

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU* EM DIREITO
CONSTITUCIONAL**

Luiz Fernando Fauth

**CONVERGÊNCIA TECNOLÓGICA E PROPRIEDADE
ESTRANGEIRA DE MEIOS DE COMUNICAÇÃO
SOCIAL ELETRÔNICA**

Brasília – DF

2010

IBR	CA
	012622
Admissão:	22/06/10
Fonte de Aquisição:	

Ros...
Luiz Fernando Fauth

CONVERGÊNCIA TECNOLÓGICA E PROPRIEDADE
ESTRANGEIRA DE MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL
ELETRÔNICA

IDP - BIBLIOTECA

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Constitucional no Curso de Especialização *Lato Sensu* em Direito Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público.

Orientadora: Profa. Julia Maurmann Ximenes.

Brasília – DF

2010

Luiz Fernando Fauth

CONVERGÊNCIA TECNOLÓGICA E PROPRIEDADE ESTRANGEIRA DE MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL ELETRÔNICA

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Constitucional no Curso de Especialização *Lato Sensu* em Direito Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em ___/___/_____ com menção

_____ (_____).

Banca Examinadora:

Presidente: Prof.....

Integrante: Prof.....

Integrante: Prof.....

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo principal analisar se há amparo constitucional para estender as restrições ao investimento estrangeiro aplicáveis às empresas jornalísticas e de radiodifusão às novas plataformas de comunicação social eletrônica. Analisa-se, primeiramente, o modelo constitucional e legal aplicável à comunicação social e aos serviços de telecomunicações. Observa-se que esses dois segmentos recebem tratamento jurídico diferenciado. Em um segundo momento, examinam-se os novos meios de comunicação social e o fenômeno da convergência digital, que aproxima os subsistemas das telecomunicações e da comunicação de massa. Na etapa final, busca-se avaliar se a imposição de restrições ao capital estrangeiro nos novos veículos de comunicação, por meio de lei, pode ser justificada pela defesa da soberania e da cultura nacionais, pela garantia da responsabilização por infrações cometidas através dos meios de comunicação e pelo princípio da isonomia. Conclui-se que nenhum desses motivos é suficiente para, a partir de um juízo de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, justificar a adoção de medidas dessa natureza.

Palavras-chave: telecomunicações, comunicação social, radiodifusão, convergência, investimento estrangeiro.

ABSTRACT

The main purpose of this study is to evaluate if there is constitutional basis to extend the restrictions to foreign investment in media and broadcast companies to the new mass communication platforms. At first, the constitutional and legal models concerning the media and telecommunications services are examined. It becomes visible that these two segments are given different legal treatments. On a second approach, the study focuses on the new mass communication platforms and the digital convergence phenomenon, which brings closer the telecommunications and the media subsystems. In the final chapter, the study aims at evaluating if additional restriction to foreign investment in new media platforms, through legislation, would be justified by the protection of national sovereignty and culture, the assurance to punish the infringements to the legal system perpetrated through the media and the principle of equality before the law. The study concludes that none of those reasons is enough to justify the adoption of such measures since these ones would not be considered suitable, necessary and proportionate *stricto sensu* for those purposes.

Key words: telecommunications, mass communication, broadcasting, convergence, foreign investment.

SUMÁRIO

Introdução.....	01
1 As Comunicações no Direito Brasileiro: Radiodifusão e Telecomunicações.....	04
1.1 Radiodifusão e telecomunicações no texto original da Constituição.....	04
1.2 A EC nº 8, de 1995, e o aprofundamento da divisão entre telecomunicações e comunicação social.....	07
1.3 Os impactos da EC nº 36, de 2002.....	11
2 Os Novos Meios de Comunicação Social e a Convergência Tecnológica.....	14
2.1 Televisão por assinatura.....	14
2.2 A televisão digital.....	20
2.3 A internet.....	24
2.4 A convergência digital.....	28
3 Propriedade Estrangeira dos Novos Meios de Comunicação Social Eletrônica.....	32
3.1 Extensão do regime constitucional da radiodifusão às novas plataformas tecnológicas para a comunicação social.....	33
3.2 Soberania nacional.....	36
3.3 Cultura nacional.....	42
3.4 Responsabilização por infrações cometidas através dos meios de comunicação.....	45
3.5 Princípio da isonomia.....	46
Conclusão.....	48
Referências Bibliográficas.....	53

INTRODUÇÃO

O art. 222 da Constituição Federal (CF) dispõe sobre a composição do capital social das empresas jornalísticas e das prestadoras de serviços de radiodifusão. Nesse mister, destaca que, pelo menos, 70% do capital total e do capital votante deverão pertencer a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos. Esse percentual decorre de alteração introduzida pela Emenda Constitucional (EC) nº 36, de 28 de maio de 2002. O texto original da CF estabelecia que a totalidade do capital social dessas entidades deveria pertencer a brasileiros natos e naturalizados há mais de dez anos.

É necessário destacar, porém, que, embora a ênfase do capítulo da Comunicação Social da Constituição seja a regulação das empresas de radiodifusão, esta não é tida como o único meio de comunicação de massa. Reconhecendo a multiplicidade de meios de comunicação propiciada pela tecnologia, a EC nº 36, de 2002, acrescentou o § 3º ao art. 222, para fazer referência à “comunicação social eletrônica independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço”.

Não obstante, o constituinte reformador não fez referência a eventuais restrições à propriedade desses novos meios de comunicação social. A ausência de limitações constitucionais à participação de estrangeiros no capital social de empresas que explorem tais atividades, todavia, não impediu o legislador ordinário de fazê-lo em alguns casos, como na televisão por assinatura (Lei nº 8.977, de 6 de janeiro de 1995) e na distribuição de conteúdo audiovisual (Medida Provisória nº 2.228, de 6 de setembro de 2001). No mesmo sentido, iniciativas legislativas buscam criar novas restrições à entrada de estrangeiros nesse segmento, como o Projeto de Lei (PL) nº 29, de 2007, e o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 280, de 2007. Embora ainda estejam em tramitação, a aprovação dessas proposições poderia resultar em obrigatoriedade de controle nacional de meios de comunicação, como serviços de televisão por assinatura, acesso à internet, além de outros atores da cadeia de valor do setor audiovisual (produtores, distribuidores e programadores de conteúdo).

Essa discussão tem-se mostrado bastante ativa no período de elaboração do presente trabalho. A esse respeito, cabe destacar a realização de audiência pública, em 11 de novembro de 2009, na Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática da Câmara dos Deputados acerca da “pertinência de se aplicarem aos portais e sítios de internet que divulgam conteúdos noticiosos as restrições à composição de capital estabelecidas pelo art. 222 da Constituição Federal” (BRASIL, 2009a). Sobre o mesmo tema, manifestaram-se favoravelmente à aplicação dessas restrições a Associação Brasileira de Emissoras de Rádio e Televisão (ABERT) e a Associação Nacional de Jornais (ANJ) em nota conjunta divulgada em 17 de novembro

de 2009 (ASSOCIAÇÃO, 2009). Deve também ser mencionado que, na 1ª Conferência Nacional de Comunicação, promovida pelo Ministério das Comunicações, foi aprovada proposição que altera para 90% a participação societária mínima de brasileiros natos e naturalizados há mais de dez anos nas empresas jornalísticas e de radiodifusão (BRASIL, 2009b, p. 29).

A extensão de restrições análogas àquelas impostas, pela própria CF, às empresas jornalísticas e de radiodifusão, por sua vez, suscita uma série de questões acerca de sua compatibilidade com os princípios constitucionais atinentes ao tema. Em um primeiro momento, é inevitável indagar se a disciplina prevista no texto original da CF já não seria aplicável aos demais meios de comunicação social que surgiram após sua promulgação. Pode-se alegar que o constituinte limitou-se aos jornais, ao rádio e à televisão apenas porque eram os meios existentes naquela época. Dessa forma, as restrições que instituiu à entrada de investidores estrangeiros seriam naturalmente aplicáveis a qualquer outro serviço de comunicação social eletrônica surgido posteriormente, independentemente da tecnologia utilizada.

Interpretação distinta também se mostra possível, no sentido de que as limitações impostas na Constituição devem ser tomadas de forma restritiva. Em outros termos, não se admitiria, apenas pela via interpretativa, a extensão do regime de propriedade das empresas jornalísticas e de radiodifusão aos demais meios de comunicação. Nessa hipótese, é inafastável o questionamento quanto à validade das restrições à propriedade de estrangeiros criadas por lei ou em gestação no Parlamento.

