucionais que trazem diretrizes para o setor de radiodifusão. Os dispositivos legais aqui elencados – Art.220, §5º: sobre a proibição da formação de monopólios ou oligopólios; Art.221, III: sobre a regionalização da produção; Art.222, §3º: sobre os meios de comunicação eletrônica – fazem parte do Capítulo V da Constituição Federal de 1988. Em nossa análise, pontuamos que a ausência da regulamentação impossibilita mudanças no mercado televisivo – marcado pela exploração de monopólios e concentração da produção de grandes redes. Trazemos, ainda, indagações acerca da atuação dos operadores de direito sobre os aspectos que envolvem a convergência tecnológica. Defendemos que a regulação de tais dispositivos possibilitará movimentações em toda a estrutura mercado de televisão.

Palavras-chave: Mídias Audiovisuais; Regulação da Mídia; Televisão Brasileira. Radiodifusão.

INTRODUÇÃO

Falar em regulação da mídia pode soar como pauta revolucionária, a depender dos agentes envolvidos na discussão. No entanto, argumentar sobre tal matéria nada mais é do que reivindicar que os dispositivos legais previstos na Constituição Federal de 1988 sejam cumpridos. E, cabe frisar, estamos nos referindo a normas que esperam por regulamentação desde a promulgação da Carta Magna Brasileira, ou seja, há mais de 30 anos.

Esta pesquisa aborda a inércia legislativa do Congresso Nacional em relação ao Capítulo V – “Da comunicação social” – da Constituição Federal de 1988 que arremonta as diretrizes para a exploração dos serviços de radiodifusão (televisão e rádio). Analisamos as seguintes normas: 1) Art.220, §5º – que dispõe sobre a proibição da formação de

¹ Trabalho apresentado no GT História das Mídias Audiovisuais, integrante do XIII Encontro Nacional de História da Mídia.

² Doutoranda pelo Programa de Pós-graduação em Estudos da Mídia da Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Integrante do grupo de pesquisa Gemini - Grupo de Estudos de Mídia - Análises e Pesquisas em Cultura, Processos e Produtos Mídiaáticos. Email: fabriaciakguedes@gmail.com

³ Mestranda pelo Programa de Pós-graduação em Estudos da Mídia da Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Integrante do grupo de pesquisa Gemini - Grupo de Estudos de Mídia - Análises e Pesquisas em Cultura, Processos e Produtos Mídiaáticos. Email: williany.ufs@gmail.com

monopólios ou oligopólios; 2) Art.221, III – que dispõe sobre a regionalização da produção; 3) Art.222, §3º– que dispõe sobre os meios de comunicação eletrônica.

Os dispositivos mencionados são classificados como “normas constitucionais de eficácia limitada” (SILVA, 2012), precisando, assim, de uma lei infraconstitucional, elaborada pelo Congresso Nacional, para que possa produzir efeitos concretos. Há, inclusive, Ações Diretas de Inconstitucionalidade por Omissão (ADOs)⁴ – referentes aos artigos 5º, V; 220, §3º, II; 220 §5º; 221, I a IV e 222, §3º – tramitando no Supremo Tribunal Federal desde 2011⁵.

Defendemos que, perante a predominância da atuação privada, a alta concentração sobre o sistema midiático brasileiro e a emergência de novas tecnologias, a regulamentação dos referidos dispositivos constitucionais é fundamental para o estabelecimento de uma ambiência televisiva plural e democrática. Como Valente (2018) pontua, a falta de propostas para regulação da mídia é diretamente proporcional à necessidade de mudanças no setor.

CONTEXTUALIZANDO A REGULAÇÃO DA TELEVISÃO BRASILEIRA

O termo radiodifusão é citado explicitamente, pela primeira vez, no ordenamento jurídico brasileiro no decreto 20.047, de 27 de maio de 1931. O dispositivo, ainda, estabelece que a radiodifusão é de interesse nacional, um privilégio do Estado. Como sabemos, a televisão só chegou ao Brasil nos anos de 1950, no entanto o decreto 21.111, que regulamenta o ato normativo 20.047, já menciona a televisão e reverbera o posicionamento do Estado em controlar os meios de comunicação.

