

A política da radiodifusão no Brasil e seu marco legal: do autoritarismo ao ultraliberalismo*

The broadcasting policy in Brazil and its legal framework: from authoritarianism to ultraliberalism

*Lucas Borges de Carvalho*¹

RESUMO

O artigo apresenta uma análise histórica sobre a política da radiodifusão no Brasil, entendendo-se como tal as metas e prioridades a que se submete o serviço e que se refletem em sua estrutura jurídica. Argumento que, no período compreendido entre a década de 1930 e o fim da ditadura militar, prevaleceu um modelo autoritário, no qual a forte intervenção estatal convive com a exploração econômica do serviço por particulares. Esse modelo será modificado pela Constituição de 1988, que institui as bases de uma política democrática para a radiodifusão. A implementação dessa política, no entanto, foi bloqueada por diversos fatores, levando a um modelo ultraliberal, caracterizado por uma esfera de imunidade das emissoras diante de controles democráticos e da ação reguladora estatal.

* Artigo recebido em 7 de junho de 2013 e aprovado em 16 de agosto de 2013.

¹ Doutorando em direito pela Universidade de Brasília (UnB). Mestre em direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Procurador federal. Universidade de Brasília, Distrito Federal, Brasil. E-mail: lucasbcarvalho@gmail.com.

PALAVRAS-CHAVE

Radiodifusão — serviço público — regulação — autoritarismo — ultraliberalismo

ABSTRACT

The article presents a historical analysis of the broadcasting policy in Brazil, understanding as such goals and priorities to which the service is subjected and which are reflected in its legal form. I argue that, in the period between the 1930s and the end of military dictatorship, an authoritarian model has prevailed, in which strong state intervention coexists with private economic exploitation of the service. This model will be modified by the 1988 Constitution, which introduced the foundations of a democratic policy for broadcasting. The implementation of this policy, however, was locked by several factors, leading to an ultraliberal model, characterized by a sphere of immunity of broadcasters against democratic controls and the State regulatory action.

KEY-WORDS

Broadcasting — public service — regulation — authoritarianism — ultraliberalism

1. Introdução

A organização e a estrutura jurídica de um serviço público constituem sempre o reflexo de objetivos e decisões de ordem política, os quais, em conjunto, compõem o que se pode denominar de “política do serviço público”. É no interior dessa política que se discutem e se delimitam metas e prioridades, expressas nos fins que se pretende alcançar e nos mecanismos que serão utilizados para tanto.

A principal marca da política de um serviço público, nos mais diferentes setores, tais como energia, transportes e telecomunicações, é a sua contingência. Isso significa que, longe de um todo ordenado, estável e coerente, os seus traços essenciais são constantemente definidos e redefinidos, como resultado de conflitos e acordos firmados entre grupos e interesses sociais divergentes. Por isso, muitas vezes, surgem normas contraditórias, imperfeitas ou excessivamente abstratas, próprias de um compromisso político de momento.

Diante desse contexto, não é de se estranhar que a definição da política de um serviço público não se encerre nessa fase inicial, de formulação da norma jurídica. Muito pelo contrário, o embate entre as diversas forças sociais se protraí no tempo, estendendo-se ao momento seguinte, que é o da aplicação do direito. Nessa fase, sentidos atribuídos às normas constitucionais e legais por regulamentos, decisões administrativas e judiciais podem, muitas vezes, retirar-lhes eficácia ou, simplesmente, subverter ideais e objetivos inicialmente consagrados.

Partindo desses pressupostos, pretendo, neste artigo, traçar os contornos gerais do processo histórico de definição da política de um serviço público específico: a radiodifusão ou, da forma mais conhecida, o rádio e a televisão aberta. Nas duas primeiras seções do trabalho, argumento que, desde o surgimento do serviço na década de 1930 até o fim da ditadura militar, em meados da década de 1980, a política da radiodifusão se estabelece em torno de princípios de cunho autoritário. Assim é que os procedimentos de outorga são decididos de maneira centralizada e no âmbito da atuação discricionária do Poder Executivo, ao qual compete, também, exercer, de forma paternalista, o controle sobre o conteúdo das transmissões. Aliado a isso, demonstro de que modo a forte intervenção estatal no setor não constituiu impedimento ou, ainda, conviveu em relativa harmonia com a exploração econômica das concessões por particulares — em vez de, por exemplo, formação de redes públicas ou de um monopólio estatal.

Esse modelo somente será revisto, de forma significativa, com a promulgação da Constituição de 1988, quando se pretendeu mitigar a centralização decisória e a discricionariedade administrativa mediante a constitucionalização de diversas garantias, tais como a inclusão do Poder Legislativo no procedimento de outorga e a necessidade de prévia licitação das concessões e permissões do serviço. Por sua vez, os princípios da vedação da censura e da proteção à liberdade de expressão afastam o paternalismo estatal, medida essa acompanhada, ainda, pela instituição de mecanismos de limitação à concentração econômica no setor.

Por fim, a partir da análise de dados públicos sobre as concessões do serviço, concluo que a implementação da política da radiodifusão, tal como consagrada pela Constituição de 1988, foi bloqueada nos anos seguintes à sua promulgação. Isso levou, por um lado, à exacerbação das garantias jurídicas conferidas aos concessionários privados, configurando-se uma situação que denomino, seguindo Tzvetan Todorov, de “ultraliberalismo”, em face da existência de uma esfera de quase imunidade das emissoras diante de

controles democráticos e da ação reguladora do Estado.² De outro lado, sustento que houve uma mitigação apenas parcial da discricionariedade e da centralização administrativas no âmbito dos procedimentos de outorga, o que levou à continuidade do recurso a práticas clientelistas e não republicanas, não obstante alterações regulamentares em sentido contrário.

2. Do surgimento do serviço de radiodifusão na década de 1930 à aprovação do Código Brasileiro de Telecomunicações (CBT) (Lei nº 4.117, de 1962)

Foi o autoritarismo, e não a democracia, que esteve, desde os primórdios, na base do sistema jurídico e político das concessões de rádio e TV no Brasil. Lá estão, bem delineados, a ampla discricionariedade administrativa, a assegurar a outorga para a prestação do serviço sem critérios públicos e isonômicos; o paternalismo estatal, a justificar o direcionamento da programação em nome da defesa dos interesses coletivos; e, por fim, permeando toda essa teia jurídica e seus corolários políticos, o princípio da autoridade, a justificar, especialmente, uma estrutura administrativa hierárquica e centralizada, marcada pela falta de transparência e pela ausência de canais institucionais de participação em seus procedimentos decisórios.

De fato, não foi bem com o objetivo de promover o pluralismo político ou de assegurar a liberdade de expressão, no caso, das recém-criadas emisoras de rádio, que foram promulgados os Decretos nº 20.047, de 27 de maio de 1931, e nº 21.111, de 1º de março de 1932, precursores da regulação sobre a radiodifusão no país. Esses dois atos normativos previam que as concessões de rádio seriam outorgadas por decreto do presidente da República e consideravam que o serviço deveria atender ao interesse nacional e a finalidades educativas.³ As concessões somente poderiam ser atribuídas a companhias nacionais dirigidas por brasileiros e teriam prazo de duração de

² Trata-se de uma das formas contemporâneas do liberalismo, expressa na concepção de que deve ser considerada ilegítima qualquer medida estatal que impeça o exercício das liberdades econômicas. Cf. TODOROV, Tzvetan. *Os inimigos íntimos da democracia*. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p. 89-115.

³ Nesse sentido, os seguintes artigos do Decreto nº 21.111, de 1932: “Art. 11. O serviço de radiodifusão é considerado de interesse nacional e de finalidade educacional. (...) Art. 16. As concessões serão outorgadas por decreto, acompanhado de cláusulas que regulem ônus e vantagens a serem firmados em contrato”.

10 anos, renovável “a juízo do Governo”, que também poderia, a qualquer tempo, rever ou substituir as frequências distribuídas ou, ainda, suspender a execução do serviço, sem qualquer indenização aos concessionários.⁴ A regulamentação instituiu, também, a obrigatoriedade de transmissão de um programa nacional, produzido pelo governo, precursor do atual *Voz do Brasil*, que, à época, se chamava *Hora do Brasil*.⁵

Aliado a isso, junto à discricionariedade e à centralização administrativas, emergiu outra característica marcante da radiodifusão no país: a predominância da atividade privada na prestação dos serviços. Nesse sentido, ao mesmo tempo que submetia as concessões a um regime jurídico de direito público, sujeito a todo tipo de interferência estatal, a regulamentação constante dos Decretos nº 20.047, de 1931, e nº 21.111, de 1932, abriu caminho para o predomínio da livre iniciativa ao permitir que empresas privadas explorassem o serviço, obtendo lucro com a veiculação de anúncios.⁶

⁴ É o que estabeleciam os seguintes artigos do Decreto nº 20.047, de 1931: “*Art. 23.* As frequências distribuídas poderão ser revistas ou substituídas em qualquer tempo, por motivos de ordem técnica, de defesa nacional ou de necessidade dos serviços federais, e também a requerimento dos concessionários e permissionários, quando se verificar a impossibilidade de consignar frequências a novas estações”. “*Art. 37.* O Poder Executivo, por motivo de ordem ou segurança pública, poderá suspender, em qualquer tempo e por prazo indeterminado, a execução dos serviços de radiocomunicação no território nacional, ou o funcionamento de todas as estações situadas em determinada região do país, sem que aos respectivos concessionários ou permissionários assista o direito a qualquer indenização”. Por sua vez, as regras relativas às renovações das outorgas e à direção das empresas por brasileiros se encontravam no Decreto nº 21.111, de 1932: “*Art. 16.* (...) § 1º As concessões para a execução de serviço público internacional, além de qualquer outra exigência que o Governo julgue conveniente aos interesses nacionais, deverão estipular: (...) c) prazo da concessão, máximo de dez (10) anos, renovável a juízo do Governo; d) constituição da diretoria das concessionárias com dois terços (2/3), no mínimo, de brasileiros; admissão exclusiva de operadores brasileiros; emprego efetivo nos outros serviços, técnicos e administrativos, de dois terços (2/3), no mínimo, de pessoal brasileiro. (...) *Art. 17.* As concessões para a execução do serviço de radiodifusão devem obedecer aos preceitos estabelecidos no artigo anterior e seus parágrafos (...). *Art. 26.* (...) § 2º A concessão será declarada preterita se o Governo não julgar conveniente renovar-lhe o prazo”.

⁵ Conforme estipulava o Decreto nº 21.111, de 1932: “*art. 69.* O programa nacional é destinado a ser ouvido, ao mesmo tempo, em todo o território do país, em horas determinadas, e versará sobre assuntos educacionais, de ordem política, social, religiosa, econômica, financeira, científica e artística, obedecendo à orientação que for estabelecida de acordo com o disposto neste regulamento”. Cf. MARTINS, Marcus. O histórico legal das comunicações no Brasil e a tramitação do Código Brasileiro de Telecomunicações. In: RAMOS, Murilo; SANTOS, Suzy dos (Org.). *Políticas de comunicação: buscas teóricas e práticas*. São Paulo: Paulus, 2007. p. 310.