Do exposto, a indagação fundamental a que se dedicará o presente estudo é: existe amparo constitucional para restringir a participação de investidores estrangeiros no capital social de empresas que explorem outros meios de comunicação social além daqueles já mencionados no *caput* do art. 222 da CF?

Para que essa pergunta possa ser respondida, será necessário, primeiramente, dissertar sobre o regime constitucional da comunicação de massa, com ênfase na reforma promovida pela EC nº 36, de 2002. Posteriormente, impõe-se descrever o contexto de evolução e convergência tecnológica em curso, tendo em vista que o estudo volta-se aos novos meios de comunicação social eletrônica.

De posse desses elementos, o estudo poderá dedicar-se ao seu objetivo principal por meio do contraste entre a pretensão de impor restrições à presença estrangeira em meios de comunicação social e os princípios constitucionais que tangem ao tema. De forma mais específica, a terceira etapa deste estudo buscará verificar se a defesa da soberania nacional, da cultura brasileira, entre outros motivos, são suficientes para justificar a imposição de restrições à entrada de investidores

estrangeiros nesse segmento, à luz dos demais princípios constitucionais pertinentes e do princípio da proporcionalidade.

1 AS COMUNICAÇÕES NO DIREITO BRASILEIRO: RADIODIFUSÃO E TELECOMUNICAÇÕES

A CF estabeleceu, já em seu texto original, disciplinas diferenciadas para os serviços de radiodifusão e de telecomunicações (BITELLI, 2004, p. 269). Tal distinção foi, posteriormente, aprofundada por reformas parciais de seu texto, materializadas na EC nº 8, de 15 de agosto de 1995, que tratou da reestruturação do setor de telecomunicações, e na EC nº 36, de 2002, que admitiu a participação estrangeira no capital das empresas prestadoras de serviços de radiodifusão (MARTINS, 2008, p. 362). No presente capítulo, busca-se descrever o transcurso desse processo, mediante a apresentação do quadro original de 1988 e das evoluções decorrentes das citadas emendas ao texto constitucional.

1.1 Radiodifusão e Telecomunicações no Texto Original da Constituição

Em seu texto original, ao tratar das competências da União, a CF já contemplava a radiodifusão e os serviços de telecomunicações em dispositivos separados. Assim, o art. 21, inciso XI, mencionava que os serviços “telefônicos, telegráficos, de transmissão de dados e demais serviços públicos de telecomunicações” somente poderiam ser explorados diretamente pela União, ou, mediante concessão, por empresas sob controle acionário estatal. Já o inciso seguinte mencionava a radiodifusão e os demais serviços de telecomunicações, que poderiam ser explorados pela União de forma direta ou indireta, mediante concessão, permissão ou autorização.

Dessa forma, para os chamados serviços públicos de telecomunicações, que incluíam, entre outros, os de telefonia e transmissão de dados, foi estabelecida a exploração exclusiva por meio de entidades estatais. Com efeito, mais do que estabelecer novos regimes, o texto constitucional, nesse ponto, manteve o modelo então adotado para a exploração desses serviços, cuja execução, em quase todo o território nacional, era delegada à Telecomunicações Brasileiras S.A., sociedade de economia mista criada pela Lei nº 5.792, de 11 de julho de 1972. Excepcionalmente, todavia, nos termos do art. 66 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), foram preservadas as concessões de serviços públicos de telecomunicações em vigor, mecanismo que permitiu a continuidade das operações de concessionárias independentes e mesmo de propriedade privada¹ (MARTINS, 2008, p. 347).

¹ As chamadas companhias independentes eram a Companhia Riograndense de Telecomunicações (CRT), controlada pelo Estado do Rio Grande do Sul; a Serviços de Comunicações Telefônicas (Sercomtel), controlada pelo Município de Londrina; a Centrais Telefônicas de Ribeirão Preto (Ceterp), controlada pelo Município de mesmo nome; e a Companhia de Telecomunicações do Brasil Central (CTBC), de propriedade particular (MARTINS, 2008, p. 347).

Paralelamente, no Capítulo da Comunicação Social, a CF tratou de estabelecer regramento específico para a radiodifusão e para a atividade jornalística. Nesse sentido, ao tempo em que as emissoras de rádio e televisão foram protegidas pelos princípios da liberdade de expressão e da vedação à censura, foram obrigadas a compor sua programação de forma a atender aos princípios enunciados no art. 221, a saber:

Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios:

- I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas;
- II - promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação;
- III - regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;
- IV - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.

De acordo com o art. 223 da Lei Maior, os serviços de radiodifusão devem estruturar-se em três sistemas complementares: privado, público e estatal. O primeiro caracteriza-se pela exploração comercial e representa a grande maioria das emissoras de rádio e televisão no Brasil. O sistema público, em tese, seria composto por entidades não ligadas diretamente ao Estado e tampouco comprometidas com a exploração mercantil do serviço. Deveria, portanto, permitir o acesso da sociedade civil aos meios de comunicação por meio de associações e fundações sem finalidade lucrativa (LOPES, 1997, p. 294). Podem ser identificadas como próximas a esse modelo a radiodifusão educativa e a comunitária. Compõem ainda esse sistema os órgãos e/ou entidades do Poder Executivo que executam serviços de radiodifusão pública nos termos da Lei nº 11.652, de 7 de abril de 2008². O sistema estatal não encontra tratamento legal específico. Contudo, é possível identificar entidades que executam serviço de radiodifusão com o intuito de divulgar atos e fatos relativos a órgãos do Estado. São exemplos a TV Senado, a TV Câmara e a TV Justiça, cuja função é dar transparência à atuação dos respectivos Poderes.

As emissoras do sistema privado de radiodifusão exploram essa atividade por meio de concessões ou permissões, outorgadas pelo Poder Executivo, após aprovação do Congresso Nacional (PINTO, 1992, p. 79). As outorgas são obtidas por meio de licitação, que deve seguir as regras estabelecidas no Regulamento de Serviços de Radiodifusão, aprovado pelo Decreto nº 52.795, de 31 de outubro de 1963, observadas, quanto a esse tema em especial, as alterações introduzidas pelo Decreto nº 2.108, de 24 de dezembro de 1996. As permissões e concessões para as emissoras de rádio têm prazo de dez anos, e as concessões de televisão, quinze anos.

² Por força do disposto na mesma Lei nº 11.652, de 2008, a radiodifusão pública é executada, no âmbito do Poder Executivo Federal, por meio da Empresa Brasil de Comunicação S.A. – EBC. A Lei nº 11.652, de 2008, resultou da conversão da Medida Provisória nº 398, de 10 de outubro de 2007.

Já a radiodifusão educativa, nos termos do art. 14 do Decreto-Lei nº 236, de 28 de fevereiro de 1967, somente pode ser executada pela União, Estados, Municípios, universidades e fundações constituídas no Brasil³. O processo de outorga dispensa licitação, mas está igualmente sujeito à aprovação do Congresso Nacional.

Outro componente do sistema público, as emissoras comunitárias limitam-se à radiodifusão sonora, nos termos da Lei nº 9.612, de 20 de fevereiro de 1998. Sua execução, consoante o art. 7º da citada lei, é limitada às fundações e associações comunitárias, sem fins lucrativos, sediadas na localidade de prestação do serviço. A delegação do direito de prestação do serviço se dá por meio de autorização, cuja outorga também dispensa a licitação nos moldes tradicionais, uma vez que é precedida de chamamento público em que se convoca a habilitação de todas as entidades interessadas. O prazo da autorização, inicialmente fixado em três anos, foi alterado para dez anos, em linha com a regra geral aplicável às emissoras de rádio, pela Lei nº 10.597, de 11 de dezembro de 2002. Como nas demais outorgas, a autorização para o serviço de radiodifusão comunitária depende, para sua validade, de aprovação do Congresso Nacional. Entretanto, uma vez enviada a matéria ao Poder Legislativo e esgotado o prazo previsto nos §§ 2º e 4º do art. 64 da CF, poderá ser expedida autorização provisória de funcionamento, consoante dispõe o parágrafo único do art. 2º da Lei nº 9.612, de 1998, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.216-37, de 31 de agosto de 2001.