Nos anos de 1930 temos a elaboração das Constituições de 1934 e 1937 (sendo a última outorgada sob a égide do Estado Novo), dispositivos normativos que fortalecem o modelo do Estado interventor, tendo um papel significativo na radiodifusão. Jambeiro (2001) destaca que as raízes nacionalistas da Revolução de 30 estabelecem a ambiência regulatória para o setor, nasce, então, o modelo brasileiro de concessão. Além disso,

⁴ É a ação pertinente para tornar efetiva norma constitucional em razão de omissão de qualquer dos Poderes ou de órgão administrativo. Desta forma, a ADO tem o objetivo de provocar o Judiciário para que seja reconhecida a demora na produção da norma regulamentadora.

⁵ As ADOs 10 e 11 foram impetradas no Supremo Tribunal Federal pelo Intervenções Coletivas Brasil de Comunicação Social em outubro de 2011. Disponível em: <<https://artigo19.org/centro/wp-content/uploads/2017/04/Amicus-Curiae-ADO-10-Intervenções.pdf>>. Acesso em 11 de junho de 2021.

A última movimentação da ADO nº10 foi em fevereiro de 2017 e da ADO nº11 foi em fevereiro de 2013. A tramitação das referidas ADOs pode ser consultada no site oficial do Supremo Tribunal Federal: <<http://portal.stf.jus.br/>>.

também é nesse período que a exploração desses serviços é restrita aos brasileiros, estabelece-se, portanto, limitações à propriedade e ao capital estrangeiro.

Quando chegou ao Brasil, nos anos de 1950, a televisão operava, basicamente, como uma extensão do rádio. É a partir dos anos de 1960, então, que esses personagens ganham autonomia e se “divorçam”. A TV começa a consolidar sua indústria, atingindo o mercado nacional; o rádio faz o caminho inverso, tornando-se um meio cada vez mais regionalizado. É nesse panorama que nasce, em 1962, o Código Brasileiro de Telecomunicações, regulamentado em 1963 pelo Regulamento dos Serviços de Radiodifusão. Tais normas constituem as bases legais para a exploração da radiodifusão no Brasil, estando em vigor até os dias atuais. Bolaño (2004a) destaca que os dispositivos foram elaborados de acordo com os interesses da indústria de informação, privilegiando, assim, a atuação da iniciativa privada.

No governo militar (1964-1985) Jambeiro (2001) pontua que a televisão teve dois papéis cruciais: 1) promover a rápida industrialização do país; 2) consolidar o mercado de massa nacional para bens materiais e simbólicos. “Os militares viam na televisão um instrumento importante para promover suas idéias sobre segurança nacional e modernização das estruturas econômicas e sociais do país.” (p.73). Quanto aos dispositivos legais, os militares mantiveram a intervenção do Estado no setor e fortaleceram a exploração desses serviços pela iniciativa privada. É sob a égide da Ditadura Militar que se desenvolve o maior conglomerado de comunicação da América Latina, o Grupo Globo.

Podemos, então, destacar três pontos como a “espinha dorsal” da regulação da radiodifusão no Brasil: 1) Exploração e regulação exclusiva da União; 2) Atividade privativa para brasileiros; 3) Predominância de exploração da atividade pelo setor privado. Com a queda do governo militar, o período de transição democrática é marcado pela convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte. A Carta Magna elaborada, em 1988, traz, portanto, dispositivos que, se regulamentados, possibilitam mudanças no modelo regulatório para o setor de radiodifusão.

Considerações sobre a Constituição de 1988

A Constituição Federal Brasileira de 1988 completará 33 anos em outubro de 2021. Promulgada a partir do tensionamento entre dois grandes grupos, progressistas e conservadores, a Carta Magna foi elaborada 20 anos após a Ditadura Militar e consagra

muitos princípios democráticos. A matéria sobre radiodifusão é contemplada, quase em sua totalidade, no “Capítulo V – Da comunicação social”, e aparece, também, em outros capítulos que se referem às competências da União e do Congresso Nacional.

Uma velha personagem no campo da radiodifusão, a ABERT (Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão), impôs grande influência, junto aos conservadores, na ambiência regulatória de 1988. Do lado dos progressistas destacou-se a Fenaj (Federação Nacional dos Jornalistas). Nesse embate o posicionamento liberal prevaleceu, resultando em uma Constituição que continuou privilegiando a atuação privada no setor.