⁶ Decreto nº 21.111, de 1932: “*art. 73.* Durante a execução dos programas é permitida a propaganda comercial, por meio de dissertações proferidas de maneira concisa, clara e conveniente à apreciação dos ouvintes, observadas as seguintes condições: a) o tempo destinado ao conjunto dessas dissertações não poderá ser superior a dez por cento (10%) do tempo total de irradiação de cada programa; b) cada dissertação durará, no máximo, trinta

Neste ponto, a regulamentação instituída na década de 1930 seguiu mais de perto o modelo norte-americano, baseado na exploração econômica do espectro eletromagnético por empresas privadas. De fato, o sistema público de rádio e TV nos Estados Unidos sempre foi de pequeno porte se comparado à atuação das grandes redes comerciais, que historicamente concentraram a maior parte da audiência e dos recursos econômicos disponíveis. Como explicam Suzy dos Santos e Érico da Silveira:

O modelo americano tem suas raízes no livre mercado. Mesmo que os primeiros regulamentos e suas conseqüentes regulações colocassem que o espectro radiofônico era uma espécie de bem público, e mesmo sendo necessárias licenças dadas pelo governo federal para as radiodifusoras funcionarem, a radiodifusão americana era um empreendimento privado. Este é o grande ponto de contraste entre os Estados Unidos e a Europa, onde a radiodifusão foi tratada como bem público escasso e que deve ter a (...) universalidade garantida pelo Estado.⁷

Como destacado pelos autores, se o sistema americano privilegiou a liberdade de iniciativa, na Europa, ao contrário, a radiodifusão se constituiu como uma função estatal, é dizer, um serviço público, que deveria ser acessível a todos e prestado de acordo com parâmetros mínimos de qualidade. Daí, então, a necessidade de que as emissoras não dependessem de anunciantes privados, a estrita observância de finalidades educativas e culturais na programação e o maior controle estatal sobre as transmissões, que, como regra, se concentravam nas mãos de emissoras públicas, como no caso da *British Broadcasting Company* (BBC), que até meados da década de 1950 deteve o monopólio dos serviços de rádio e TV na Inglaterra.⁸

(30) segundos; c) as dissertações deverão ser intercaladas nos programas, de sorte a não se sucederem imediatamente; d) não será permitida, na execução dessas dissertações, a reiteração de palavras ou conceitos". O tempo de irradiação dos anúncios foi, pouco depois, ampliado pelo Decreto nº 24.655, de 11 de julho de 1934, para 20% do tempo total de cada programa. Cada "dissertação" poderia durar até 60 segundos, limite estendido para 75 segundos nos dias úteis entre as 7 e 16 horas.

⁷ SANTOS, Suzy dos; SILVEIRA, Érico da. Serviço público e interesse público nas comunicações. In: Ramos e Santos (Org.), *Políticas de comunicação*, op. cit., p. 60. No mesmo sentido, cf. THOMPSON, John. *Ideologia e cultura moderna: teoria social crítica na era dos meios de comunicação de massa*. 8. ed. Petrópolis: Vozes: 2009. p. 250-251; e OTONDO, Teresa Montero. *Televisão pública: para quem e para quê?* São Paulo: Anablume, 2012. p. 221-236.

⁸ Vale registrar que, com o passar do tempo, o modelo europeu foi objeto de reformas regulatórias que alteraram sua feição inicial. Com efeito, "em muitos países europeus, tentativas semelhantes

Retomando, então, a regulamentação instituída no país na década de 1930, e considerando os modelos norte-americano e europeu como parâmetros de comparação, pode-se dizer que o sistema brasileiro, por um lado, estruturou-se sobre a exploração comercial do serviço, na medida em que: (i) autorizou a concessão de outorgas a empresas privadas; (ii) permitiu a veiculação de anúncios; e (iii) não previu a criação de uma emissora pública ou, mesmo, a cobrança de uma taxa que servisse ao custeio do serviço público ou de sua universalização.⁹

De outro lado, a amplitude dos mecanismos de controle estatal, conforme previstos na regulamentação citada, aproximava o modelo brasileiro da radiodifusão europeia. Assim, apesar de não ter sido instituído um regime de monopólio, nem ter sido criada uma emissora estatal forte,¹⁰ a noção de serviço público emergiu como ponto de apoio central à definição das responsabilidades legais dos concessionários e à submissão das outorgas aos ditames do interesse público. Este, até então identificado com a noção de “interesse nacional”, poderia se materializar tanto nas finalidades educativas e culturais do serviço como, também, na obrigatoriedade de transmissão do programa produzido pelo governo ou na possibilidade de suspensão das transmissões e de não renovação das outorgas por questões de conveniência e oportunidade.

de desregulamentação da mídia foram realizadas nas décadas de 1970 e 1980. A difusão por rádio e televisão, na Itália, foi tradicionalmente monopolizada pelo serviço do estado, RAI. Em 1975, esse monopólio foi questionado e rompido, e desde então multiplicaram-se os canais locais ou quase nacionais financiados, principalmente, pelas receitas publicitárias e sujeitas a um mínimo de regulamentação estatal. Na França, Alemanha, Bélgica e Holanda, a difusão por rádio e televisão fora do serviço estatal estabelecido foi, gradualmente, legalizada nas décadas de 1970 e 1980, permitindo que surgissem serviços independentes financiados pela publicidade ou assinaturas”. Thompson, *Ideologia e cultura moderna*, op. cit., p. 265-266. Na Inglaterra, “em 1954, com a aprovação do *Independent Broadcasting Act* e a inserção de um canal de televisão comercial, inicia-se o período de duopólio, que duraria trinta e cinco anos”. Santos e Silveira, *Serviço público e interesse público nas comunicações*, op. cit., p. 71. Para dados mais recentes sobre a TV pública na Europa, cf. Otondo, *Televisão pública*, op. cit., p. 51-60 e 179-220.

⁹ A BBC, por exemplo, era custeada por uma taxa incidente sobre o comércio dos aparelhos de rádio e, posteriormente, de televisão. Santos e Silveira, *Serviço público e interesse público nas comunicações*, op. cit., p. 69.

¹⁰ Segundo Marcus Martins, a Rádio Sociedade, primeira emissora do país e que não transmitia anúncios publicitários, passou a ter dificuldades financeiras, agravadas com a perda de espaço para as rádios comerciais, o que levou à transferência de seu controle ao Ministério da Educação em 1936. Alguns anos depois, também a Rádio Nacional foi estatizada, conforme determinação do Decreto-lei nº 2.073, de 8 de março de 1940. Martins, *O histórico legal das comunicações no Brasil*, op. cit., p. 308. Sobre o tema, cf. ainda PIERANTI, Octavio Penna. *O Estado e as comunicações no Brasil: construção e reconstrução da administração pública*. Brasília: Abras/Lecotec, 2011. p. 11.

Assim é que, desde o início, controle estatal e exploração econômica ou, ainda, autoritarismo e livre iniciativa andaram de mãos dadas, convivendo em relativa harmonia no sistema brasileiro de radiodifusão. O ponto a ser destacado é o de que a forte presença do primeiro princípio na regulamentação não significou o impedimento, nem se demonstrou incompatível com o florescimento da atividade econômica privada no âmbito dos serviços de rádio e TV.

Daí se poder falar que, reunidas, essas características contribuíram para a formação de um sistema híbrido, ao menos se considerarmos os modelos norte-americano e europeu como paradigmas, reproduzido e consolidado nas décadas seguintes e que, ainda hoje, apesar de algumas mudanças, conforme veremos, ainda marca a estrutura dos serviços no país. Nesse sentido, pode-se afirmar que os principais elementos que distinguem a radiodifusão brasileira já se encontravam previstos na regulamentação promulgada na década de 1930, conforme argumenta Othon Jambeiro:

(...) os primeiros atos regulatórios da radiodifusão deram uma direção estruturada ao desenvolvimento e consolidação da indústria brasileira de TV e seu ambiente regulador. (...) esses atos, particularmente os decretos 20.047 e 21.111, de 1931 e 1932, respectivamente, instituíram os princípios que têm norteado a regulamentação da indústria da TV no Brasil, a saber: (1) Reserva da atividade para brasileiros; (2) Concessão da radiodifusão como serviço de interesse público, a ser utilizado com finalidades educacionais; (3) Centralização do processo decisório e do controle da atividade no poder executivo; (4) Exploração predominantemente privada da indústria.¹¹

É nessa experiência regulatória inicial com o rádio que se insere o marco jurídico da TV. Já no ano seguinte ao início das transmissões da TV Tupi em São Paulo, Getúlio Vargas promulga o Decreto nº 29.783, de 19 de julho de 1951, norma que expressamente estendia à televisão os princípios e regras aplicáveis ao rádio. Outras alterações legais de menor monta¹² se seguiram até a promulgação da Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, o Código Brasileiro de Telecomunicações (CBT), e do Regulamento dos Serviços de

¹¹ JAMBEIRO, Othon. *A TV no Brasil do século XX*. Salvador: Edufba, 2001. p. 38.

¹² Como o Decreto nº 31.835, de 21 de novembro de 1952, que aprovou normas técnicas e o plano de atribuição e distribuição dos canais de televisão; o Decreto nº 50.450, de 12 de abril de 1961, que tratava da veiculação de publicidade e de filmes pela TV; e o Decreto nº 51.134, de 3 de agosto de 1961, que dispunha sobre a censura prévia ao rádio e à televisão.

Radiodifusão, aprovado pelo Decreto nº 52.795, de 31 de outubro de 1963, normas que revogaram os decretos da década de 1930 e que ainda hoje regem a radiodifusão no país.

A aprovação do CBT foi cercada de polêmicas e fortes embates políticos, tanto durante a sua tramitação no Congresso Nacional como, posteriormente, após os vetos ao texto feitos pelo presidente João Goulart. O Código aprovado trazia uma série de medidas inovadoras, que, em tese, confeririam maiores garantias e segurança ao exercício da atividade privada de radiodifusão, tais como: (a) prazo de 10 anos para as outorgas de rádio e de 15 anos para as de TV, assegurando-se o direito à renovação por períodos sucessivos, desde que cumpridas todas as obrigações legais e contratuais e atendido o interesse público (art. 33, § 3º; art. 75, parágrafo único); (b) deferimento tácito do pedido de renovação no caso de não manifestação do poder concedente no prazo de 120 dias (art. 33, § 4º); (c) isenção de penalidade à emissora que desmentisse de imediato a divulgação de notícia falsa ou comprovasse que esta se deu em decorrência de “erro de informação” (art. 53, parágrafo único); (d) garantia de que seriam livres “as críticas e os conceitos desfavoráveis, ainda que veementes” (art. 54); (e) previsão de responsabilização penal da autoridade que impedisse ou embaraçasse a liberdade de radiodifusão de forma indevida (art. 98); e, por fim, (f) o direito à reparação judicial no caso de violação a direito da concessionária em decorrência de exigência administrativa que comprometesse a viabilidade econômica do empreendimento (art. 99).