A CF também determina os limites da presença estrangeira no capital das empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens. Seu texto original seguiu a tradição de somente admitir a participação de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos (ROSA, 2008, p. 379). Com efeito, desde os Decretos nº 20.047, de 27 de maio de 1931, e nº 21.111, de 1º de março de 1932, que regulavam a execução de serviços de radiocomunicação, um dos eixos da regulação dos meios de comunicação de massa é a reserva dessa atividade exclusivamente a brasileiros (JAMBEIRO, 2002, p. 41).

Por conseguinte, na forma do art. 222 da CF, em sua redação original, o capital de empresas jornalísticas e de radiodifusão deveria pertencer unicamente a brasileiros natos e naturalizados há mais de dez anos, reservada também para estes a responsabilidade pela administração e orientação intelectual dessas entidades. Era vedada também, nos termos do § 1º do mesmo dispositivo, a participação de pessoas jurídicas no capital dessas empresas, exceto a de partidos políticos ou de sociedades cujo capital pertencesse exclusiva e nominalmente a brasileiros. Não obstante, a participação de pessoas jurídicas no capital social de empresas jornalísticas e emissoras de rádio e televisão teria de ser sem direito a voto e limitada a trinta por cento do capital total.

³ A redação do dispositivo menciona Territórios e deixa de citar o Distrito Federal.

Adicionalmente, a Lei nº 4.117, de 27 de agosto de 1962, em seu art. 38, alínea *a*, estabelece restrições à participação de estrangeiros no quadro de empregados dessas entidades. Nesse sentido, observa-se que o mencionado dispositivo, em sua redação original⁴, admitia que somente brasileiros natos fossem diretores ou gerentes. Além disso, os técnicos responsáveis pela operação dos equipamentos transmissores deveriam ser brasileiros ou estrangeiros com residência exclusiva no País, admitida, em caráter excepcional, a contratação de especialistas estrangeiros, mediante contrato, desde que autorizada expressamente pelo Conselho de Telecomunicações.

Outra espécie de limite à propriedade de veículos de comunicação social cinge-se à prevenção de sua concentração excessiva. Nesse sentido, preleciona o art. 220, § 5º, da CF, que os meios de comunicação social não poderão ser objeto de monopólio ou oligopólio. Tal regra constitucional é complementada, na legislação ordinária, pelos limites estabelecidos no art. 12 do Decreto-Lei nº 236, de 1967, que determina a quantidade de emissoras que cada entidade poderá ter de cada espécie de serviço. Ainda de acordo com o art. 15 do mesmo diploma, uma mesma entidade não poderá manter duas emissoras do mesmo tipo de serviço em uma mesma localidade. Cumpre esclarecer, todavia, que tais preceitos não se aplicam aos contratos de afiliação⁵, por meio dos quais uma mesma programação pode ser transmitida por um número muito maior de emissoras do que aqueles estabelecidos nos limites de propriedade previstos na legislação (ALMEIDA, 1993, p. 109).

1.2 A EC nº 8, de 1995, e o Aprofundamento da Divisão entre Telecomunicações e Comunicação Social

O regime jurídico de exploração dos serviços de telecomunicações, por sua vez, foi objeto de profunda reforma, consubstanciada na EC nº 8, de 1995, e, posteriormente, na Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997. O novo texto constitucional eliminou o monopólio estatal no setor de telecomunicações, ao permitir a exploração desses serviços de forma indireta, mediante concessão, permissão ou autorização, por operadores privados (SARDENBERG, 2008, p. 389). Além disso, estabeleceu regimes distintos para a comunicação social e as telecomunicações, ao prever, para as últimas, disciplina legal diferenciada, como se pode ver na nova redação dada aos incisos XI e XII do art. 21 da Constituição Federal:

⁴ O dispositivo foi alterado pela Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002, em linha com as restrições estabelecidas pela EC nº 36, de 2002.

⁵ Nos contratos de afiliação, uma emissora, comumente denominada "cabeça de rede", fornece às demais (as afiliadas) uma programação a ser obrigatoriamente retransmitida simultaneamente. Nessa programação, inserem-se pequenos espaços, de cerca de 15%, em que as afiliadas podem inserir programação própria. A afiliada pode obter receita com a comercialização de inserções publicitárias nos espaços comerciais pré-definidos pela fornecedora da programação (JAMBEIRO, 2002, p. 109-110).

Art. 21. Compete à União:

.....
 XI – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais;

XII – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

a) os serviços de radiodifusão sonora, de sons e imagens;

.....

Como primeira etapa na regulamentação dos novos ditames constitucionais pertinentes ao setor de telecomunicações, editou-se a Lei nº 9.295, de 19 de julho de 1996, que logo recebeu a alcunha de “Lei Mínima”. Embora não constituísse a lei prevista no art. 21, inciso XI, da Constituição, visto que não dispunha extensivamente sobre a organização dos serviços de telecomunicações, essa lei viabilizou a adoção das providências relativas à abertura da competição de alguns segmentos do mercado de telecomunicações. Nessa etapa, foram contemplados serviços com alta atratividade para os investimentos privados, em virtude da forte demanda não atendida (caso da telefonia móvel celular) e, também, de sua importância como infraestrutura empresarial (caso dos serviços via satélite e dos serviços limitados, que possibilitam a constituição de redes corporativas). Foi com base nesse diploma legal que se introduziu a competição na telefonia móvel celular, com a realização das licitações para a chamada banda B (MARTINS, 2008, p. 353).

A regulamentação completa do setor, de acordo com os novos ditames constitucionais, contudo, só foi implementada com o advento da Lei nº 9.472, de 1997, que “dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais [...]”. A Lei Geral de Telecomunicações (LGT), como ficou conhecida, passou então a ser o principal diploma legal a reger os serviços de telecomunicações. Além disso, determinou a criação da Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), entidade reguladora do setor.

A organização das telecomunicações, nos termos da nova lei, tem como principal vetor a classificação desses serviços de acordo com o respectivo regime jurídico de exploração. Para tanto, foram criados dois regimes distintos, denominados público e privado. O primeiro caracteriza-se, de acordo com o disposto no art. 63, parágrafo único, da LGT, pela atribuição de obrigações de universalização e continuidade ao prestador do serviço. Obrigações de universalização, segundo a definição constante do art. 79, § 1º, da mesma Lei, são as que se destinam a garantir, a qualquer pessoa ou instituição de interesse público, o acesso a serviços de telecomunicações, independentemente de sua localização ou condição sócio-econômica. Já a obrigação de continuidade, conforme o § 2º do mesmo artigo, tem como finalidade assegurar a fruição dos serviços de forma ininterrupta, sem

paralisações injustificadas. O instrumento de delegação utilizado é a concessão ou, em casos excepcionais, a permissão. As tarifas estão sujeitas a controle pelo órgão regulador, que poderá punir ou mesmo promover intervenção na concessionária, na hipótese de inadimplemento de obrigações estabelecidas no contrato de concessão. Em linhas gerais, portanto, as características do regime público podem ser sintetizadas conforme o seguinte trecho da obra de Mariense Escobar (1999, p. 73):

Resumidamente, os serviços de telecomunicações prestados no regime público exigem prévia outorga, mediante concessão, por prazo certo e limitado, após certame licitatório, como regra. Com relação a eles, impõem-se obrigações de universalização e continuidade, admite-se a aquisição de bens por desapropriação (art. 100), prevê-se a reversão (art. 102, parágrafo único), as tarifas são controladas (arts. 103 a 109), podendo haver intervenção na concessionária (art. 110).

O regime privado de exploração de serviços de telecomunicações, por sua vez, tem como marco principal os princípios constitucionais da ordem econômica, especialmente aqueles expressos no art. 170 da Lei Maior. Nele não há a imposição de obrigações de universalização e continuidade aos operadores. Ao contrário, a orientação geral é a da mínima intervenção na vida privada, conforme estabelece o art. 128, da Lei nº 9.472, de 1997, e como já preconizava a Exposição de Motivos (EM) nº 231, de 1996, do Ministério das Comunicações, que encaminhou o projeto de lei que resultou na LGT, nos seguintes termos:

Sob esse enfoque, o Projeto impõe limites à regulamentação, determinando que esta deverá observar a exigência de mínima intervenção estatal na vida privada.

Em virtude disso, o regime disposto é o da liberdade do mercado, constituindo exceção as proibições, restrições e condicionamentos administrativos, que para sua validade devem estar vinculados a finalidades públicas específicas e relevantes, sempre tendo em mira preservar o conteúdo essencial mínimo dos direitos dos operadores do serviço de telecomunicação explorado sob regime privado.