Destarte, em relação à radiodifusão, a Constituição de 1988 traz poucas movimentações para o setor. Na verdade, “As Constituições do século XX, inclusive a de 1988, reafirmaram e mantiveram os serviços de radiodifusão submetidos a forte influência do Estado.” (JAMBEIRO, 2001, p.157). Acrescentamos, ainda, que além do poder estatal o percurso regulatório da televisão no Brasil é marcado, também, pela atuação, quase que exclusiva, por parte da iniciativa privada.

Ainda assim, como frisa Bolaño (2004a), a Constituição de 1988 traz um conjunto de dispositivos que podem ser compreendidos como bases para a construção de um novo modelo regulatório para o setor de radiodifusão. O Art. 220, §5º, por exemplo, estabelece que o setor de comunicação não pode ser objeto de monopólio ou oligopólio. No entanto, tal norma tem eficácia limitada (SILVA, 2012)⁶, dependendo da atuação do legislador para que possa produzir efeito. A falta de regulamentação, portanto, impossibilita a aplicabilidade concreta desse e de outros dispositivos constitucionais.

A INÉRCIA LEGISLATIVA NO SETOR DE RADIODIFUSÃO

Violações à constituição brasileira podem manifestar-se a partir de condutas comissivas e omissivas. Por conduta comissiva inconstitucional podemos exemplificar a elaboração de uma lei – federal, estadual ou municipal – que faça distinção entre uma família heteronormativa e homoafetiva, visto que tal norma colidiria com dispositivos da Constituição Federal, como o Art. 1º, III e o Art. 5º, I⁷.

⁶ Quanto à eficácia, José Afonso da Silva (2012), classifica as normas constitucionais em plena, contida e limitada. As normas de eficácia limitada são aquelas que não emanam, desde a sua promulgação e entrada em vigor, todos os efeitos por ela esperados, sendo indispensável a ação do legislador infraconstitucional para complementá-las.

⁷ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana; [...] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos

Já a conduta omissiva é externada a partir da inércia na elaboração de atos normativos que são necessários à tangibilidade constitucional. Trazemos, como exemplo, a matéria referente a greve do servidor público. O Art.37, VII, da Constituição federal de 1988 aborda que é responsabilidade do Congresso Nacional redigir uma lei infraconstitucional a fim de estabelecer os termos e os limites do exercício do direito à greve dos servidores públicos. No entanto, tal lei ainda padece de materialização, constituindo, assim, uma omissão inconstitucional.

Nessa conjuntura, a Confederação dos Servidores Públicos do Brasil impetrou um mandado de injunção coletivo no Supremo Tribunal Federal (STF) reivindicando a viabilização do direito de greve da classe. O STF reconheceu que tal mora do Congresso Nacional impedia o exercício do direito de greve dos servidores públicos. A Suprema Corte decidiu então que, enquanto perdurar a inércia legislativa referente à matéria, a Lei 7.783/1989 (lei do direito de greve da iniciativa privada) deveria ser aplicada, no que fosse cabível, aos servidores públicos.

Em relação à radiodifusão destacamos três normas constitucionais que carecem de regulamentação para produzir efeitos concretos no setor:

Art.220, §5º Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio.

Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios: III - regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;

Art. 222, §3º Os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221, na forma de lei específica, que também garantirá a prioridade de profissionais brasileiros na execução de produções nacionais.⁸ (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988).

Ainda que a Constituição Federal de 1988 não tenha trazido significativas mudanças para a radiodifusão, visualizamos, alinhadas com Bolaño (2004a), possibilidades de movimentação do setor a partir de alguns dispositivos da Carta Magna. Acreditamos que a regulamentação das normas elencadas acima possibilitaria uma reorganização do sistema brasileiro de mídias (PINTO, 2015).

seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988).

⁸ O §3º do Art.222 foi incluído pela Emenda Constitucional nº 36, de 2002.

Formação de monopólios e oligopólios (Art.220, §5º)

Embora a Constituição Federal de 1988 proíba, expressamente, a atuação de monopólios e oligopólios pelos meios de comunicação, a formação do mercado brasileiro de televisão aponta para resultados contrários às intenções do Art. 220, §5º. Na prática, a falta de regulamentação da referida norma possibilita brechas para a operação em escala nacional de grandes conglomerados de mídia.