Todos esses dispositivos, além de outros,¹³ foram vetados pelo presidente João Goulart, sob a justificativa de que eram contrários “aos interesses nacionais”. Com os vetos, o presidente demonstrava o intuito de fortalecer ainda mais a intervenção estatal no setor. Assim é que os prazos de concessão deveriam ser fixados por norma do Poder Executivo (e não em lei, como constava da proposta aprovada), órgão que também deveria ter ampla discricionariedade para decidir a respeito das renovações. Por isso, estas não poderiam ser autorizadas de forma tácita, nem ser definidas como um direito da prestadora do serviço.¹⁴ Quanto aos dispositivos que conferiam primazia à liberdade de expressão, referidos nas alíneas *c*, *d*, *e*, *f* acima, os vetos foram justificados sob o argumento de que tal direito já se encontrava assegurado

¹³ Os demais dispositivos vetados tratavam dos serviços de telecomunicações e da composição e funcionamento do Conselho Nacional de Telecomunicações. Cf. Martins, *O histórico legal das comunicações no Brasil*, op. cit., p. 318-319.

¹⁴ “De acordo com a justificativa do veto, ‘tratando-se de concessão, permissão ou autorização, não se deve construir nenhum direito de renovação que tolheria o prudente arbítrio da autoridade concedente.’” *Ibid.*, p. 321.

pela Constituição de 1946, além do que, dada a extensão das normas, como no caso da proteção às críticas veementes, a nova lei poderia incentivar abusos por parte das emissoras.¹⁵

A reação aos vetos ao CBT foi intensa, vindo de diversos setores, em particular das empresas de radiodifusão. A articulação que se seguiu, então, obteve expressivo apoio no Congresso Nacional, que, em um curto período de tempo, cerca de três meses depois, derrubou todos os vetos do presidente da República, mantendo a redação original, conforme havia sido aprovada no Legislativo.

Assim, com uma grande pressão das emissoras nacionais de rádio e televisão, o Congresso Nacional, numa atuação inédita, derrubou cada um dos 52 itens vetados pela Presidência da República. (...) E, para consagrar a vitória sobre o Poder Executivo, os radiodifusores, sob a liderança de [João] Calmon [diretor-geral dos Diários e Emissoras Associados], fundaram, em 27 de novembro de 1962, a Associação de Emissoras de Rádio e Televisão (Abert).¹⁶

Ao final, o acirrado confronto entre o presidente da República e os empresários do setor levou à promulgação de uma norma compromissória, ainda que sob o predomínio de princípios autoritários. De fato, o CBT se estruturou sobre a tensão, já presente na regulamentação promulgada na década de 1930, entre a intervenção estatal e a liberdade de iniciativa dos radiodifusores. Nesse contexto, os vetos do presidente Jango podem ser interpretados como uma tentativa — frustrada, como visto — de minar um dos polos dessa tensão estrutural ou, ainda, de instituir uma política distinta para a radiodifusão, na qual seriam mínimas as garantias jurídicas formais dos concessionários diante do irrestrito poder decisório centralizado na esfera administrativa federal.

A natureza compromissória do novo código pode ser visualizada em diversos pontos. Assim, por exemplo, como já ressaltado, se, por um lado, o CBT assegurava o direito de “crítica desfavorável, ainda que veemente” (art. 54), de outro, repelia os abusos no exercício da liberdade de radiodifusão, dentre os quais o de “ultrajar a honra nacional” e o de caluniar, injuriar ou difamar os poderes públicos e seus respectivos membros (art. 53, alíneas *c* e *i*). De forma similar, a outorga e a renovação dos serviços de rádio e TV

¹⁵ *Ibid.*, p. 318-322.

¹⁶ *Ibid.*, p. 325.

constituíam “prerrogativa do Presidente da República” (art. 34, § 1º) — a quem caberia, nos termos do art. 16, *a*, do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, “a livre escolha” entre as pretendentes habilitadas à concessão —, não obstante a previsão de que a outorga deveria ser precedida de edital (art. 34) e de que a renovação constituía um direito da prestadora (art. 33, § 3º; art. 75, parágrafo único).

Vale registrar, também, que foram mantidas no CBT regras similares àquelas que já estavam em vigor à época, tais como: (i) o dever de transmissão — neste caso, somente pelas rádios — do programa oficial de informações dos poderes da república (art. 38, *e*); (b) a obrigatoriedade de as empresas concessionárias serem controladas e dirigidas por brasileiros natos (art. 44); (c) a submissão do serviço a finalidades educativas e culturais, visando aos “superiores interesses do país” (art. 38, *d*); e, por fim, (d) a possibilidade de ser destinado até 25% do total da programação para a veiculação de publicidade comercial (art. 124).

Em suma, o CBT consolidou as características e os compromissos essenciais do sistema de radiodifusão no país, a saber: a finalidade educativa e cultural que deve guiar o serviço, a sua exploração predominantemente por empresas privadas nacionais e a centralização do poder de outorga e renovação no âmbito da atuação discricionária do Poder Executivo. No entanto, apesar das novas garantias aos empreendedores privados, o que prevalecia, na prática, eram as normas que conferiam poderes discricionários ao Poder Executivo, bem como a submissão do serviço aos interesses nacionais, tendência esta que se veria fortalecida, pouco depois, com o advento da ditadura militar.

3. O serviço de radiodifusão na ditadura militar e no período da Nova República

A ascensão dos militares ao poder, após o golpe de 1964, não trouxe grandes mudanças nesta estrutura normativa. Isso porque ela atendia, perfeitamente, aos propósitos do novo regime para as comunicações, os quais, *grosso modo*, envolviam o desenvolvimento da infraestrutura de telecomunicações e das redes comerciais de radiodifusão, desde que submetidas a um rígido controle estatal, exercido por meio da censura e da centralização decisória em relação às outorgas do serviço.¹⁷

¹⁷ MATHIAS, Suzeley Kalil. O clientelismo do governo militar nas comunicações. *Comunicação & Política*, Rio de Janeiro, v. X, n. 1, p. 129, 2003.

Tal como já ocorrera com a regulamentação instituída no governo Vargas, o recrudescimento da repressão aos meios de comunicação no período da ditadura militar não configurou impedimento à livre iniciativa, nem trouxe grandes embaraços ao desenvolvimento da atividade econômica no âmbito da radiodifusão. Como explica Octavio Pieranti:

Em que pese a possibilidade de intervenção na programação por parte dos militares (...), a ausência de eficientes dispositivos relativos à regulação econômica do setor, que viabilizariam a desconcentração econômica do mercado, garantia a possibilidade de sustento e de expansão das emissoras do ponto de vista de seu *negócio*. Prevaleria, nos anos seguintes, a livre competição na formação de redes por meio da busca de afiliadas cujo sucesso estava relacionado tanto à competência administrativa de cada grande emissora (incluindo, aí, sua capacidade de relacionar-se com o regime autoritário), quanto aos produtos e vantagens que era capaz de oferecer às suas afiliadas.¹⁸

Nessa linha, há de se considerar que a televisão era um instrumento estratégico para os militares, uma vez que constituía meio eficaz para a difusão dos ideais da doutrina da segurança nacional e para reforçar a adesão às identidades e aos interesses convenientes à elite política do país. Daí a adoção de diversas medidas de incentivo ao setor, o que incluía desde a construção da infraestrutura necessária à formação de redes nacionais, efetuada com o apoio da Embratel e da Telebras, até a concessão de benesses diretas ao empresariado, como empréstimos a juros subsidiados, transferências de recursos por meio da publicidade oficial e desonerações fiscais. É o que aponta Othon Jambeiro:

As mudanças estruturais introduzidas pelo governo militar no setor de telecomunicações (...) representaram um fator decisivo no desenvolvimento da indústria da TV no Brasil. Os militares modernizaram a rede de telegrafia e telefone; concluíram a rede nacional de telex e o serviço de radiofoto; criaram a transmissão de rádio de alta fidelidade; implementaram a instalação de uma rede de ondas curtas para fazer transmissões ao vivo de programas de TV nacionais e internacionais, em todo o País, incluindo transmissões em cores; e organizaram a

¹⁸ Pieranti, *O Estado e as comunicações no Brasil*, op. cit., p. 39.

participação do Brasil no consórcio Intelsat.¹⁹ Visando acelerar o desenvolvimento da radiodifusão, o governo militar forneceu apoio técnico para a elaboração de projetos de pretendentes a concessões de TV; fortaleceu o setor ministerial designado para planejar e implementar as concessões; (...) tornou disponíveis empréstimos a juros baixos para o público poder comprar aparelhos de TV; e sistematicamente ampliou seu orçamento de publicidade, tanto diretamente, como através de companhias controladas pelo Estado. (...) Em 1968, por exemplo, foi emitido o Decreto-lei nº 486, que isentava das taxas de importação equipamentos, partes e peças de reposição para instalação e manutenção das estações de rádio e TV (...). Também com o notório propósito de favorecer a difusão privada, o governo decidiu subsidiar as transmissões em ondas curtas das redes de TV e congelou as tarifas básicas a serem por elas pagas até 1975. (...) Por isso, de 1969 a 1979, enquanto a inflação brasileira chegou a 1.233%, a tarifa básica das redes de TV, para uso das ondas curtas, aumentou apenas 124%.²⁰

O fomento à exploração econômica do serviço de radiodifusão foi acompanhado, como referido, do estrito controle sobre a sua programação, cuja censura atingiu até mesmo a Rede Globo, a emissora mais próxima ao regime.²¹ Outro componente relevante do controle estatal sobre o setor era o poder atribuído ao presidente da República para conceder as outorgas necessárias à prestação do serviço. Na prática, sob o manto da discricionariedade administrativa, as concessões foram usadas, pelos governos militares, como moeda de troca para a obtenção de apoio político e favorecimento de determinados interesses.

A esse respeito, Suzeley Mathias demonstra a concentração e a elevação do número de outorgas nos períodos de maior instabilidade política, como

¹⁹ “Também em 1965, o Brasil associou-se à Intelsat — Organização Internacional de Satélites de Telecomunicações, o que levou à instalação do primeiro sistema de satélite no Brasil, o Tanguá-1, em 1969.” Jambeiro, *A TV no Brasil do século XX*, op. cit., p. 80.

²⁰ *Ibid.*, p. 78.