Verifica-se, portanto, que o regime público deve ser aplicado aos serviços considerados essenciais ou de grande relevância social, cuja fruição deva ser garantida a toda a sociedade. Já o regime privado deverá ser aplicado aos demais serviços de telecomunicações que não se revestem dessas características de essencialidade e relevância social (MARQUES NETO, 2000, p. 310-311). É possível, todavia, que um mesmo serviço venha a ser prestado concomitantemente nos dois regimes, diante de permissão expressa nesse sentido constante do art. 65, inciso III, da LGT.

A definição de quais serviços serão prestados em regime público caberá ao Poder Executivo, conforme estipula o art. 18, inciso I, da Lei nº 9.472, de 1997. Não obstante, a própria LGT, em seu art. 64, parágrafo único, determinou que o Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC), seria necessariamente prestado no regime público.

Posteriormente, por meio do Plano Geral de Outorgas de Serviço de Telecomunicações Prestado no Regime Público (PGO), aprovado pelo Decreto nº 2.534, de 2 de abril de 1998, o Poder Executivo determinou que somente o STFC seria prestado no regime público, podendo ainda ser explorado no regime privado, ao qual se submeteriam todos os demais serviços de telecomunicações. Essa opção foi ratificada no novo PGO, aprovado pelo Decreto nº 6.654, de 20 de novembro de 2008. Tem-se assim que o STFC comporta prestação simultânea nos regimes público e privado, e os demais serviços, exclusivamente no regime privado.

A regulação dos serviços de telecomunicações, independentemente do regime jurídico de sua prestação, foi conferida à Anatel, que, de acordo com o disposto na LGT, possui amplas competências normativas para disciplinar o setor. Suas atribuições, contudo, não se estendem à radiodifusão. De acordo com o art. 211, parágrafo único, da Lei nº 9.472, de 1997, incumbe à agência somente a fiscalização técnica dos prestadores desses serviços (ESCOBAR, 1999, p. 194).

No que concerne à propriedade das prestadoras de serviços de telecomunicações, o art. 18, parágrafo único, da LGT atribui ao Poder Executivo a faculdade de, considerados os interesses do País no contexto de suas relações internacionais, estabelecer limites à participação estrangeira no capital social. O tema foi regulamentado pelo Decreto nº 2.617, de 5 de junho de 1998. De acordo com o art. 1º do documento citado, os serviços de telecomunicações de interesse coletivo somente poderão ser prestados por empresas constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País, e cuja maioria das cotas ou ações com direito a voto pertença a pessoas naturais residentes no Brasil ou a empresas constituídas sob as leis brasileiras e com sede e administração no País.

Importante assinalar que os serviços de televisão por assinatura, no quadro regulatório vigente, são considerados serviços de telecomunicações e, portanto, submetem-se ao regime da LGT e bem assim à regulação da Anatel. Não há, nos termos do art. 18, inciso I, da Lei nº 9.472, de 1997, ato do Poder Executivo que determine sua exploração no regime público. Tratam-se, pois, de serviços de telecomunicações prestados em regime privado (VALLE, 2003, p. 79). Seu regime de propriedade, portanto, segue a regra geral dos demais serviços, examinada no parágrafo anterior.

Cumprе ressaltar, entretanto, que o serviço de TV a cabo possui disciplina específica, constante da Lei nº 8.977, de 6 de janeiro de 1995; o que não exclui a competência regulatória daquela agência quanto a esse serviço. No que tange à propriedade das empresas concessionárias desse serviço, o art. 7º da mencionada

norma exige que sejam controladas por brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos (FARIA, 1996, p. 73)⁶.

O modelo resultante da reestruturação institucional das telecomunicações, portanto, resultou no aprofundamento da opção por uma dualidade de regimes, que opõe serviços de telecomunicações, em que se inclui a televisão por assinatura, aos de radiodifusão. Tal distinção apresenta grande rigidez uma vez que deriva da própria Constituição. Em tal contexto, são consideráveis as dificuldades que podem surgir para acomodar as novas necessidades e possibilidades que poderão se manifestar a partir do desenvolvimento da convergência tecnológica e do surgimento de novos meios de comunicação social eletrônica (MARTINS, 2008, p. 358).

1.3 Os Impactos da EC nº 36, de 2002

No início dos anos 2000, a partir de um quadro de crise financeira de alguns dos principais grupos de comunicação do País, alterou-se o texto constitucional referente às restrições à propriedade dessas empresas, com o objetivo de permitir tanto a abertura de seu capital, como a participação de investidores estrangeiros (BITELLI, 2004, p. 271). Nesse contexto, formou-se a conjuntura política adequada para a promulgação da EC nº 36, de 2002, para o que foi necessária, contudo, a instalação do Conselho de Comunicação Social⁷, como forma de minorar as resistências da oposição (BITELLI, 2004, p. 273; ROSA, 2008, p. 377).

Nesse sentido, no que tange à abertura do capital, alterou-se a redação do *caput* do art. 222 da CF para estabelecer que a propriedade de emissoras de radiodifusão ou de empresas jornalísticas será exclusiva de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e com sede no País.

A abertura do capital prevista no *caput* articula-se, no texto vigente, com o disposto no § 1º, que contempla a possibilidade de que até 30% do capital dessas empresas possa pertencer a estrangeiros. Aos brasileiros natos e naturalizados há mais de dez anos, todavia, permaneceram reservadas as atividades de gestão e de definição de conteúdo. Também estão limitadas a essas pessoas a responsabilidade editorial e as atividades de seleção e direção de programação em qualquer meio de comunicação social, conforme a nova redação dada ao § 2º do citado dispositivo constitucional.

⁶ O regime jurídico do serviço de TV a Cabo será objeto de análise mais detalhada no Capítulo 2.

⁷ Previsto no art. 224 da CF como órgão auxiliar do Congresso Nacional, o Conselho de Comunicação Social foi criado pela Lei nº 8.389, de 30 de dezembro de 1991. Não obstante, seu funcionamento efetivo somente ocorreu em 2002, como resultado da negociação para a promulgação da EC nº 36, de 2002, com a eleição de seus primeiros componentes pelas Mesas Diretoras da Câmara dos Deputados e do Senado Federal (ROSA, 2008, p. 377-378).

A maior flexibilidade para a composição do capital, contudo, foi contrabalançada por controles mais rígidos, vez que as alterações de controle societário dessas empresas passaram a ser de comunicação obrigatória ao Congresso Nacional, por força do § 5º do art. 222 da CF. A leitura do dispositivo, contudo, não indica a possibilidade de que o Poder Legislativo possa vetar essas alterações, tendo em vista que menciona tão somente a necessidade de que venha a ter ciência de tais fatos.

O § 4º do art. 222, acrescido também pela EC nº 36, de 2002, remete à lei a regulamentação da participação de estrangeiros nas emissoras de radiodifusão e nas empresas jornalísticas. A disciplina legal da matéria concretizou-se por meio da Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002. O mencionado diploma, em seu art. 2º, determina que a participação de estrangeiros ou de brasileiros naturalizados há menos de dez anos⁸ no capital dessas entidades somente poderá ser concretizada de forma indireta, por intermédio de pessoa jurídica constituída sob as leis brasileiras e com sede no País. Ademais, nos termos do art. 6º da mesma Lei, é nula qualquer espécie de acordo de acionistas ou ajuste congênere que permita que estrangeiros e brasileiros naturalizados há menos de dez anos possam deter, direta ou indiretamente, mais de 30% do capital social e votante das empresas jornalísticas e de radiodifusão. O vício de nulidade também é atribuído aos ajustes que possam conceder a essas pessoas a responsabilidade editorial ou as atividades de seleção de direção de programação.

Para assegurar o cumprimento dessas disposições, a Lei nº 10.610, de 2002, também determina que as entidades nela compreendidas apresentem, anualmente, aos órgãos do registro comercial ou do registro civil das pessoas jurídicas e ao órgão competente do Poder Executivo, declaração da composição de seu capital social, em que deverá constar a relação nominal dos brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos que detenham ao menos 70% desse capital. Além disso, ao regulamentar o disposto no § 5º do art. 222 da CF, o art. 3º da citada Lei trata da comunicação das alterações de controle societário ao Congresso Nacional, no que especifica que, no caso das emissoras de radiodifusão, a comunicação será feita pelo Poder Executivo; já para as empresas jornalísticas, pela própria empresa envolvida.