Ao tratar sobre a formação do mercado concorrencial da televisão brasileira, Bolaño (2004b) coloca que em um primeiro momento nenhuma emissora detinha predomínio absoluto da audiência nacionalmente, visto que esse mercado operava apenas em nível regional. Sendo assim, o autor salienta que essa disputa pela audiência configura-se, então, regionalmente. A pioneira TV Tupi⁹, por exemplo, era líder de audiência em São Paulo até 1954, quando outras emissoras passaram a concorrer diretamente com ela, no entanto, em 1960 a Tupi já havia sido superada pela Record. Esse mesmo movimento acontece no Rio de Janeiro, ainda na década de 1950, com a Tupi e a TV Rio.

A TV Record ingressa ao mercado televisivo brasileiro em 1953, sendo fundada pelo empresário Paulo Machado de Carvalho¹⁰. Em 1970 a emissora ainda chegou a ter 50% das suas ações vendidas para o apresentador e empresário Silvio Santos. No entanto, apenas em 1989 a emissora passou a pertencer ao seu atual dono, o Bispo Edir Macedo, tendo, atualmente, a sua imagem diretamente ligada à Igreja Universal do Reino.

No que diz respeito à variabilidade do mercado televisivo, nesse primeiro momento, Bolaño (2004b, p.104) destaca que:

[...] havia uma grande mobilidade nesse mercado, e as barreiras à entrada limitavam-se à possibilidade de se conseguir ou não uma concessão para a instalação de emissora, situação bastante diferente da que vigorará a partir da implantação das redes de televisão no Brasil.

Mas é a partir do surgimento da TV Globo, em 1965, que a indústria nacional televisiva perde esse caráter competitivo e assume um modelo monopolista. Como é de saber comum, a emissora da família Marinho cresceu à sombra do regime militar brasileiro iniciado em 1964. Diante de tal panorama, Jambeiro (2001) pontua dois pilares

⁹ A TV Tupi de São Paulo, inaugurada em 18 de setembro de 1950 pelo jornalista Assis Chateaubriand, foi a primeira emissora de TV a operar no país.

¹⁰ A emissora nasce pertencendo ao Grupo das Emissoras Unidas, que tinha o comunicador e empresário Paulo Machado de Carvalho como diretor. O Grupo era detentor de emissoras de rádio.

fundamentais para o crescimento e consolidação da Globo no Brasil: (1) a política econômica do regime militar, que fortaleceu a expansão nacional da indústria televisiva com o barateamento dos equipamentos através do mercado nacional de produtos industrializados e a construção de uma rede nacional de telecomunicações; (2) o acordo com o grupo Time/Life¹¹, em que a emissora foi, inclusive, acusada pelas concorrentes de inconstitucionalidade¹². Hoje, vale salientar, o Grupo Globo é o maior conglomerado de mídia da América Latina e continua sendo a líder de audiência da TV aberta no Brasil.

Em 1967 o Grupo Bandeirantes, que já atuava na rádio, jornais e TVs por assinatura, do empresário João Jorge Saad, lança a TV Bandeirantes¹³. Sete anos depois, o empresário Silvio Santos, quando ainda era um dos donos da Rede Record, funda a TVS – hoje intitulada como Sistema Brasileiro de Televisão (SBT) – e a integra ao Grupo Silvio Santos. A mais recente das redes monopolistas da televisão aberta é a Rede TV!. Pertencente ao grupo Amilcare Dallevo e ao Grupo Marcelo de Carvalho, a emissora começou a operar em 1999.

O breve histórico apresentado acerca do surgimento das principais emissoras da televisão aberta brasileira mostra a estrutura monopolista desse setor. Esse cenário é expressamente vedado pela Constituição Federal, no entanto a não regulamentação do Art.220,§5º impede o seu cumprimento. Como bem pontuam Codeço e Machado (2013, p.117) “A falta dessa regulação faz surgir dois perigos imediatos: do ponto de vista da sociedade o perigo da falta de pluralidade de informações; do ponto de vista do mercado o perigo da falta de livre concorrência.”