²¹ “Nos anos 70, mesmo a TV Globo, que frequentemente transmitia notícias pró-governo em seus telejornais e mais que as outras redes tinha boas relações com os militares, sofreu censura de natureza moral, econômica e política, em suas telenovelas, telejornais e programas de entretenimento.” *Ibid.*, p. 81. Sobre a censura na ditadura militar, cf. FICO, Carlos. Espionagem, polícia política, censura e propaganda: os pilares básicos da repressão. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucilia. (Org.). *O Brasil Republicano: o tempo da ditadura — regime militar e movimentos sociais em fins do século XX*. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012. p. 167-205; e KUSHNIR, Beatriz. *Cães de guarda: jornalistas e censores, do AI-5 à Constituição de 1988*. São Paulo: Boitempo, 2004.

nos anos de 1977 (Pacote de Abril) e 1982 (eleições diretas para governos estaduais). A mesma razão justificaria o número reduzido de concessões efetuadas durante o governo Médici (média anual de 0,25 e de 1,75 concessões de rádio e de TV respectivamente), dada a sua maior coesão interna, quando comparado, por exemplo, com o governo Geisel (média anual de 27,8 concessões de rádio e de 7,6 outorgas de TV), este já no período da distensão política.²²

O número de concessões foi ainda maior no governo Figueiredo — chegando a 634 no período compreendido entre 1979 e 1985 — e atingiu o paroxismo nos primeiros anos do governo Sarney, mais precisamente, entre 15 de março de 1985 e 5 de outubro de 1988, data da promulgação da nova Constituição, quando foram outorgadas 1.028 concessões de rádio e TV. Somando-se esses dois períodos, isto é, entre 1979 e 1988, alcança-se o total de 1.662 outorgas, superior a todas as concessões distribuídas até então.²³

Aliado a isso, é importante anotar que, no governo Sarney, os dados existentes apontam que 539 concessões, isto é, 52% do total de outorgas, foram distribuídas no mês de setembro de 1988, período decisivo nas votações da Constituinte, sendo boa parte delas destinada a parlamentares.²⁴ De acordo com a análise de Paulino Motter,

As 1.028 emissoras de rádio e televisão licenciadas pelo governo Sarney, obedecendo à lógica das conveniências políticas, reforçaram duas tendências estruturais dominantes na mídia eletrônica no Brasil: 1) o predomínio das redes nacionais de televisão e dos grandes conglomerados privados de mídia, do que são melhores exemplos as Organizações Globo e o Grupo Abril; e 2) a ampliação da presença de grupos políticos regionais no controle das emissoras de rádio e televisão. (...) Finalmente, verifica-se que este modelo criou um verdadeiro gargalo para a democracia, na medida em que os partidos não têm o mesmo acesso aos meios de comunicação de massa. Há uma clara hegemonia

²² Mathias, O clientelismo do governo militar nas comunicações, op. cit., p. 133.

²³ Entre 1934 e 1979 foram outorgadas 1.483 concessões de rádio e TV, segundo os dados levantados por MOTTER, Paulino. O uso político das concessões das emissoras de rádio e televisão no governo Sarney. *Comunicação & Política*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 90, 1994.

²⁴ “Dos 91 constituintes que foram premiados com pelo menos uma concessão de rádio ou televisão, 84 (92,3%) votaram a favor do presidencialismo e 82 (90,1%) votaram a favor do mandato de cinco anos (...). Portanto, entre os parlamentares beneficiados com a distribuição de emissoras de rádio e televisão, o governo colheu uma cesta de votos suficiente para assegurar a folgada vitória obtida nas duas votações analisadas”. *Ibid.*, p. 95.

das forças políticas conservadoras à frente das emissoras de rádio e televisão. Estes grupos locais e regionais são condôminos das grandes redes, que por sua vez exercem um poder que se sobrepõe ao sistema político, ameaçando a própria autonomia do Estado.²⁵

O quadro até aqui delineado demonstra que, no final do regime militar e no período da Nova República, apesar de algumas garantias jurídicas formais, a radiodifusão brasileira se encontrava estruturada com base em um modelo de regulação de cunho predominantemente autoritário, centrado no tripé censura, discricionariedade administrativa e exploração econômica do serviço. Reunidos, esses três elementos permitiam ao Estado manter sob estrito controle tanto o processo de distribuição das concessões, baseado unicamente em critérios de conveniência e oportunidade, como, também, o conteúdo veiculado na programação das emissoras. Com isso, na prática, somente aqueles que estavam alinhados com determinados interesses políticos detinham acesso ao mercado e às condições necessárias à prestação do serviço de radiodifusão.

Assim, a política do regime militar para a radiodifusão caracteriza-se, em parte, por uma associação com a iniciativa privada, notadamente com empresários afinados com o ideário vigente, a quem continuou sendo garantida a exploração direta daquela atividade. Essa, porém, é apenas a face mais visível da questão: a outra é o exercício de diversos mecanismos de controle, que, mais que influir diretamente na divulgação de determinadas informações (...), contribuía para que as emissoras dependessem estruturalmente do regime para o seu próprio funcionamento. Essa dependência, por óbvio, era consentida, não devendo ser vista como uma relação de subordinação, mas sim como uma associação em busca de resultados para ambos os atores: no caso das emissoras, o desenvolvimento de uma atividade comercial, a busca por lucros e, eventualmente, o fortalecimento político de seus operadores; no caso do regime militar, a manutenção da ordem política amparada na conquista da opinião pública, respeitados os princípios da Doutrina da Segurança Nacional.²⁶

²⁵ *Ibid.*, p. 115.

²⁶ Pieranti, *O Estado e as comunicações no Brasil*, op. cit., p. 114.

Constata-se, assim, que, também no decorrer da ditadura militar, a forte interferência estatal não constituiu obstáculo para a continuidade e o desenvolvimento da atividade econômica no setor, ao menos não para aqueles empresários que detinham afinidades com o regime e sua política para a radiodifusão. Sem dúvida, o maior exemplo disso é a Rede Globo de Televisão, emissora que, justamente no período de recrudescimento da repressão, tornou-se um dos maiores conglomerados de empresas de comunicação do mundo, em uma conhecida história de favores e relações clientelistas entre instituições estatais, agentes políticos e a emissora.²⁷

4. As concessões de rádio e TV na Constituição de 1988

O advento da Constituição de 1988 trouxe novos horizontes ao setor de radiodifusão, na medida em que foram instituídas normas que, em tese, permitiriam a renovação democrática da política então vigente. A principal inovação, sem dúvida, foi a abolição normativa da censura e o fortalecimento da proteção à liberdade de expressão, que, doravante, somente poderia ser limitada nas hipóteses previstas na própria Constituição.²⁸ Por sua vez, a centralização decisória, o clientelismo e a discricionariedade administrativa seriam mitigados mediante a constitucionalização das seguintes garantias: (i) inclusão do Poder Legislativo no processo de outorga e de renovação das concessões;²⁹ (ii) instituição de uma cláusula de reserva jurisdicional no que

²⁷ Nesse sentido, Murilo Ramos expõe que: “entre 1965 e 1982, o grupo de Roberto Marinho passou de detentor de uma única concessão de televisão, no Rio de Janeiro, à condição de quarta maior rede de TV do mundo — atrás apenas das três grandes norte-americanas (ABC, CBS e NBC) (...). Do ponto de vista político, a programação da Globo (...) foi indispensável como veículo de uma mensagem nacional de otimismo desenvolvimentista, fundamental para a sustentação e legitimação do autoritarismo. A expressão máxima da programação otimista da Rede Globo, que atendia aos ditames do regime, foi o chamado padrão globo de qualidade, consolidado com a chegada da televisão a cores em 1972 e predominante até hoje: a opulência visual, a sanitização da imagem, a expulsão dos fatos importantes para a vida do país das telas da televisão. Para a Globo dos anos 70, espelho fiel do regime, não existiam conflitos sociais, repressão ou pobreza”. RAMOS, Murilo. *As margens da estrada do futuro: comunicações, políticas e tecnologia*. Brasília: Coleção FAC — Editorial Eletrônica, UnB, 2000. p. 14-15. Para mais detalhes sobre o assunto, ver HERZ, Daniel. *A história secreta da Rede Globo*. Porto Alegre: Tchê, 1987; e LIMA, Venício. *Globo e política: “tudo a ver”*. In: BRITTOS, Valério; BOLANO, César (Org.). *Rede Globo: 40 anos de poder e hegemonia*. São Paulo: Paulus, 2005. p. 103-129.

²⁸ 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. (...) § 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

²⁹ Art. 223. Compete ao Poder Executivo outorgar e renovar concessão, permissão e autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, observado o princípio da

concerne ao cancelamento das outorgas;³⁰ e (iii) previsão de que as concessões e permissões de serviço público deveriam ser, necessariamente, precedidas de procedimento licitatório, observados os princípios da administração pública.³¹

A Constituição trouxe, ainda, limitações à exploração econômica do serviço. Nesse sentido, o princípio da complementaridade entre os sistemas público, privado e estatal deveria guiar o processo de outorga de novas concessões, que também deveria atentar para a vedação de formação de monopólios ou oligopólios (art. 223, *caput* e § 5º). Finalmente, foram instituídos princípios a serem observados na programação das emissoras, dentre os quais, a preferência a finalidades educativas e culturais, o respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família, a promoção da cultura nacional e regional, o estímulo à produção independente e a regionalização da produção de acordo com percentuais estabelecidos em lei (art. 221).

Reunidos, esses dispositivos constitucionais compõem o cerne de uma nova política para a radiodifusão, cujo objetivo primordial é o de garantir e promover o pluralismo político e social no âmbito do rádio e da TV. Daí a necessidade de se assegurar a proteção à liberdade de expressão, a descentralização do processo decisório e a mitigação da discricionariedade administrativa nas outorgas, além de diversos mecanismos de controle e limitação do poder econômico.

No entanto, o processo de implementação desse modelo foi e ainda hoje segue, em grande parte, bloqueado em razão da ausência de consenso em torno dos principais temas envolvidos e, certamente, pela atuação incisiva de forças políticas refratárias a qualquer proposta de transformação estrutural no setor. E isso sem falar na sensível questão da retomada das práticas da censura, temor este que, se não pode ser considerado totalmente infundado, em regra, tem se apresentado de forma superlativa, em particular quando se identifica, *a priori*, qualquer proposta de regulação do setor com a instituição de medidas autoritárias.

complementaridade dos sistemas privado, público e estatal. § 1º O Congresso Nacional apreciará o ato no prazo do art. 64, § 2º e § 4º, a contar do recebimento da mensagem. § 2º A não renovação da concessão ou permissão dependerá de aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal. § 3º O ato de outorga ou renovação somente produzirá efeitos legais após deliberação do Congresso Nacional, na forma dos parágrafos anteriores.

³⁰ Art. 223 (...) § 4º O cancelamento da concessão ou permissão, antes de vencido o prazo, depende de decisão judicial.

³¹ Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Em decorrência desse cenário político, o modelo desenhado em 1988 assumiu, na prática, contornos que não espelham, em sua plenitude, todas as possibilidades abertas pelo texto constitucional. De forma geral, pode-se dizer que, enquanto parte dos princípios constitucionais foi levada ao excesso, outras determinações foram relegadas ao campo das inutilidades normativas, com pouco ou quase nenhum efeito concreto. Como resultado, tem-se o seguinte quadro: (i) a exacerbação das garantias jurídicas conferidas aos concessionários privados, o que levou à configuração de uma esfera de quase imunidade das emissoras ante a atuação reguladora do Estado e de controles democráticos; (ii) a mitigação apenas parcial da discricionariedade e da centralização administrativas, o que permitiu a continuidade de práticas clientelistas e não republicanas, apesar de alterações regulamentares em sentido contrário.

Com efeito, iniciando a análise pelo segundo ponto, a obrigatoriedade de licitação para as concessões de rádio e TV somente foi regulamentada por um decreto promulgado em meados da década de 1990.³² A histórica mudança — que incluía, ainda, a cobrança pelas concessões, que até então eram gratuitas — foi capitaneada pelo ministro das Comunicações Sérgio Motta, que anunciou, publicamente, o fim de um ciclo histórico de práticas clientelistas, ao dizer que, doravante, “todo o serviço de radiodifusão no país será outorgado por critérios públicos e transparentes”.³³

Alguns meses depois, no entanto, o mesmo ministro reconheceu que persistiam algumas brechas na legislação, por meio das quais podiam continuar a ser distribuídas emissoras de TV. Assim é que, conforme demonstram Costa e Brener, o governo do presidente Fernando Henrique Cardoso (FHC)

³² O art. 16, *a*, do Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, que falava em “livre escolha do Presidente da República”, foi revogado pelo Decreto nº 1.720, de 28 de novembro de 1995. Por sua vez, o Decreto nº 2.108, de 24 de dezembro de 1996, fez referência, pela primeira vez, à expressão “procedimento licitatório”, conforme nova redação atribuída ao art. 10 do Regulamento, ainda em vigor: “art. 10. A outorga para execução dos serviços de radiodifusão será precedida de procedimento licitatório, observadas as disposições legais e regulamentares”.