A par das alterações referentes à composição do capital social das empresas jornalísticas e de radiodifusão, a EC nº 36, de 2002, também teve papel relevante em trazer ao texto constitucional os demais meios de comunicação social que ganharam importância após a promulgação de 1988. Nesse sentido, observa-se que o § 2º do art. 222, com a nova redação, trata da reserva a brasileiros natos e naturalizados há mais de dez anos da responsabilidade editorial e das atividades referentes à seleção e direção de programação em qualquer meio de comunicação

⁸ O correto, segundo o texto constitucional, seria fazer referência aos naturalizados há dez anos ou menos.

social. Paralelamente, o § 3º do mesmo dispositivo, de forma ainda mais evidente, determina que os princípios do art. 221 deverão ser observados por todos os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada.

A incorporação desses conceitos no texto constitucional, todavia, é alvo de críticas relacionadas à imprecisão das expressões adotadas pelo constituinte derivado. Dessa forma, questiona-se a respeito dos limites de aplicação da restrição estabelecida no § 2º do art. 222, tendo em vista a inexistência de uma definição clara do que venha a ser exatamente um meio de comunicação social. A mesma crítica também é endereçada ao conceito de meios de comunicação social eletrônica, presente do § 3º do mesmo artigo (BITELLI, 2004, p. 278-279). Nesse último caso, observa-se também questionamento quanto à aplicabilidade prática da norma ali estabelecida aos novos veículos de comunicação resultantes do processo de convergência tecnológica (MARTINS, 2008, p. 361).

A evolução do tratamento constitucional dos setores de telecomunicações e de comunicação social, a partir de 1988, como aqui relatado, revela a adoção de um modelo de regimes normativos distintos, que se aprofundou com as alterações posteriores. Tal modelo, todavia, mostra-se de questionável sustentabilidade em um ambiente de rápida convergência tecnológica, conforme destaca Marcos Bitelli no trecho a seguir:

Sucedem que esta partição do texto constitucional trilha caminho inverso da ocorrência do fenômeno da convergência tecnológica dos *media*. Esta disparidade faz com que a regulação venha ocorrendo de forma confusa, descompassada e com invasões de todos os lados. Presencia-se hodiernamente uma vontade enorme do Estado em se imiscuir não somente na regulação dos meios de comunicação, bem assim nos conteúdos que por eles são distribuídos. Quando o faz, todavia, acaba por fazer incidir de forma a não refletir adequadamente esta cisão (BITELLI, 2004, p. 270).

Em que pese a suposta inadequação do modelo constitucional para tratar a convergência, esta não se deteve em sua evolução, demonstrada pelo surgimento de novos serviços, tecnologias e aplicações capazes de oferecer informação e conteúdo audiovisual. Alguns desses avanços serão analisados no capítulo seguinte.

2 OS NOVOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL E A CONVERGÊNCIA TECNOLÓGICA

No capítulo anterior, observou-se que o regime constitucional para o setor de comunicações estabelece disciplinas distintas para a chamada comunicação social e para as telecomunicações. A evolução tecnológica, contudo, tem aproximado esses dois segmentos, ao permitir que serviços de telecomunicações se transformem em plataformas para a difusão de conteúdo audiovisual, ao tempo em que, a partir da digitalização, redes de radiodifusão também adquirem o potencial para oferecer serviços de telecomunicações. No presente capítulo, busca-se descrever esse cenário e sua atual regulamentação no Brasil. Para tanto, serão estudados os serviços de televisão por assinatura, a televisão digital, a internet e o fenômeno da convergência tecnológica.

2.1 Televisão por Assinatura

As primeiras operações de sistemas similares aos atualmente conhecidos serviços de televisão por assinatura tiveram início no final da década de 1950. Com efeito, segundo informa Possebon (2009, p. 19), é possível afirmar que as experiências pioneiras ocorreram na cidade de Petrópolis, por meio de empresas que captavam os sinais de televisão aberta transmitidos a partir do Rio de Janeiro, que depois eram retransmitidos às residências locais por meio de cabos. Esse modelo de negócios, baseado na retransmissão de sinais abertos, ficou conhecido como antena comunitária, ou *Community Antenna Television* (CATV).

O crescimento do serviço, ainda que restrito a operações isoladas, propiciou discussão a respeito de sua regulamentação. Nesse sentido, já em 1973, elaborou-se, no Ministério das Comunicações, projeto de Regulamento dos Serviços de Radiodifusão, a ser aprovado por meio de decreto. Os estudos, contudo, permaneceram em discussões internas no âmbito do Poder Executivo, até que foram arquivados em 1977. Dois anos depois, todavia, a discussão seria reacendida, para, logo após, ser novamente descartada, sem a adoção de qualquer medida concreta (ALMEIDA, 1993, p. 152-153).

Os insucessos da década de 1970 só foram superados ao final do decênio seguinte com a aprovação do Regulamento do Serviço Especial de Televisão por Assinatura (TVA) por meio do Decreto nº 95.744, de 23 de fevereiro de 1988. Não se trata, contudo, da televisão por assinatura por meio de cabos, mas sim de “serviço de telecomunicações, destinado a distribuir sons e imagens a assinantes, por sinais codificados, mediante utilização de canais do espectro radioelétrico”, consoante a definição constante do art. 2º de seu Regulamento.

A execução do serviço, conforme estabelece o art. 4º do Regulamento do serviço, pode ser delegada a pessoas jurídicas de direito público interno; entidades da Administração Pública que tenham por objeto a prestação de serviços de telecomunicações, com exceção das sociedades de economia mista; fundações não governamentais com sede e foro no País, constituídas e mantidas por brasileiros; e companhias ou sociedades limitadas, desde que as respectivas ações ou quotas pertençam exclusivamente a brasileiros. As prestadoras do serviço tampouco podem admitir outras pessoas jurídicas em seu quadro social, exceto partidos políticos e a própria União.

A exploração do serviço é delegada por meio de concessão, precedida de edital de habilitação, cujo vencedor é decidido pelo Presidente da República, após análise das propostas realizada pelo Ministro das Comunicações (arts. 13 a 15 do Regulamento de TVA). Importa ressaltar que, desde o início, o serviço de TVA foi considerado distinto dos serviços de radiodifusão, motivo pelo qual foi dispensada a aprovação do Congresso Nacional como condição para a validade das outorgas. Entendimento oficial nesse sentido foi consignado no Parecer nº SR-93, de 21 de junho de 1989, da Consultoria-Geral da República, em que se colhe o seguinte excerto:

Assim, enquanto o serviço de radiodifusão de sons e imagens destina-se a ser recebido, livremente, pelo público em geral, o serviço especial de TVA é elitista, na medida em que só é acessível a quem por ele possa pagar, inclusivamente quanto ao uso e manutenção do decodificador de sinais.

Inconfundíveis, pois, o serviço de radiodifusão de sons e imagens e o serviço especial de televisão por assinatura, não há como exigir, em relação a este, a formalidade de ratificação, pelo Congresso Nacional, que a Constituição, no artigo 223, impõe às concessões daquele.

Já as operações baseadas no modelo CATV tiveram sua primeira regulamentação por meio da Portaria nº 143, de 21 de junho de 1988, do Ministério das Comunicações. O normativo, contudo, foi revogado, pouco tempo depois, pela Portaria nº 250, de 13 de dezembro de 1989, do mesmo órgão, que instituiu a Distribuição de Sinais de Televisão (DISTV), operada por meios físicos. O novo serviço, nos termos da última portaria, seria destinado “à recepção de sinais de TV, através de antenas comunitárias diretamente de estações geradoras, repetidoras ou retransmissoras ou repetidos via satélite, o tratamento destes sinais em um cabeçal de recepção e sua posterior distribuição por meios físicos a usuários”. A Portaria nº 250, de 1989, é considerada o primeiro marco legal do serviço de TV a Cabo no Brasil, e deu início à expedição de licenças para sua exploração (POSSEBON, 2009, p. 24-25).