Produção regional (Art.221, III)

Toda emissora de televisão comercial precisa estar afiliada a uma emissora líder, também chamada cabeça de rede¹⁴, sendo esse acordo é formalizado a partir de contratos. Segundo Jambeiro (2001), a partir dessa oficialização de laços econômicos as afiliadas

¹¹ É uma empresa norte-americana, sediada em Fairfax, Virgínia. No Brasil, a Time Life é conhecida pelas suas relações com a Rede Globo de TV, na década de 1960. A empresa norte-americana contribuiu com alguns milhões de dólares para criação da emissora Globo.

¹² O acordo foi mascarado e formalizado como assistência técnica, pois a legislação brasileira não permitia que empresas estrangeiras participassem na direção administrativa ou intelectual de qualquer companhia que tivesse licença para operar serviços de radiodifusão.

¹³ Saad havia recebido concessão para operar o canal de televisão em 1950, mas inaugura a TV Bandeirantes 17 anos depois.

¹⁴ Emissora líder ou cabeça de rede é aquela responsável pela geração dos sinais de imagem e/ou som que serão retransmitidos pelas afiliadas ou participantes da rede.

precisam estar uniformes com a “cabeça do sistema” e esta, por sua vez, tem decisão absoluta sobre a programação comercial e artística transmitida pela cadeia de afiliadas. Além disso, o autor destaca que a programação da rede “[...] deve ser transmitida simultaneamente por todas as afiliadas, se necessário, durante o tempo destinado à programação da afiliada” (p.110). Ou seja, mesmo que uma TV local¹⁵ esteja transmitindo sua produção ela poderá ser interrompida pela cabeça de rede e o tempo gasto poderá ou não ser restituído. Jambeiro (2001) evidencia ainda que, a partir desse contrato a afiliada tem cerca de 15% do tempo total da programação da rede distribuídos em “janelas” para inserir os seus programas locais, já estando incluídos nesse percentual o conteúdo noticiário.

No que diz respeito à produção e programação das emissoras de televisão e rádio, o Art.221, III, da Constituição Federal de 1988, estabelece a “regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei.” Três anos após a promulgação da Carta Magna, a deputada federal Jandira Feghali (PCdoB/RJ) apresentou o Projeto de Lei 256/1991, que traz propostas para a regulamentação do conteúdo disposto no inciso III do Art.221.

Art.1 - As emissoras de rádio e televisão ficam obrigadas a exibir em sua programação diária, de 7:00 às 23:00 horas, um mínimo de 30% (trinta por cento) de programas culturais, artísticos e jornalísticos totalmente produzidos e emitidos no local de sua sede, sendo um mínimo de 15% (quinze por cento) de programas culturais e artísticos e um mínimo de 15% (quinze por cento) de programas jornalísticos. (PL 256/1991).

Codeço e Machado (2013) destacam que mesmo a PL256/1991 tendo sido aprovada pela Câmara dos Deputados apenas em 2003, isso aconteceu logo no primeiro ano do governo Lula, do qual Jandira fazia parte da base aliada. Os autores colocam que essa conjuntura parecia sinalizar para uma facilidade na tramitação do projeto, mas na prática isso não aconteceu. “Mesmo o fato da deputada Jandira Feghali ter se tornado em 2011 a presidenta da Frente Parlamentar da Cultura [...] não impediu que a proposta continuasse arquivada no Senado”. (CODEÇO; MACHADO, 2013, p. 112). A proposta, intitulada

¹⁵ Entendemos a TV Local como um veículo que atua em um recorte de território específico (em escala local). Para isso utilizamos as considerações sobre o sistema brasileiro de mídias (PINTO, 2015) em conjunto com as discussões acerca das Geografias da Comunicação.

como PLC 59/2003 no Senado Federal, está arquivada desde 2014, onde consta como “tramitação encerrada.”¹⁶

Gésio Passos (2016) busca compreender quais elementos levaram este projeto, que em abril de 2021 completou 30 anos, a não ser concluído no Congresso Nacional. O autor vai de encontro às nossas análises ao refletir que essa temática pode impactar diretamente o sistema de televisão brasileiro, outrora construído com base na verticalização das redes de afiliadas.

A centralização da cadeia produtiva da TV brasileira, na qual as próprias emissoras produzem a maior parte da programação exibida, impediu a consolidação de uma produção independente para TV, que em vários países do mundo é incentivada para evitar uma maior concentração do setor. Os produtores independentes no país só conseguiram acesso ao mercado audiovisual com a implementação da TV por assinatura. (PASSOS, 2016, p.52).