³³ Citado por COSTA, Sylvio; BRENER, Jayme. Coronelismo eletrônico: o governo Fernando Henrique e o novo capítulo de uma velha história. *Comunicação & Política*, Rio de Janeiro, v. 4, n. 2, p. 30, 1997. Vale destacar que a iniciativa foi louvada pela imprensa à época, conforme demonstra o seguinte trecho de reportagem do jornal *O Estado de S. Paulo*: “as próximas semanas prometem ser históricas para o setor de radiodifusão no Brasil. O Ministério das Comunicações anunciou que, 17 meses depois da posse do presidente Fernando Henrique Cardoso e pela primeira vez desde o governo Sarney, vai abrir licitação para novas emissoras de rádio e televisão. Na prática, setembro representará o fim de um ciclo histórico, em que as concessões de meios de comunicação de massa eram um poderoso trunfo político que o governo usava para arregimentar e agradar aliados”. PAUL, Gustavo. Governo retoma distribuição de rádios e TVs. *O Estado de S. Paulo*, 9 set. 1996. p. A4.

se valeu da possibilidade legal de conceder autorizações, sem licitação e de forma não onerosa, para a prestação do serviço de Retransmissão de Televisão (RTV), visando angariar apoio político em momentos cruciais, como no caso da votação da emenda da reeleição.³⁴

De acordo com os dados disponíveis, foram distribuídas, do início do mandato do presidente FHC até 1997, cerca de 1.848 RTVs, dentre as quais 268 diretamente para empresas controladas por 87 políticos. A relação entre a distribuição das RTVs e o apoio ao governo é direta, conforme explicitam os autores citados:

Como seus predecessores, os coronéis da TV estão com o governo e não abrem. Dos 25 parlamentares federais que conseguiram RTVs da administração FHC, apenas três não votaram a favor da reeleição. Um deles, o deputado federal Ronaldo Cezar Coelho (PSDB-RJ), (...) porque estava licenciado na época. Os outros dois, ambos do PFL da Bahia, porque presidiram o processo de votação: o deputado Luís Eduardo Magalhães na Câmara e, no Senado, o seu pai, Antônio Carlos Magalhães (...). [Além disso,] grande parte das RTVs entregues a políticos foi outorgada por portarias assinadas em dezembro de 1996. Um mês antes, portanto, da votação em primeiro turno da emenda constitucional da reeleição na Câmara dos Deputados. Depois de passar praticamente quase todo o ano de 1995 sem distribuir RTVs, o ministro Sérgio Motta — que coordenou o processo de arregimentação de votos pró-reeleição — assinou, naquele mês, portarias de outorga de aproximadamente 400 repetidoras, sobretudo para empresas e entidades controladas por políticos e para prefeituras.³⁵

³⁴ Costa e Brener, *Coronelismo eletrônico*, op. cit., p. 30. Ressalte-se que o serviço de RTV, ancilar ao serviço de radiodifusão, destina-se a retransmitir os sinais de estação geradora de televisão, permitindo a ampliação do alcance da cobertura da emissora. As retransmissoras, por isso, não podem transmitir programação própria, salvo no caso daquelas que atuam em regiões de fronteira de desenvolvimento do país, que podem inserir publicidade e programação locais, limitadas a 15% do total de suas transmissões. O serviço de RTV, atualmente, é regido pelo Decreto nº 5.371, de 17 de fevereiro de 2005. Recente alteração em seu art. 14, efetuada pelo Decreto nº 7.776, de 24 de julho de 2012, passou a exigir, expressamente, que a autorização de RTV seja precedida de “seleção pública”. Para uma análise mais detalhada do serviço de RTV, incluindo histórico da regulamentação do serviço e dados relativos às outorgas, cf. GÖRGEN, James. *Redes de televisão e prefeituras: uma dominação consentida*. In: CONGRESSO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE PESQUISADORES EM COMUNICAÇÃO E POLÍTICA, 2007, Belo Horizonte. *Anais...* Disponível em: <www.compolitica.org/home/wp-content/uploads/2011/01/scpc-james.pdf>. Acesso em: 3 jan. 2013.

³⁵ Costa e Brener, *Coronelismo eletrônico*, op. cit., p. 33.

Cumprе ressaltar, ainda, que, assim como se deu com as RTVs, as alterações regulamentares efetuadas na década de 1990 não estenderam o princípio da licitação às outorgas de rádios e TVs educativas e de rádios comunitárias.³⁶ Em relação a estas, Venício Lima e Cristiano Lopes analisaram 2.205 autorizações expedidas pelo Ministério das Comunicações entre 1999 e 2004 e constataram a existência de vínculos políticos em 50,2% delas, isto é, 1.106 rádios comunitárias, sendo que 99,9% desses vínculos eram relativos a políticos que atuavam em âmbito municipal, o que se justifica em razão do pequeno e localizado alcance desse tipo de serviço, autorizado a funcionar apenas em baixa potência.³⁷ Outra conclusão relevante do estudo é quanto à maior chance de aprovação dos pedidos que contavam com o apoio de um padrinho político, sendo quatro vezes maior neste caso do que nos demais.³⁸

³⁶ A dispensa de licitação para a outorga de canais educativos — de constitucionalidade duvidosa em face do disposto no art. 175 da Constituição Federal — consta do Decreto-Lei nº 236, de 28 de fevereiro de 1967: “art. 14 (...) § 2º A outorga de canais para a televisão educativa não dependerá da publicação do edital previsto do artigo 34 do Código Brasileiro de Telecomunicações”. A Portaria nº 355, de 12 de julho de 2012, do Ministério das Comunicações, passou a exigir que as outorgas de rádio e TVs educativas fossem precedidas de “procedimento administrativo seletivo”, instituindo, ainda, os critérios a serem observados na seleção. Já a autorização de rádios comunitárias deve seguir o disposto na Lei nº 9.612, de 19 de fevereiro de 1998 e na Portaria nº 462, de 14 de outubro de 2011, do Ministério das Comunicações. De acordo com os itens 6.1 e 6.2. desta Portaria, as outorgas devem ser precedidas de seleção pública, realizadas de acordo com um cronograma previamente divulgado, do qual deve constar a lista dos municípios a serem contemplados e os meses previstos para a publicação dos editais. A sistemática anterior a esta Portaria se baseava na apresentação de pedidos de outorga encaminhados pelas entidades que pretendiam executar o serviço, após o qual era divulgado edital com o fim de se averiguar a existência ou não de outros interessados, nos termos do art. 9º da Lei nº 9.612, de 1998.

³⁷ “Houve alta incidência de autorizações de rádios comunitárias com vínculos políticos tanto no governo FHC quanto no governo Lula. A diferença no total de vínculos detectados em números relativos — 51,5% para as rádios autorizadas no governo FHC e 45,5% para o governo Lula — é pouco significativa e não pode ser creditada a qualquer processo de mudança no processo de análise das outorgas de rádios comunitárias.” LIMA, Venício; LOPES, Cristiano. *Coronelismo eletrônico de novo tipo (1999-2004)*. In: LIMA, Venício. *Regulação das comunicações: história, poder e direitos*. São Paulo: Paulus, 2011. p. 134-135.

³⁸ “Dos 1.822 processos que não tinham um *padrinho político*, apenas 146 foram aprovados — uma taxa de sucesso de 8,01%. Já dos 1.010 processos apadrinhados, 357 foram aprovados — uma taxa de sucesso de 35,34%. Ou seja: entre 2003 e 2004, os processos de outorga de radiodifusão comunitária apadrinhados por políticos tiveram 4,41 vezes mais chances de ser aprovados do que os que não tinham qualquer tipo de apadrinhamento.” Lima e Lopes, *Coronelismo eletrônico de novo tipo*, op. cit., p. 124. A esse respeito, vale mencionar que reportagem da *Folha de S.Paulo*, no ano de 2010, constatou que, “por equívoco”, o nome de um parlamentar foi registrado, em um sistema do Ministério das Comunicações, como beneficiário de uma concessão de TV educativa, a qual, em verdade, era destinada a uma fundação. O esclarecimento veio em seguida: o parlamentar em questão, entrevistado pela reportagem, disse que era apenas o “padrinho político” da outorga, não tendo qualquer relação de parentesco ou amizade com os dirigentes da fundação ou, mesmo, qualquer interesse econômico na concessão. LOBATO, Elvira. Erro do Ministério das Comunicações mostra influência de deputado em concessão de TV educativa. *Folha de S.Paulo*, 29 jan. 2010. Disponível em: <www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=6092>. Acesso em: 9 dez. 2012.

Padrão similar se repete nas concessões do serviço com finalidade educativa. Reportagens da jornalista Elvira Lobato, da *Folha de S.Paulo*, denunciaram a distribuição desse tipo de outorga a políticos tanto no governo FHC quanto no governo Lula. De fato, em um período de sete anos e meio, o governo do PSDB autorizou 357 concessões educativas sem licitação. A maior parte delas se concentrou nos três anos de gestão do ministro Pimenta da Veiga (jan. 1999 a abr. 2002), quando foram distribuídas cerca de 100 emissoras educativas, das quais, ao menos, 23 destinadas a políticos.³⁹

Já no primeiro mandato do presidente Lula, a repórter constatou que, entre as 110 emissoras educativas outorgadas (29 de TV e 81 de rádio), sete concessões de TV e 27 de rádio foram entregues a fundações ligadas a políticos.⁴⁰ A prática se perpetuou no segundo mandato, conforme demonstrou reportagem de Breno Costa, também para o jornal *Folha de S.Paulo*. De acordo com o levantamento, em 2010, ano eleitoral, o número de concessões de rádio quase triplicou em relação aos anos anteriores: foram outorgadas 183 rádios comerciais ou educativas, contra 68 em 2009 e 62 entre 2006 e 2008. Além disso, do total de outorgas distribuídas naquele ano, a maioria (57%) foi destinada a políticos ou a entidades religiosas (respectivamente, 76 e 28 concessões).⁴¹

Embora outros pudessem ser citados,⁴² os dados referidos acima são suficientes para demonstrar a perpetuação, no período posterior a 1988, da adoção de práticas clientelistas nas concessões de radiodifusão no país. Nesse contexto, a mitigação da discricionariedade administrativa instituída pela Constituição se revela muito limitada, no sentido de que, apesar da exigência de as concessões serem precedidas de licitação, brechas legais ou, ainda,

³⁹ LOBATO, Elvira. FHC distribuiu rádios e TVs educativas para políticos. *Folha de S.Paulo*, 25 ago. 2002. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc2508200202.htm>. Acesso em: 9 dez. 2012. Lima e Lopes afirmam que nas gestões dos ministros Juares Quadros e Pimenta da Veiga houve grande concentração na destinação de outorgas de radiodifusão comunitária e educativa para o estado de Minas Gerais. Daí se falar, na época, de forma jocosa, em “Minastério” das Comunicações. Lima e Lopes, *Coronelismo eletrônico de novo tipo*, op. cit., p. 127.