É relevante destacar que, de acordo com o citado normativo, são competentes para explorar a DISTV o Distrito Federal, os Estados e os Municípios, inclusive as respectivas entidades da administração indireta; as associações civis; as fundações; e as sociedades por ações ou limitadas. Não se tratou, neste último caso,

de estabelecer restrição expressa à participação de sócios estrangeiros. Tampouco se observam proibições relativas à participação de pessoas jurídicas no capital social dessas empresas. Outro ponto a ressaltar é que as autorizações para a exploração do serviço seriam expedidas pelo Departamento Nacional de Telecomunicações (DENTEL), uma vez apresentado o requerimento e comprovado o preenchimento dos requisitos legais.

A regulamentação definitiva do serviço de TV a Cabo, contudo, somente foi implementada com a promulgação da Lei nº 8.977, de 6 de janeiro de 1995. Esta, em seu art. 2º, define a TV a Cabo como o “serviço de telecomunicações que consiste na distribuição de sinais de vídeo e/ou áudio, a assinantes, mediante transporte por meios físicos”.

De acordo com o art. 6º da citada Lei, o serviço de TV a Cabo é explorado por pessoas jurídicas de direito privado, mediante concessão outorgada pelo Poder Executivo, pelo prazo de quinze anos, renovável por períodos sucessivos e iguais. A outorga de concessão é necessariamente precedida de licitação, cuja realização deve obedecer a planejamento elaborado pela Anatel, nos termos do Regulamento do Serviço de TV a Cabo, aprovado pelo Decreto nº 2.206, de 14 de abril de 1997⁹.

Não obstante a menção ao instituto da concessão, que indica a aplicação de regime de direito público, o Tribunal de Contas da União (TCU), no Acórdão nº 231/2003-Plenário, relatado pelo Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, considerou inaplicáveis ao serviço as disposições da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. A partir dessa decisão, a Anatel passou a entender que o serviço de TV a Cabo submete-se ao regime privado previsto na Lei nº 9.472, de 1997, ressalvados os preceitos em conflito com a Lei nº 8.977, de 1995. Tal entendimento foi explicitado no Informe nº 51/2005-SCM/ANATEL, elaborado pela Superintendência de Serviços de Comunicação de Massa daquela agência que, nesse ponto, foi referendado pelo Conselho de Comunicação Social, por meio do Parecer nº 4, de 2005-CCS, da lavra do Conselheiro Gilberto Carlos Leifert¹⁰.

No que tange à propriedade dos operadores de TV a Cabo, o art. 7º da Lei nº 8.977, de 1995, estabelece que pelo menos 51% do capital social com direito a voto deve pertencer a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos ou a sociedade com sede no País, cujo controle também pertença a brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos.

⁹ O Regulamento do Serviço de TV a Cabo, anterior à aprovação da Lei nº 9.472, de 1997, confere essa e outras atribuições ao Ministério das Comunicações. Todavia, diante do disposto no art. 212 da citada Lei, essas competências foram transferidas para a Anatel.

¹⁰ Nos dois citados pareceres, a submissão do serviço de TV a Cabo ao regime privado foi utilizada como fundamento para sustentar a possibilidade de cobrança pelo ponto-extra do serviço.

Editada ainda antes da EC nº 8, de 1995, que abriu o mercado de telecomunicações aos investidores privados, a legislação específica do serviço de TV a Cabo tratou de restringir a possibilidade de exploração do serviço pelas concessionárias estatais de telefonia. Nesse sentido, o art. 15 da Lei nº 8.977, de 1995, determina que as concessionárias de serviços de telecomunicações somente podem assumir a prestação do serviço em caso de manifesto desinteresse de empresas privadas, caracterizada pela ausência de resposta a edital de licitação para outorga de concessão. O dispositivo continuou em vigor mesmo após a reforma constitucional e a reestruturação institucional do setor promovida pela Lei nº 9.472, de 1997. Com efeito, essa vedação foi incorporada aos Contratos de Concessão do Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) que, no § 1º da Cláusula 14.1, estabelece:

Cláusula 14.1.....

§ 1º Ressalvadas as hipóteses previstas em lei específica, concessão ou autorização de Serviço de TV a Cabo, na mesma área referida na cláusula 2.1 não será outorgada nem transferida pela Anatel à Concessionária, suas coligadas, controladas ou controladora, até que seja expressamente revogada tal vedação.

.....

A vedação constante da Lei e do Contrato de Concessão levou a Anatel a indeferir o pedido de anuência prévia à operação de compra da empresa Way TV, concessionária de TV a Cabo nos municípios de Barbacena, Belo Horizonte, Poços de Caldas e Uberlândia, pela empresa TNL PCS S.A., subsidiária do Grupo Telemar, que controla concessionária de telefonia fixa na mesma região. A decisão, contudo, foi reformada, tendo em vista que a alienação da operadora de TV a Cabo deu-se em leilão ocorrido em bolsa de valores, ao qual não acorreram outras interessadas. Dessa forma, estaria atendida a condição estabelecida na parte final do art. 15 da Lei nº 8.977, de 1995, acima referida. Aponta-se ainda outra situação aparentemente em descompasso com a vedação aqui mencionada, materializada no controle societário exercido pela empresa CTBC Telecom, concessionária do STFC na região do Triângulo Mineiro, na Image TV, operadora de TV a Cabo nos municípios de Uberlândia e Araguari (MARTINS, 2007, p. 179-182; BRASIL, 2009, p. 26).

Em outra aparente contradição com o regime privado aplicado ao serviço de TV a Cabo, suas concessionárias devem arcar com obrigações que não são estendidas às operadoras de outros serviços de televisão por assinatura. Nesse escopo, deve ser destacado o dever de incluir, em sua grade de canais, espaço para os chamados canais básicos de utilização gratuita, assim discriminados no inciso I do art. 23 da Lei nº 8.977, de 1995:

Art. 23.....

I – Canais básicos de utilização gratuita:

- a) canais destinados à distribuição obrigatória, integral e simultânea, sem inserção de qualquer informação, da programação das emissoras geradoras locais de radiodifusão de sons e imagens, em VHF ou UHF, abertos e não codificados, cujo sinal alcance a área do serviço de TV a Cabo e apresente nível técnico adequado, conforme padrões estabelecidos pelo Poder Executivo;
- b) um canal legislativo municipal/estadual, reservado para o uso compartilhado entre as Câmaras de Vereadores localizadas nos municípios da área de prestação do serviço e a Assembleia Legislativa do respectivo Estado, sendo o canal voltado para a documentação dos trabalhos parlamentares, especialmente a transmissão ao vivo das sessões;
- c) um canal reservado para a Câmara dos Deputados, para a documentação dos seus trabalhos, especialmente a transmissão ao vivo das sessões;
- d) um canal reservado para o Senado Federal, para a documentação dos seus trabalhos, especialmente a transmissão ao vivo das sessões;
- e) um canal universitário, reservado para o uso compartilhado entre as universidades localizadas no município ou municípios da área de prestação do serviço;
- f) um canal educativo-cultural, reservado para utilização pelos órgãos que tratam de educação e cultura no governo federal e nos governos estadual e municipal com jurisdição sobre a área de prestação do serviço;
- g) um canal comunitário aberto para utilização livre por entidades não governamentais e sem fins lucrativos;
- h) um canal reservado ao Supremo Tribunal Federal, para a divulgação dos atos do Poder Judiciário e dos serviços essenciais à Justiça¹¹.

.....

Além desses canais, por força do disposto no art. 29 da Lei nº 11.652, de 2008, as operadoras de TV a Cabo também devem incluir em seus pacotes um canal para a Empresa Brasil de Comunicação S.A. (EBC) e outro para a emissora oficial do Poder Executivo. A obrigação de transmissão compulsória desses canais, todavia, não torna a concessionária responsável pela programação veiculada, conforme estabelece o § 8º do citado art. 23 da Lei nº 8.977, de 1995.

As emissoras de televisão aberta mencionadas na alínea *a* podem restringir a distribuição de seus sinais por motivo justificado e mediante notificação judicial. A restrição, todavia, terá sua vigência limitada ao tempo em que perdurar o motivo que lhe deu causa (art. 23, § 4º). Em outra vertente, é necessário considerar que a questão ganhou novos contornos a partir da edição da Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que, em seu art. 95, dispõe que “cabe às empresas de radiodifusão o direito exclusivo de autorizar ou proibir a retransmissão, fixação e reprodução de suas emissões”. Dessa forma, é possível entender que a inclusão da programação de

¹¹ A alínea *h* foi inserida pela Lei nº 10.461, de 17 de maio de 2002.

televisão aberta em pacotes de TV a Cabo depende da prévia autorização das respectivas emissoras (VALLE, 2003, p. 85).