Como observado por Aguiar (2016), para se compreender a regionalização midiática no Brasil, deve-se partir do princípio de que “[...] regionalizar não significa apenas dividir espaços, mas requalificar parcelas de territórios” (AGUIAR, 2016, p. 104). Nessa mesma perspectiva, o “sistema brasileiro de mídias” é delimitado por Pinto (2015) como um conjunto de cinco principais subsistemas da mídia no país, de acordo com a área geográfica em que os veículos atuam. Ou seja, ele é formado pelos meios que operam em recortes de território específicos ainda que em tempos de “globalização”.

Compreendemos que o estímulo à produção independente e regional televisiva pode contribuir para a descentralização da produção de conteúdo e para o que López García (*apud* LIMA, 2008) aponta como conservação de uma identidade da cultura local-regional e sua reafirmação, tendo como embasamento a ânsia do público por se ver nos conteúdos audiovisuais que consomem. Ainda nessa perspectiva, Lima (2008) pressupõe que o nacional não invade o âmbito de competência local. Ou seja, pensando na televisão, um telejornal produzido pela “cabeça do sistema”, e apontado como sendo de escala nacional, não é suficiente para um telespectador local. Nesse sentido, entendemos que nenhuma alteração em benefício da produção independente pode surgir sem a regulamentação da produção de conteúdo regional dos serviços de televisão no Brasil.

¹⁶ Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/60879>>. Acesso em 11 de junho de 2021.

Comunicação social eletrônica (Art.222, §3º)

A Emenda Constitucional nº36 de 2002, alterou o Artigo 222 da Constituição de 1988 e incluiu os parágrafos três, quatro e cinco. Em relação ao §3º, citado anteriormente, destacamos três pontos: 1) a introdução da expressão “comunicação social eletrônica”; 2) apesar de não trazer tacitamente o conceito, a norma deixa claro que deve ser aplicada a esses meios independente da tecnologia utilizada; 3) determina a elaboração de uma lei específica para tratar de tal matéria.

A Constituição Federal de 1988 não traz o significado da expressão “comunicação social eletrônica”. A partir do Art.220¹⁷ da Carta Magna, Pinheiro (2008) conceitua a comunicação social como “[...] o complexo de atividades que permite a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo.” (p.122). O autor coloca, então, que a adição do termo “eletrônica” incorpora a esse conceito os processos tecnológicos. Pinheiro destaca que o acréscimo do §3º é necessário, pois os operadores legislativos reconhecem uma diferença entre o modelo de radiodifusão e as novas dinâmicas tecnológicas.

Salientamos que o ordenamento jurídico brasileiro dissocia os modelos de exploração de telecomunicações e radiodifusão – sendo o primeiro regido pela Lei nº 9.472/1997 (Lei Geral de Telecomunicações) e fiscalizado pela Anatel (Agência Nacional de Telecomunicações); já o segundo é regido pela Lei nº 4.117/1962 (Código Brasileiro de Telecomunicações) e submete-se ao Ministério das Comunicações, relacionando-se com a Anatel apenas no que se refere à gestão do espectro e à fiscalização técnica do serviço. Vale, ainda, enfatizar que a TV paga é contemplada pela Lei nº 8.977/1995 – que dispõe sobre o Serviço de TV a Cabo – e pela Lei nº 12.485/2011 – que dispõe sobre a comunicação audiovisual de acesso condicionado.

A ambiência regulatória da televisão brasileira é, portanto, fragmentada e multifacetada. Essa dissociação, no campo legislativo, entre a radiodifusão (televisão e rádio) e os demais agentes do setor audiovisual (como a televisão paga e o cinema) é obsoleta frente ao atual contexto de convergência tecnológica.

No cenário contemporâneo de coexistência, e cooperação, entre os agentes do campo comunicacional, compreendemos a expressão “comunicação social eletrônica”, citada no §3º do Art.222 da Carta Magna de 1988, a partir do que Jenkins (2009, p.29)

¹⁷ Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

define como convergência midiática: “[...] fluxo de conteúdos através de múltiplas plataformas de mídia, à cooperação entre múltiplos mercados midiáticos e ao comportamento migratório dos públicos dos meios de comunicação.”