⁴⁰ LOBATO, Elvira. Governo Lula distribui TVs e rádios educativas a políticos. *Folha de S.Paulo*, 18 jun. 2006. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc1806200602.htm>. Acesso em: 9 dez. 2012.

⁴¹ COSTA, Breno. Concessões dadas a rádios triplicam em ano eleitoral. *Folha de S.Paulo*, 16 ago. 2010. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po1608201002.htm>. Acesso em: 9 dez. 2012.

⁴² Para referência a outros levantamentos sobre as concessões de rádio e TV no Brasil, convergentes com os apresentados ao longo do texto, ver REBOUÇAS, Edgar. O discurso/escudo da liberdade de expressão dos ‘donos’ da mídia. In: CHAGAS, Claudia; ROMÃO, José; LEAL, Sayonara (Org.). *Classificação indicativa no Brasil: desafios e perspectivas*. Brasília: Ministério da Justiça, 2006. p. 95-106.

normas de exceção, permitiram a continuidade da utilização das concessões como moeda de troca política, configurando, conforme diversos autores têm destacado, uma nova espécie de coronelismo, que indica a existência de um compromisso entre atores políticos locais, regionais e nacionais baseado nas outorgas de rádio e TV. Nesse sentido, Suzy dos Santos e Sérgio Capparelli explicam que:

A expressão ‘coronelismo eletrônico’ inclui a relação de clientelismo político entre os detentores do poder público e os proprietários de canais de televisão, o que configura uma barreira à diversidade representativa que caracterizaria uma televisão na qual o interesse público deveria ser priorizado em relação aos interesses particulares.⁴³

Na mesma linha, Lima e Lopes acrescentam:

Ao controlar concessões, o novo coronel promove a si mesmo e aos seus aliados, hostiliza e cerceia a expressão dos adversários políticos e é fator importante na construção da opinião pública, cujo apoio é disputado tanto no plano estadual como no federal. No coronelismo eletrônico, portanto, a moeda de troca continua sendo o voto, como no velho coronelismo. Só que não mais com base na posse da terra, mas no controle da informação, vale dizer, na capacidade de influir na formação da opinião pública.⁴⁴

Decorre daí a elevada e histórica concentração de outorgas de rádio e TV em mãos de políticos e, especialmente, de parlamentares, não obstante a expressa proibição constitucional e legal.⁴⁵ Já em 1980, ao menos 103 políticos,

⁴³ SANTOS, Suzy dos; CAPPARELLI, Sérgio. Coronelismo, radiodifusão e voto: a nova face de um velho conceito. In: BRITTOS, Valério; BOLANO, César (Org.). *Rede Globo: 40 anos de poder e hegemonia*. São Paulo: Paulus, 2005. p. 80.

⁴⁴ Lima e Lopes, *Coronelismo eletrônico de novo tipo* op. cit., p. 105-106.

⁴⁵ Sobre o tema, a Constituição Federal estabelece o seguinte: “art. 54. Os Deputados e Senadores não poderão: I — desde a expedição do diploma: a) firmar ou manter contrato com pessoa jurídica de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou empresa concessionária de serviço público, salvo quando o contrato obedecer a cláusulas uniformes; (...) II — desde a posse: a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada”. A proibição legal, por sua vez, está no CBT: “art. 37. (...) Parágrafo único. Não poderá exercer a função de diretor ou gerente de concessionária, permissionária

representantes de 16 estados, controlavam empresas de radiodifusão.⁴⁶ Na Assembleia Constituinte, por sua vez, 146 parlamentares eram proprietários de emissoras de rádio ou de televisão, alcançando, portanto, 26,1% dos 559 constituintes.⁴⁷

Em 1996, segundo dados divulgados pelo jornal *O Estado de S. Paulo*, pelo menos 104 deputados federais e 25 senadores eram donos ou sócios de emissoras. As estimativas indicavam, ainda, que 40% das 2.944 emissoras de rádio e 27% das 257 geradoras de televisão então em funcionamento no país eram controladas direta ou indiretamente por políticos.⁴⁸ Em sentido semelhante, levantamento do Instituto de Estudos e Pesquisas em Comunicação (Epcom), realizado em 2008, apontava que 271 políticos eram sócios ou diretores de 348 emissoras de radiodifusão, sendo 147 prefeitos, 48 deputados federais, 20 senadores, 55 deputados estaduais e um governador.⁴⁹

Já nas eleições de 2010, levantamento feito pela *Folha de S. Paulo*, a partir da análise das declarações de bens dos candidatos, apontava que 61 políticos eleitos eram proprietários de emissoras de rádio ou de TV, dado bem próximo à lista oficial divulgada, no ano seguinte, pelo Ministério das Comunicações, de acordo com a qual 56 parlamentares eram sócios ou tinham parentes na direção de emissoras.⁵⁰

É diante desse cenário que se pode dizer que a descentralização administrativa instituída pela Constituição de 1988, mediante a inclusão do Poder Legislativo no procedimento de outorga de emissoras de rádio e TV, tornou-se uma verdadeira “anomalia, que ameaça a democracia e põe em risco as garantias dos direitos humanos”, nos termos peremptórios de Toby Mendel

ou autorizada de serviço de radiodifusão quem esteja no gozo de imunidade parlamentar ou de foro especial”. A discussão sobre o alcance destas normas é objeto do julgamento da ADPF nº 246, impetrada pelo Psol em dezembro de 2011 e ainda não julgada pelo STF. O relator da ação é o ministro Gilmar Mendes.

⁴⁶ Lima e Lopes, *Coronelismo eletrônico de novo tipo*, op. cit., p. 115.

⁴⁷ Motter, *O uso político das concessões das emissoras de rádio e televisão no governo Sarney*, op. cit., p. 98.

⁴⁸ Paul, *Governo retoma distribuição de rádios e TVs*, op. cit., p. A4.

⁴⁹ MARINI, Ana Rita. Cresce o número de políticos donos de meios de comunicação. *Observatório da Imprensa*, 25 mar. 2008. Disponível em: <www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/cresce_o_numero_de_politicos_donos_de_meios_de_comunicacao__11082>. Acesso em: 3 jan. 2013.

⁵⁰ BÄCHTOLD, Felipe; FREIRE, Sílvia. 61 políticos eleitos são proprietários de rádios ou TVs. *Folha de S. Paulo*, 17 out. 2010. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po1710201025.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012; e CRUZ, Valdo; WIZIACK, Júlio. Lista revela políticos donos de rádio e TVs. *Folha de S. Paulo*, 29 maio 2011. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po2905201106.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012.

e Eve Salomon, em estudo elaborado para a Unesco.⁵¹ De fato, o que, em tese, seria um novo componente democrático, já que implicaria divisão de poder e criação de uma instância direta de fiscalização sobre o Executivo, na prática, serviu a reforçar a politização do procedimento administrativo de outorgas de rádio e TV, contribuindo para a continuidade das práticas clientelistas de distribuição de emissoras a parlamentares e políticos em geral.

Assim é que, não raro, deputados e senadores que detêm concessões de radiodifusão integram as comissões legislativas competentes para apreciar os processos de outorgas, podendo, inclusive, relatar processos de concessões de emissoras de seu próprio estado, como tradicionalmente ocorre no Senado,⁵² ou, mesmo, votar a favor de suas próprias concessões ou renovações.⁵³ O conflito de interesses se revela, portanto, evidente, tanto porque os parlamentares

⁵¹ MENDEL, Toby; SALOMON, Eve. *O ambiente regulatório para a radiodifusão: uma pesquisa de melhores práticas para os atores-chave brasileiros*. Brasília: Unesco, 2011. p. 20.

⁵² Trata-se de regra não escrita, na qual se baseia, ao menos desde 1998, a distribuição dos processos para relatoria das outorgas e renovações naquela Casa Legislativa. Na Câmara dos Deputados, segue-se a regra oposta, de modo a se evitar que deputados do mesmo estado das emissoras assumam a relatoria dos respectivos processos de concessão. As informações constam de pesquisa efetuada por Henrique Teixeira, de acordo com a qual, “77,9% dos PDSs [Projetos de Decreto Legislativo do Senado] aprovados de 1999 a 2008 no Senado são para o mesmo estado do parlamentar que relata os projetos. Ou seja, das 5.429 emissoras de rádio e TV analisadas e aprovadas nas duas comissões naquele período, 4.218 se encontravam nesta relação. (...) Quando chega à comissão um projeto de determinado estado e não há senador daquela localidade, a relatoria é destinada a qualquer parlamentar”. TEIXEIRA, Henrique. *Outorgas e renovações de rádio e TV: a radiodifusão no Senado Federal (1999-2008)*. Brasília: Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados, 2009. p. 72-73. Disponível em: <http://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3608/outorgas_radio_tv_teixeira.pdf?sequence=1>. Acesso em: 3 jan. 2013. Embora a pesquisa não avance na análise dos impactos dessa praxe política — limitando-se a sustentar que “o objetivo dessa cultura legislativa é fortalecer a imagem parlamentar no âmbito estadual” (p. 107) —, é importante anotar que, nesse caso, o poder do parlamentar relator é muito grande, na medida em que pode conferir maior celeridade à tramitação do processo de outorga ou postergar indefinidamente sua apresentação junto à Comissão, considerando-se que os prazos regimentais são impróprios. Diante disso, é muito provável que, sem o aval político do relator no Senado, a aprovação de uma concessão seja muito mais difícil e tormentosa, o que, certamente, contribui para ampliar os obstáculos para a obtenção de outorgas por grupos de oposição, minoritários ou, enfim, sem representatividade adequada no Congresso Nacional.