Atualmente, duas outras modalidades de televisão por assinatura disputam o mercado: o Serviço de Distribuição de Sinais Multiponto Multicanal (MMDS) e o Serviço de Distribuição de Sinais de Televisão e de Áudio por Assinatura via Satélite (DTH). A disciplina desses serviços obedece ao disposto no Decreto nº 2.196, de 8 de abril de 1997, e a regulamentos específicos para cada uma dessas modalidades¹². São considerados serviços de telecomunicações e, como tal, regem-se pelo disposto na Lei nº 9.472, de 1997. Ademais, na ausência de disposição que determine sua prestação no regime público, são explorados no regime privado, por empresas particulares, mediante autorização não sujeita a prazo final. Não obstante, com o advento da Lei nº 11.652, de 2008, suas prestadoras são obrigadas a reservar espaço para a transmissão dos canais da EBC, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, do Supremo Tribunal Federal e da emissora oficial do Poder Executivo.

A principal distinção entre essas modalidades é a tecnologia utilizada para a transmissão dos sinais. No MMDS, são utilizadas radiofrequências na faixa de 2,5 – 2,6 GHz. Por essa razão, sua prestação depende não apenas da autorização para a exploração do serviço, mas também da autorização de uso da radiofrequência correspondente, cuja outorga depende de procedimento licitatório conduzido pela Anatel na forma do art. 164 da Lei nº 9.472, de 1997. Já para o DTH, emprega-se a transmissão por satélite diretamente para o receptor instalado nas dependências do assinante. Dessa forma, a limitação ao número de prestadores é dada somente pela capacidade de transmissão oferecida pelas operadoras detentoras de direito de exploração de satélite.

Como se pode observar, a regulamentação dos serviços de televisão por assinatura é segmentada de acordo com a tecnologia utilizada para a prestação do serviço. A utilização de cabos ou meios físicos configura serviço de TV a Cabo, sujeito às regras especiais da Lei nº 8.977, de 1995. Para o TVA, aplicam-se ainda os regramentos do Decreto nº 95.744, de 1988. Já nos casos do MMDS e do DTH, são válidas as regras gerais estabelecidas na Lei nº 9.472, de 1997, especificadas nos respectivos regulamentos. Não obstante, por serem percebidos de forma muito semelhante pelos usuários finais, são considerados partes de um mesmo mercado relevante, conforme entendimento já adotado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE (PRADO, AMORELLI, BRITTO, 2007, p. 161-162).

Existem, todavia, tentativas de unificar o regime jurídico aplicável a essas modalidades. Entre elas, merece menção o PL nº 29, de 2007, que tramita na

¹² A regulamentação do MMDS é encontrada na Norma 2/1994 – REV/1997, aprovada pela Portaria nº 254, de 16 de abril de 1997, do Ministério das Comunicações. Já a do DTH consta da Norma 08/1997, aprovada pela Portaria 321, de 21 de maio de 1997, do mesmo Ministério.

Câmara dos Deputados, cujo escopo, entretanto, tem sido constantemente alterado mediante emendas, substitutivos e apensamentos. Outra iniciativa mais específica é o PLS nº 182, de 2009, resultante dos trabalhos da Comissão Temporária de Regulamentação dos Marcos Regulatórios da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, que busca unificar todas as modalidades de televisão por assinatura sob o regime geral estabelecido para os serviços de telecomunicações na Lei nº 9.472, de 1997.

2.2 A Televisão Digital

A expressão “televisão digital” designa um novo tipo de tecnologia que começa a ser aplicado à televisão aberta. Trata-se de um paradigma tecnológico que, uma vez adotado nas etapas de produção, transmissão e recepção dos sinais de televisão, poderá proporcionar uma série de vantagens em relação ao sistema analógico atual.

No Brasil, em parte das geradoras de televisão, a produção de conteúdo já é feita com tecnologia digital. Contudo, nas etapas de transmissão e recepção, o processo ainda é analógico. É da introdução da nova tecnologia nessas etapas, portanto, que se trata, quando se fala em implantação da TV digital no Brasil.

A digitalização do serviço de radiodifusão de sons e imagens permite uma série de melhorias e novas aplicações que poderão modificar substancialmente a televisão tal como hoje conhecida. Um dos ganhos possíveis é a chamada alta definição de imagem e som. No primeiro caso, as imagens ganharão em qualidade, com resolução e nitidez muito maiores. Além disso, os programas poderão ser transmitidos no formato 16:9, semelhante a uma tela de cinema. Outro dado relevante é que o sinal digital permitirá a recepção de imagem sem fantasmas ou chuviscos. Quanto ao som, este também poderá ser recebido com maior fidelidade e qualidade superior. Em contrapartida, é necessário ressaltar que, em locais em que o sinal não possa ser captado de forma satisfatória, não haverá imagem ou som algum.

Outra possibilidade aberta pela TV digital é a chamada programação múltipla, ou multiprogramação, que é a transmissão de vários programas simultâneos em um mesmo canal. Essa aplicação poderá permitir que, na televisão aberta, tenha-se uma oferta de programas semelhante à da televisão por assinatura.

No transporte de dados também reside uma das grandes possibilidades dessa nova tecnologia. De forma simultânea aos programas integrantes da grade da emissora, poderão ser transmitidos dados a eles referentes, como, por exemplo, a biografia de um ator, as estatísticas de um jogo de futebol, etc. Se houver um canal de retorno disponível, a transmissão de dados permitirá a interação do telespectador com a programação, além de abrir novas possibilidades por meio de aplicações comerciais. A transmissão de dados, com canal de retorno, por meio da televisão digital, também

permite a utilização dessa plataforma de comunicação para a transmissão de aplicativos educacionais de toda espécie, além de propiciar acesso a serviços públicos (*e-gov*) e redes digitais de informação, como a internet.

A mobilidade é outro atrativo da TV digital. Conforme o padrão tecnológico adotado, é possível captar sinais de televisão em aparelhos móveis, ônibus, trens, táxis, além de dispositivos portáteis de pequeno porte, para uso individual. Por meio da convergência com outras mídias – outra possibilidade dessa tecnologia – é também possível receber conteúdo de televisão em outros tipos de equipamento como, por exemplo, telefones móveis.

Para que essas promessas se cumpram, todavia, é necessário adotar ou construir um padrão de tecnologia que permita o uso de todas essas aplicações, de forma consentânea com a realidade econômica do País. Nem todos os padrões hoje existentes são compatíveis com todas essas possibilidades. Além disso, tampouco é possível dispor de todas elas ao mesmo tempo. Devido à escassez de espectro, por exemplo, pode não se mostrar viável a multiprogramação em alta definição (FAUTH, 2008, p. 333-334).

Um padrão de televisão digital é formado por um conjunto de tecnologias autônomas organizadas em camadas. A cada uma dessas camadas corresponde uma etapa no processo de preparo, envio, recepção e leitura da informação. Em um padrão de TV digital, podem ser apontadas as camadas de transmissão, modulação e codificação de canal; multiplexação (transporte); codificação de sinais-fonte; e serviços, aplicações e conteúdos (MARTINS *et al.*, 2006, p. 14-15).

Inicialmente, três padrões tecnológicos de televisão digital competiam no mercado: o americano, o europeu e o japonês. O padrão americano é denominado ATSC (*Advanced Television System Comitee*). O foco principal da política de TV digital naquele país foi a transmissão de programas em alta definição. Na Europa, em que se utiliza o padrão *Digital Video Broadcasting – Terrestrial* ou DVB-T, a preocupação foi a transmissão de múltiplos programas, a fim de que a televisão terrestre tivesse condições de competir com os provedores de TV por assinatura. Já o padrão japonês, o *Integrated Services Digital Broadcasting – Terrestrial* (ISDB-T), caracteriza-se por sua flexibilidade. Baseado no sistema europeu, permite também a transmissão em alta definição, além da mobilidade (TAVARES, 2001, p. 4-5).

A definição do modelo brasileiro de televisão digital foi anunciada por meio do Decreto nº 5.820, de 29 de junho de 2006, que criou o Sistema Brasileiro de Televisão Digital Terrestre (SBTVD-T). Entre as principais características desse modelo destacam-se a adoção de tecnologia japonesa (ISDB-T) na camada de modulação e a possível agregação de sistemas nacionais em outras camadas. Além disso, cumpre ressaltar que, de acordo com o Decreto, a televisão digital brasileira deverá explorar a

transmissão em alta definição (HDTV) e em definição padrão, a mobilidade, a portabilidade e a interatividade.