Diante dessa conjuntura, questionamos, portanto, a aplicação do conceito de comunicação eletrônica trazida pelo §3º do Art.222 da Constituição Federal de 1988. A que tipos de serviços a norma está referindo-se? Os serviços de televisão distribuída pela internet (LOTZ; LOBATO; THOMAS, 2018) seriam alcançados? Com a ascensão e a profusão de tecnologias digitais, será que o termo consegue abarcar a atual complexidade do ecossistema midiático?

Através do §3º do Art.222 da Carta Magna, é possível identificar a atenção que o poder constituinte derivado¹⁸ direciona ao surgimento de novas tecnologias. Pontuamos, ainda, que, assim como outras normas constitucionais de eficácia limitada, o dispositivo legal tem o objetivo de acionar a atuação do Estado, enquanto agente regulador, a partir da elaboração de uma lei infraconstitucional que ampare a ambiência midiática contemporânea.

Como foi colocado, o atual cenário midiático é marcado pela coexistência e interação entre os seus agentes e, além disso, pela dinamicidade e efemeridade. Essa mutabilidade, que é característica dos objetos midiáticos de maneira geral, exige atenção e constantes reflexões sobre esse setor não apenas dos estudiosos da área de comunicação, mas também, e principalmente, dos operadores do direito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O cenário apresentado mostra, claramente, que a ambiência regulatória da mídia brasileira é dominada pelos atores que compõem o setor privado. Apesar da Constituição Federal de 1988 trazer diretrizes que apontam para um possível caminho de democratização da comunicação, na prática isso não acontece. E, talvez, a maior incongruência nessa conjuntura é que o não cumprimento da nossa Carta Magna é praticamente ignorado.

A existência e consolidação de monopólios midiáticos estão ancoradas na inércia do Congresso Nacional no que cabe a regulamentação das diretrizes da Constituição Federal de 1988 para o setor brasileiro de comunicação. Salientamos que essa formação ocorre tanto

¹⁸ O Poder Constituinte é aquele capaz de editar uma Constituição, estabelecendo uma organização jurídica fundamental, dando forma ao Estado, constituindo poderes e criando normas de exercício de governo, tal qual o estabelecimento de seus órgãos fundamentais, os limites da sua ação e as bases do ordenamento econômico e social.

nos grandes grupos midiáticos de alcance nacional quanto nas empresas de comunicação que operam regionalmente. Pelo breve histórico apresentado, é possível identificar que a estrutura do mercado brasileiro de comunicação é enraizada nessa estrutura monopolista.

A construção desses conglomerados é possibilitada pela propriedade cruzada de veículos de comunicação. Portanto, uma lei infraconstitucional proibindo que uma mesma empresa detenha a propriedade de atividades midiáticas diversas (televisão, jornal, rádio etc.) é o caminho o cumprimento de Art.220, §5º. Sendo assim, a não regulamentação de tal dispositivo impacta, diretamente, na efetividade do Art.221. III, ou seja, na regionalização da programação e do conteúdo televisivo.

Ainda sobre o a produção regionalizada, estabelecida pelo Art.221, III, pontuamos que a regulamentação do dispositivo possibilitaria uma maior liberdade criativa, visto que essas emissoras não precisariam seguir um “padrão de qualidade”, e sim investir em formatos que dialogassem com a região. Entendemos que essas redes regionais operam sob modelos de negócios diferentes, em mercados diferentes e atendem a recortes territoriais diferentes. Portanto, a homogeneização dessas produções, a partir de um padrão técnico e de linguagem, compromete a pluralidade e diversidade cultural. Afinal, não podemos apenas falar em uma singular cultura brasileira, mas sim em culturas brasileiras.

Em relação ao Art.222, §3º, a principal questão que incide sobre o texto é o alcance da expressão “comunicação social eletrônica”. Ao direcionar o termo para o campo da comunicação encontramos proximidade com o que se compreende por convergência midiática (JENKINS, 2009). Sendo assim, tal dispositivo pode figurar como um caminho para as discussões acerca da regulação dos serviços de televisão distribuída pela internet?

Reconhecemos que o atual ecossistema televisivo é altamente complexo perante os variados modelos de negócio que são explorados na ambiência digital. Essa complexidade, portanto, não consegue ser abarcada pelo Art.222, §3º da Constituição Federal de 1988. Na verdade, o seu próprio caráter normativo não tem esse objetivo, sendo, o mesmo, apenas uma diretriz para uma futura lei infraconstitucional.