⁵³ Cf. LIMA, Venício. O cochilo dos coronéis. *Observatório da Imprensa*, n. 533, 14 abr. 2009. Disponível em: <www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/o_cochilo_dos_coroneis>. Acesso em: 10 dez. 2012; e O ESTADO DE S. PAULO. Dono de emissora trava mudanças. 2 jul. 2006. p. A5. De acordo com Bia Barbosa, “no ano de 2004, a Comissão da Câmara com atribuição para examinar as outorgas e renovações do serviço era composta por 33 deputados, dos quais 15 figuravam na lista do Ministério das Comunicações como concessionários de 36 emissoras de rádio e três canais de televisão”. BARBOSA, Bia. Sistema de concessões perpetua oligopólio na radiodifusão. *Revista Fórum*, 24 set. 2007. Disponível em: <www.direitoacomunicacao.org.br/index2.hp?option=comcontent&task=view&id=1475&pop=1&page=0>. Acesso em: 29 ago. 2011.

tendem a barganhar ou a capitalizar politicamente a aprovação de outorgas, como, também, porque muitos dos deputados ou senadores responsáveis pela análise dos processos são empresários da comunicação, apesar, como já ressaltado, da expressa vedação constitucional.⁵⁴

É essa, também, uma das razões que explica a ausência de regulamentação dos dispositivos constitucionais que tinham por objetivo instituir limites à atuação do poder econômico no campo das comunicações, como no caso da vedação de formação de monopólios e oligopólios, prevista no § 5º do art. 220 da Constituição. A única regra em vigor que trata do tema, e de forma muito rasteira, é o art. 12 do Decreto-Lei nº 236, de 1967, que fixa número máximo de outorgas que podem ser conferidas a cada prestadora do serviço de radiodifusão.⁵⁵

O problema é que a fixação de limites com base, unicamente, no número de outorgas é critério extremamente frágil, uma vez que não leva em consideração outros critérios relevantes, tais como a concentração de índices de audiência ou as diversas possibilidades de acordo societário ou de controle de fato em sociedades comerciais, nem impede a adoção de práticas ilegais “mais simples” — porém, não menos danosas — como a utilização de pessoas intermediárias, mais conhecidas como “laranjas”.⁵⁶ A situação se torna ainda

⁵⁴ De acordo com a conclusão de relatório elaborado pela Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática da Câmara dos Deputados: “(...) como o Congresso Nacional é responsável pela apreciação dos atos de outorga e de renovação de outorga de radiodifusão, a propriedade e a direção de emissoras de rádio e televisão são incompatíveis com a natureza do cargo político e o controle sobre concessões públicas, haja vista o notório conflito de interesses”. BRASIL. Câmara dos Deputados. Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática. *Relatório final da Subcomissão Especial destinada a analisar mudanças nas normas de apreciação dos atos de outorga e renovação de concessão, permissão ou autorização de serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens*. Brasília, dez. 2007. p. 34.

⁵⁵ Art. 12. Cada entidade só poderá ter concessão ou permissão para executar serviço de radiodifusão, em todo o país, dentro dos seguintes limites: I) Estações radiodifusoras de som: a — Locais: Ondas médias — 4; Frequência modulada — 6; b — Regionais: Ondas médias — 3; Ondas tropicais — 3, sendo no máximo 2 por Estados; c — Nacionais: Ondas médias — 2; Ondas curtas — 2; II) Estações radiodifusoras de som e imagem — 10 em todo território nacional, sendo no máximo 5 em VHF e 2 por Estado.

⁵⁶ Em reportagem recente, a *Folha de S.Paulo* demonstrou que a utilização de “laranjas” é prática corriqueira no setor de radiodifusão. De acordo com o jornal, “empresas abertas em nome de laranjas são usadas frequentemente para comprar concessões de rádio e TV nas licitações públicas realizadas pelo governo federal (...). Por trás dessas empresas, há especuladores, igrejas e políticos, que, por diferentes razões, ocultaram sua participação nos negócios. Durante três meses, a reportagem analisou os casos de 91 empresas que estão entre as que obtiveram o maior número de concessões, entre 1997 e 2010. Dessas, 44 não funcionam nos endereços informados ao Ministério das Comunicações. Entre seus ‘proprietários’, constam, por exemplo, funcionários públicos, donas de casa, cabeleireira, enfermeiro, entre outros trabalhadores com renda incompatível com os valores pelos quais foram fechados os negócios.

mais grave ao se considerar que o Ministério das Comunicações não dispõe de mecanismos efetivos para fiscalizar as empresas.⁵⁷

Por fim, todos esses elementos e, em especial, a inexistência de limites efetivos ao poder econômico e a problemática atuação do Poder Legislativo nos procedimentos de outorga contribuíram para reforçar o caráter excessivo das garantias constitucionais conferidas aos concessionários privados, em particular a constitucionalização dos prazos de duração das concessões e as exigências de que eventual não renovação ou cancelamento de uma outorga sejam precedidas, respectivamente, de votação qualificada no Congresso Nacional ou de decisão judicial.

Sob o pretexto de proteger a liberdade de expressão, essas normas implicaram a concessão de um privilégio desmedido às prestadoras, levando à configuração de uma esfera de quase imunidade frente aos controles estatais e democráticos. Nesse contexto, os interesses associados à exploração econômica do serviço vêm se sobrepondo às características e finalidades próprias da noção de serviço público, na medida em que se confere às empresas o título de proprietárias *de fato* de concessões públicas e, com isso, impede-se uma gestão e uma regulação mais efetivas sobre as empresas por parte do Estado.⁵⁸ A principal consequência disso é que,

Alguns reconheceram à *Folha* que emprestaram seus nomes para que os reais proprietários não figurem nos registros oficiais. Nenhum, porém, admitiu ter recebido dinheiro em troca. Há muitas hipóteses para explicar o fato de os reais proprietários lançarem mão de laranjas em larga escala. Camuflar a origem dos recursos usados para adquirir as concessões e ocultar a movimentação financeira é um dos principais. As outras são evitar acusações de exploração política dos meios de comunicação e burlar a regra que impede que instituições como igrejas sejam donas de concessões. Não há informação oficial de quanto a venda das concessões públicas movimentou. De 1997 a 2010, o Ministério das Comunicações pôs à venda 1.872 concessões de rádio e 109 de TV. Licitações analisadas pela reportagem foram arrematadas por valores de até R\$ 24 milhões. Também não existem dados oficiais atualizados sobre as licitações disponíveis para consulta. As informações do ministério deixaram de ser atualizadas em 2006". LOBATO, Elvira. Laranjas compram rádios e TVs do governo federal. *Folha de S. Paulo*, 27 mar. 2011. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po2703201102.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012.

⁵⁷ Foi o que admitiu o próprio Ministério das Comunicações diante das denúncias efetuadas pela reportagem acima referida, ao reconhecer que não possui "meios de identificar se os nomes que aparecem nos contratos sociais das empresas são laranjas ou proprietários de fato, e que essa é tarefa para a Polícia Federal e para o Ministério Público Federal". LOBATO, Elvira. Ministério diz não ter como saber se donos são laranjas. *Folha de S. Paulo*, 27 mar. 2011. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po2703201103.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012.

⁵⁸ RAMOS, Murilo. A força de um aparelho privado de hegemonia. In: BRITTOS, Valério; BOLAÑO, César (Org.). *Rede Globo: 40 anos de poder e hegemonia*. São Paulo: Paulus, 2005. p. 69.

(...) mesmo na hipótese da identificação de alguma irregularidade grave na prestação do serviço, o Poder Concedente enfrenta sérios embaraços para recuperar o direito à plena tutela sobre ele. Em nossa avaliação, o caráter público da atividade de radiodifusão não justifica a preservação dessa norma [cláusula de reserva jurisdicional para o cancelamento da outorga], sobretudo porque nenhuma outra espécie de prestador de serviço público dispõe dessa prerrogativa. De forma similar ao disposto no §4º do art. 223 da Carta Magna, o §2º do mesmo artigo também estabelece um poderoso instrumento de proteção às emissoras de radiodifusão, ao assegurar que a não renovação da outorga depende da aprovação de, no mínimo, dois quintos do Congresso Nacional, em votação nominal. Considerando que nem mesmo as leis ordinárias demandam quorum qualificado e votação nominal para aprovação, não há como justificar a preservação desse privilégio, que, ressalte-se, é garantido somente às concessionárias e permissionárias de rádio e televisão.⁵⁹

Assim, se, em 1988, parecia necessário e legítimo constitucionalizar medidas protetivas aos direitos das emissoras de rádio e TV, seja em razão da centralidade desses meios de comunicação à época,⁶⁰ seja como forma de “virar a página” da política autoritária do regime de exceção, com o passar dos anos, essas medidas adquiriram contornos de um injustificável privilégio concedido aos radiodifusores, não extensível a nenhum outro prestador de serviço público. Veja-se que nem mesmo o serviço de TV por assinatura possui garantias desse tipo, não obstante a sua igualmente intrínseca relação com a liberdade de expressão e com o pluralismo político, razão pela qual, aliás, as suas transmissões se submetem aos mesmos princípios constitucionais aplicáveis à radiodifusão, conforme impõe o art. 222, §3º, da Constituição, regulamentado pela Lei nº 12.485, de 12 de setembro de 2011.

⁵⁹ Brasil, *Relatório final*, op. cit., p. 34-35.

⁶⁰ Lembre-se que, em 1988, não havia, ainda, celulares, internet e o acesso à TV por assinatura era restrito a segmentos sociais privilegiados. Embora ainda longe da universalização, o crescente avanço dessas novas tecnologias, com a ampliação da diversidade de plataformas de acesso a conteúdos audiovisuais, pode ser apontado como uma das causas para a forte queda nos índices de audiência da televisão aberta verificada nos últimos anos. Cf. MORENO, Vitor. Globo fecha 2012 com pior íbope da história; Record mantém vice-liderança. *Folha de S. Paulo*, 2 jan, 2013. Disponível em: <<http://f5.folha.uol.com.br/televisao/1209082-globo-fecha-2012-com-pior-ibope-da-historia-record-mantem-vice-lideranca.shtml>>. Acesso em: 15 fev. 2013.

Em suma, se, por um lado, a vigente política da radiodifusão confere aos prestadores do serviço uma quase irrestrita liberdade na condução de seus negócios, por outro, institui uma forte limitação à ação reguladora do Estado. Com isso, na prática, tem-se uma espécie de “engessamento constitucional” do serviço, que se materializa, em particular, na ausência de instrumentos eficazes que permitam às instituições competentes exigir o cumprimento de regras básicas ou, mesmo, coibir o cometimento de infrações graves, tais como a proibição de venda de horários de programação a terceiros, a veiculação de anúncios publicitários além do limite legal (de 25% do tempo total de programação) ou a detenção de concessões por parlamentares. Afinal, no limite, mesmo em casos de contumaz desrespeito à legislação, o cancelamento de uma outorga depende de um longo e demorado processo judicial e a sua não renovação pressupõe uma improvável votação qualificada no Congresso Nacional.

5. Conclusão

A partir da análise histórica da política da radiodifusão e do quadro geral do sistema jurídico que rege o serviço no país, é possível constatar que, embora esse sistema não possa mais ser identificado, em todos os seus termos, com aquele instituído na precursora regulamentação do rádio na década de 1930, muitas das características ali previstas se perpetuaram nas normas promulgadas nas décadas seguintes. É o caso, por exemplo, do predomínio da exploração privada do serviço, de sua vinculação a finalidades educativas e culturais e da utilização de critérios de conveniência e oportunidade nos procedimentos de outorga.

Aliado a isso, pode-se dizer que, de certa maneira, a regulamentação vigente ainda espelha a tensão entre a intervenção estatal e a livre iniciativa. Mas, se na década de 1930 e durante o regime militar o pêndulo dessa tensão esteve mais voltado para o controle estatal — tendo em vista a censura, a centralização decisória no Poder Executivo e o amplo poder discricionário para a concessão de novas outorgas —, no período posterior à Constituição de 1988 constata-se uma guinada em sentido oposto, a partir da qual o princípio da livre iniciativa passa a predominar sobre a atuação reguladora do Estado.

Em parte, essa guinada é positiva, já que reflete a instituição de uma política democrática para a radiodifusão, a qual não admite nenhuma forma de censura, nem de concentração de poderes. Olhando mais de perto, no entanto,

verifica-se que a aplicação desse novo modelo se deu de forma seletiva ao menos em dois aspectos centrais. De um lado, contrariando normas expressas da Constituição, práticas clientelistas de distribuição de outorgas continuaram a ser utilizadas. E, de outro, também contrariando normas constitucionais, os limites ao poder estatal não vieram acompanhados dos correspondentes limites ao poder econômico.