Os modelos de negócio televisivos na internet, explorados, principalmente, pelas plataformas de *streaming*¹⁹, confrontam e, ao mesmo tempo, dialogam com a televisão tradicional. Essas empresas, que ora pareciam localizar-se em extremidades totalmente opostas, vêm buscando formas viáveis de negócio. A Netflix, por exemplo, vem anunciando na televisão aberta; o SBT disponibiliza seus programas no YouTube; dentre outros casos.

¹⁹ Tecnologia que envia informações multimídia, através da transferência de dados, utilizando redes de computadores, especialmente a Internet.

O que é importante destacar é que essas empresas definem e redefinem sua atuação no âmbito digital livremente, sem qualquer preocupação com as leis brasileiras, afinal a nossa legislação não as alcança. As plataformas de *streaming* estrangeiras, por exemplo, têm investido na produção de obras nacionais. No entanto, não há qualquer dispositivo legal que defina ou exija esse tipo de atuação, isso é apenas um posicionamento mercadológico por parte dessas empresas.

O percurso construído nessa pesquisa mostra que há uma demanda acerca da regulamentação das normas constitucionais aqui discutidas. O setor midiático brasileiro é, como bem pontua Valente (2018), marcado por uma legislação fragmentada, pouco efetiva no combate à concentração de propriedade, frágil no estímulo à diversidade de vozes e ineficiente na garantia de transparência. Contudo, enquanto os agentes empresariais continuarem definindo as pautas políticas para o setor, essa obsolescência permanecerá.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Sonia. **Territórios do jornalismo: Geografias da mídia local e regional no Brasil**. Rio de Janeiro, Vozes, 2016.

BOLAÑO, César Ricardo Siqueira. **A reforma do modelo brasileiro de regulação das comunicações em perspectiva histórica**. Estudo de Sociologia, vol.17, p.67-95, Araraquara, 2004a.

_____. **Mercado Brasileiro de Televisão**. 2ª. ed. São Paulo-Aracaju, Editoras EDUC-SP e EDUFS-SE, 2004b.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. 1988.

CODEÇO, Theófilo; MACHADO, Rodrigues. **A Constituição de 1988 e a comunicação: a história de um processo inacabado de regulamentação**. Revista Mosaico – Vol.04 Nº 07 – 2013.

JAMBEIRO, Othon. **A TV no Brasil do século XX**. EDUFBA: Salvador, 2001.

JENKINS, Henry. **Cultura da convergência**. 2ed. São Paulo, Aleph, 2009.

LIMA, Maria Érica de Oliveira. Regionalização Midiática: conceitos e exemplos. In: MARÇOLLA, Rosângela; OLIVEIRA, Roberto Reis de. (Org.). **Estudos de mídia regional, local e comunitária**. São Paulo: UNIMAR, 2008.

LOTZ, Amanda; LOBATO, Ramon; THOMAS, Julian. **Internet-Distributed Television Research: A Procation**. Media Industries 5.2, 2018.

PASSOS, Gésio Tássio da Silva. **O processo de regulamentação da produção de conteúdo regional na TV brasileira: a tramitação do Projeto de Lei 256/1991 no Congresso Nacional**. 186f, 2016. Dissertação de Mestrado. (Programa de Pós-graduação em Comunicação) Universidade Brasília.

PINHEIRO, Guilherme Pereira. **A comunicação social eletrônica no Brasil: marco regulatório e convergência tecnológica.** 233f, 2008. Dissertação de Mestrado. (Programa de Mestrado em Direito e Políticas Públicas). Centro Universitário de Brasília.

PINTO, Pâmela Araujo. **Mídia regional brasileira: características dos subsistemas midiáticos das regiões Norte e Sul.** 338f, 2015. Tese de doutorado. (Programa de Pós-graduação em Comunicação) Universidade Federal Fluminense.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais.** 8ª Ed. Malheiros. São Paulo. 2012.

VALENTE, Jonas. **Regulação da mídia: a invisibilidade de uma agenda essencial à democracia.** Le Monde Diplomatique Brasil. 2018. Disponível em: <<https://diplomatique.org.br/regulacao-da-midia-a-invisibilidade-de-uma-agenda-essencial-a-democracia/>>. Acesso em: 08 de junho de 2021