O risco aqui é o de que, recém-saídos de uma política autoritária baseada na censura, estejamos caminhando para um modelo de cunho ultraliberal, centrado: (i) na plena liberdade concedida aos agentes econômicos que atuam no setor; e (ii) na questionável associação entre irrestrita liberdade econômica e fortalecimento do pluralismo e da liberdade de expressão.⁶¹ Segundo explica Todorov:

(...) o ultraliberalismo coloca a soberania das forças econômicas, encarnadas na vontade dos indivíduos, acima da soberania política, seja qual for a sua natureza. Ao fazer isso, infringe — paradoxalmente — o princípio fundador do pensamento liberal, que é a limitação de um poder pelo outro. (...) O ultraliberalismo justifica sua demanda de liberdade ilimitada de empreender, de comercializar e de gerir seus capitais não defendendo o direito ao egoísmo, mas afirmando que essa liberdade é o meio mais eficaz para enriquecer a sociedade em seu conjunto. Opõe-se a toda medida de regulação por parte dos poderes públicos porque, segundo seus partidários, isso empobrece toda a população.⁶²

O problema é o de que o adequado funcionamento de um regime democrático pressupõe exatamente o contrário: que todos os poderes — incluindo os poderes político, econômico e midiático — estejam submetidos a mecanismos efetivos de controle e limitação. Ao reduzir a liberdade de expressão a uma

⁶¹ Conforme a análise precisa de John Thompson: “a visão não intervencionista da atividade econômica não é necessariamente o melhor fiador da liberdade de expressão, pois um mercado desregulado pode se desenvolver de modo a reduzir efetivamente a diversidade e a limitar a capacidade de muitos indivíduos de se fazerem ouvir. (...) O mercado sozinho não cultiva necessariamente a diversidade e o pluralismo na esfera da comunicação. Como em outros campos produtivos, as indústrias da mídia são orientadas principalmente pela lógica do lucro e da acumulação de capital, e não há correlação necessária entre a lógica do lucro e o cultivo da diversidade”. THOMPSON, John. *A mídia e a modernidade: uma teoria social da mídia*. 10. ed. Petrópolis: Vozes, 2008. p. 208-209. No mesmo sentido, ver SUNSTEIN, Cass. *Television and the public interest*. *California Law Review*, v. 88, p. 516, 2000.

⁶² Todorov, *Os inimigos íntimos da democracia*, op. cit., p. 105-107.

subespécie das liberdades econômicas e, no mesmo passo, tachar de ilegítima qualquer medida de regulação estatal que limite o seu pleno exercício, o ultraliberalismo passa a constituir uma séria ameaça à democracia.

É nesse sentido que se pode dizer que uma política democrática para a radiodifusão não pressupõe uma opção, à maneira de tudo ou nada, entre os extremos do autoritarismo estatal e da irrestrita liberdade das emissoras. Ao revés, o cerne de tal política se situa em um modelo pautado pelo equilíbrio e pela limitação recíproca entre os poderes político e econômico, condição esta que, sem dúvida, nem o autoritarismo, nem o ultraliberalismo satisfazem adequadamente.

Referências

BÄCHTOLD, Felipe; FREIRE, Sílvia. 61 políticos eleitos são proprietários de rádios ou TVs. *Folha de S.Paulo*, 17 out. 2010. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po1710201025.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012.

BARBOSA, Bia. Sistema de concessões perpetua oligopólio na radiodifusão. *Revista Fórum*, 24 set. 2007. Disponível em: <www.direitoacomunicacao.org.br/index2.php?option=comcontent&task=view&id=1475&pop=1&page=0>. Acesso em: 29 ago. 2011.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática. *Relatório final da Subcomissão Especial destinada a analisar mudanças nas normas de apreciação dos atos de outorga e renovação de concessão, permissão ou autorização de serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens*. Brasília, dez. 2007.

COSTA, Breno. Concessões dadas a rádios triplicam em ano eleitoral. *Folha de S.Paulo*, 16 ago. 2010. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po1608201002.htm>. Acesso em: 9 dez. 2012.

COSTA, Sylvio; BRENER, Jayme. Coronelismo eletrônico: o governo Fernando Henrique e o novo capítulo de uma velha história. *Comunicação & Política*, Rio de Janeiro, v. 4, n. 2, p. 29-53, 1997.

CRUZ, Valdo; WIZIACK, Júlio. Lista revela políticos donos de rádio e TVs. *Folha de S.Paulo*, 29 maio 2011. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po2905201106.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012.

FICO, Carlos. Espionagem, polícia política, censura e propaganda: os pilares básicos da repressão. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucilia. (Org.). *O Brasil Republicano: o tempo da ditadura — regime militar e movimentos sociais em fins do século XX*. 5. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012. p. 167-205.

GÖRGEN, James. Redes de televisão e prefeituras: uma dominação consentida. In: CONGRESSO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE PESQUISADORES EM COMUNICAÇÃO E POLÍTICA, 2007, Belo Horizonte. *Anais...* Disponível em: <www.compolitica.org/home/wp-content/uploads/2011/01/sc_pc-james.pdf>. Acesso em: 3 jan. 2013.

HERZ, Daniel. *A história secreta da Rede Globo*. Porto Alegre: Tchê, 1987.

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

KUSHNIR, Beatriz. *Cães de guarda: jornalistas e censores, do AI-5 à Constituição de 1988*. São Paulo: Boitempo, 2004.

LIMA, Venício. Globo e política: “tudo a ver”. In: BRITTOS, Valério; BOLAÑO, César (Org.). *Rede Globo: 40 anos de poder e hegemonia*. São Paulo: Paulus, 2005. p. 103-129.

_____. O cochilo dos coronéis. *Observatório da Imprensa*, n. 533, 14 abr. 2009. Disponível em: <www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/o_cochilo_dos_coroneis>. Acesso em: 10 dez. 2012.

_____; LOPES, Cristiano. Coronelismo eletrônico de novo tipo (1999-2004). In: LIMA, Venício. *Regulação das comunicações: história, poder e direitos*. São Paulo: Paulus, 2011. p. 102-148.

LOBATO, Elvira. FHC distribuiu rádios e TVs educativas para políticos. *Folha de S. Paulo*, 25 ago. 2002. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc2508200202.htm>. Acesso em: 9 dez. 2012.

_____. Governo Lula distribui TVs e rádios educativas a políticos. *Folha de S. Paulo*, 18 jun. 2006. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc1806200602.htm>. Acesso em: 9 dez. 2012.

_____. Erro do Ministério das Comunicações mostra influência de deputado em concessão de TV educativa. *Folha de S. Paulo*, 29 jan. 2010. Disponível em: <www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_content&task=view&id=6092>. Acesso em: 9 dez. 2012.

_____. Laranjas compram rádios e TVs do governo federal. *Folha de S. Paulo*, 27 mar. 2011. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po2703201102.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012.

_____. Ministério diz não ter como saber se donos são laranjas. *Folha de S.Paulo*, 27 mar. 2011. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po2703201103.htm>. Acesso em: 10 dez. 2012.

MARINI, Ana Rita. Cresce o número de políticos donos de meios de comunicação. *Observatório da Imprensa*, 25 mar. 2008. Disponível em: <www.observatoriodaimpresa.com.br/news/view/cresce_o_numero_de_politicos_donos_de_meios_de_comunicacao__11082>. Acesso em: 3 jan. 2013.

MARTINS, Marcus. O histórico legal das comunicações no Brasil e a tramitação do Código Brasileiro de Telecomunicações. In: RAMOS, Murilo; SANTOS, Suzy dos (Org.). *Políticas de comunicação: buscas teóricas e práticas*. São Paulo: Paulus, 2007. p. 305-330.

MATHIAS, Suzeley Kalil. O clientelismo do governo militar nas comunicações. *Comunicação & Política*, Rio de Janeiro, v. X, n. 1, p. 119-129, 2003.

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

MORENO, Vitor. Globo fecha 2012 com pior ibope da história; Record mantém vice-liderança. *Folha de S.Paulo*, 2 jan. 2013. Disponível em: <<http://f5.folha.uol.com.br/televisao/1209082-globo-fecha-2012-com-pior-ibope-da-historia-record-mantem-vice-lideranca.shtml>>. Acesso em: 15 fev. 2013.

MOTTER, Paulino. O uso político das concessões das emissoras de rádio e televisão no governo Sarney. *Comunicação & Política*, Rio de Janeiro, v. 1, n. 1, p. 89-116, 1994.

O ESTADO DE S. PAULO. Dono de emissora trava mudanças. 2 jul. 2006. p. A5.

OTONDO, Teresa Montero. *Televisão pública: para quem e para quê?* São Paulo: Anablume, 2012.

PAUL, Gustavo. Governo retoma distribuição de rádios e TVs. *O Estado de S. Paulo*, 9 set. 1996. p. A4.

PIERANTI, Octavio Penna. *O Estado e as comunicações no Brasil: construção e reconstrução da Administração Pública*. Brasília: Abras; Lecotec, 2011.

RAMOS, Murilo. *Às margens da estrada do futuro: comunicações, políticas e tecnologia*. Brasília: Coleção FAC — Editorial Eletrônica; UnB, 2000.

____. A força de um aparelho privado de hegemonia. In: BRITTOS, Valério; BOLAÑO, César (Org.). *Rede Globo: 40 anos de poder e hegemonia*. São Paulo: Paulus, 2005. p. 57-76.

REBOUÇAS, Edgar. O discurso/escudo da liberdade de expressão dos 'donos' da mídia. In: CHAGAS, Claudia; ROMÃO, José; LEAL, Sayonara (Org.). *Classificação indicativa no Brasil: desafios e perspectivas*. Brasília: Ministério da Justiça, 2006. p. 95-106.

SANTOS, Suzy dos; CAPPARELLI, Sérgio. Coronelismo, radiodifusão e voto: a nova face de um velho conceito. In: BRITTOS, Valério; BOLAÑO, César (Org.). *Rede Globo: 40 anos de poder e hegemonia*. São Paulo: Paulus, 2005. p. 77-101.

____; SILVEIRA, Érico da. Serviço público e interesse público nas comunicações. In: RAMOS, Murilo; SANTOS, Suzy dos (Org.). *Políticas de comunicação: buscas teóricas e práticas*. São Paulo: Paulus, 2007. p. 49-82.

SUNSTEIN, Cass. Television and the public interest. *California Law Review*, v. 88, p. 499-564, 2000.

TEIXEIRA, Henrique. *Outorgas e renovações de rádio e TV: a radiodifusão no Senado Federal (1999-2008)*. Brasília: Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados, 2009. Disponível em: <http://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/3608/outorgas_radio_tv_teixeira.pdf?sequence=1>. Acesso em: 3 jan. 2013.

THOMPSON, John. *A mídia e a modernidade: uma teoria social da mídia*. 10. ed. Petrópolis: Vozes, 2008.

____. *Ideologia e cultura moderna: teoria social crítica na era dos meios de comunicação de massa*. 8. ed. Petrópolis: Vozes: 2009.

TODOROV, Tzvetan. *Os inimigos íntimos da democracia*. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.