Ao tempo em que foram realizados os estudos para a escolha do sistema de televisão digital a ser adotado no Brasil, foram também prospectados possíveis cenários resultantes da adoção dessa nova tecnologia. Com base em diagnóstico dos segmentos de mercado relacionados com o serviço de radiodifusão de sons e imagens, formularam-se previsões variáveis em função da adoção mais ou menos intensa das inovações tecnológicas propiciadas pela televisão digital, que resultaram nos cenários denominados incremental, diferenciação e convergência. As projeções encontram-se em estudo elaborado pela Fundação CPqD Centro de Pesquisa e Desenvolvimento em Telecomunicações (GIANSANTE *et. al.*, 2004).

A projeção mais conservadora é a do cenário incremental. Neste, a digitalização surge como mera atualização tecnológica. Não obstante, sensível ganho de qualidade poderá ser percebido com a transmissão de sinais em alta definição. Além disso, será possível receber programação televisiva em terminais móveis e portáteis e contar com limitada interatividade. Tais melhoramentos, entretanto, não serão capazes de subverter o modelo de negócios adotado na televisão analógica. A esse respeito, são pertinentes as considerações tecidas no citado estudo da Fundação CPqD:

Neste cenário, a perspectiva predominante é a de uma migração conservadora para a TV Digital, com busca por melhorias incrementais em relação ao modelo existente. Em linhas gerais, o aspecto central do cenário incremental é a possibilidade de introduzir algumas facilidades no serviço de radiodifusão, de modo a torná-lo ainda mais atraente aos usuários, sem, contudo, recorrer a mudanças de grandes proporções na forma de oferecer programação televisiva ao usuário, na cadeia de valor do setor ou no uso do espectro (GIANSANTE *et al.*, 2004, p. 48).

O cenário intermediário é denominado diferenciação. Sua principal distinção em relação ao anterior é a possibilidade de veiculação de múltiplas programações em um único canal, além de conteúdo diferenciado para terminais móveis e portáteis. As distintas programações a serem veiculadas simultaneamente, contudo, serão produzidas ou adquiridas pelas próprias emissoras, não se vislumbrando, neste cenário, a possibilidade de abertura de espaço para a atuação de mais de uma programadora em um mesmo canal. Dessa forma, a principal vantagem do cenário incremental passa a ser a flexibilidade concedida às emissoras para a combinação de grades de programação, conforme pontua a Fundação CPqD:

Neste cenário, a plataforma de TV Digital se voltará para a procura, por parte de cada emissora, do melhor ponto de equilíbrio (custos-audiência) entre a oferta da monoprogramação em alta definição e da multiprogramação em definição padrão. As emissoras poderão desenvolver diferentes estratégias mercadológicas, transmitindo apenas alta definição ou apenas multiprogramação, ou utilizar ora uma ora outra, durante a sua grade diária.

No entanto, a multiprogramação estará restrita a programações da emissora que detém a concessão para operar naquele canal de frequência. Como complemento, as emissoras poderão explorar mobilidade/portabilidade e a interatividade nos vários níveis, em função da aplicação e da disponibilidade de banda (GIANSANTE *et al.*, 2004, p. 54).

No entanto, é no cenário mais arrojado, denominado convergência, que há possibilidade concreta de estruturação de um novo ciclo produtivo na televisão. Nessa hipótese, os potenciais oferecidos pela tecnologia digital são aproveitados em sua plenitude. Dessa forma, os canais de televisão passam a ser verdadeiras redes digitais de comunicação que serão utilizadas para veicular diversos formatos de conteúdo e para oferecer serviços de telecomunicações e de valor adicionado. Ponto chave na distinção deste para os demais cenários é a possibilidade de interatividade com canal de retorno permanente, ainda que o tráfego usuário-prestadora ocorra por outras redes de telecomunicações. A partir dessas funcionalidades, as redes de televisão passam a constituir um ambiente multisserviço em que o provimento de programação televisiva convive com o fornecimento de muitas outras comodidades, conforme descreve o citado estudo da Fundação CPqD:

Nesse cenário, a inovação tecnológica pode ser experimentada em sua totalidade pois a plataforma de radiodifusão se confunde com as redes de telecomunicações (fixa e móvel) e a interatividade suporta os níveis local, intermitente e permanente. Com a perspectiva de se utilizar o receptor de TV como terminal bidirecional, fixo ou móvel, interconectado a diferentes redes, é possível que ocorra uma profunda transformação na cadeia de valor da TV como é conhecida atualmente.

.....

Sendo assim, os serviços de televisão, baseados na monoprogramação e multiprogramação, e os outros serviços convivem e exploram as funcionalidades do formato 16:9, da alta definição, da mobilidade/portabilidade ou da interatividade (local, intermitente ou permanente) para atender à demanda do usuário e aos interesses dos agentes da cadeia de valor. Portanto, ocorre uma ruptura significativa com o modelo atual do setor de radiodifusão, que é fundamentada, principalmente, em dois pilares: o ambiente multisserviço e a interatividade com canal de retorno; sendo que, sem o primeiro não se usufrui plenamente do segundo (GIANSANTE *et al.*, 2004, p. 59).

Uma das possibilidades consideradas no cenário convergência é o compartilhamento de um mesmo canal de radiodifusão por diferentes programadoras em um ambiente de multiprogramação. Avanço ainda maior nesse sentido será identificado caso as redes de radiodifusão sejam utilizadas por prestadoras de serviços diversos, como de telecomunicações e de valor adicionado, que não sejam concessionárias de televisão.

É nesse contexto que se projeta a figura de um novo ator na cadeia de valor da indústria de televisão, que pode subverter completamente o modelo de negócios hoje existente. Trata-se aqui do operador de rede, que seria o responsável

pelo gerenciamento da infraestrutura de radiodifusão e das redes de telecomunicações a ela associadas. Nesse modelo, ao operador de rede seriam consignadas as radiofrequências destinadas ao serviço de televisão. Todavia, as demais etapas da cadeia de agregação de valor (produção de conteúdo, programação, prestação de serviços diversos) seriam desempenhadas por atores diferentes. Dessa forma, diversas programadoras e prestadores de serviços poderiam compartilhar um mesmo canal de radiodifusão, administrado por uma operadora não vinculada a nenhum desses outros atores.

A importância da figura do operador de rede como propulsor de ruptura do modelo de negócios da indústria da televisão reside no fato de que sua atuação representa a quebra do paradigma de vinculação entre programação e operação de canal de radiodifusão. Outro importante efeito do cenário de convergência é a superação das fronteiras entre serviços de telecomunicações e meios de comunicação social. Uma vez que as redes de televisão passam a constituir redes digitais multisserviço, sua operação envolve, indistintamente, o provimento de conteúdo audiovisual e a prestação de serviços de telecomunicações e valor adicionado. Verifica-se, portanto, que a tecnologia de televisão digital tem o potencial de alterar substancialmente as características dessa indústria (FAUTH, 2008, p. 337-338).

2.3 A Internet

A caracterização da internet como um meio de comunicação social não é isenta de controvérsias. Nesse sentido, aponta Bitelli (2004, p. 322) que “não há ainda certeza se a Internet deve ser colocada como um ‘meio’, ‘veículo’, ‘ente’, ‘agente’ ou instrumento da comunicação social”. Não obstante, é necessário considerar que, por meio dela, permite-se a circulação de informações e de conteúdo audiovisual, a comunicação interpessoal e mesmo a prestação de serviços de telecomunicações. Com efeito, conforme será demonstrado na seção seguinte, a crescente disseminação do acesso à internet em alta velocidade é o fator mais significativo na promoção da convergência tecnológica, razão pela qual seu exame no presente trabalho mostra-se imperativo.

Sua origem remonta a projeto de rede de comunicações militares desenvolvido, nos Estados Unidos da América (EUA), pela Agência de Projetos de Pesquisa Avançada (*Advanced Research Project Agency* – ARPA), na década de 1960, de que resultou a então denominada ARPAnet. Em função das finalidades que motivaram sua criação, projetou-se uma rede que pudesse garantir a continuidade da comunicação entre os computadores dos órgãos de defesa, mesmo diante de um ataque que destruísse parte da rede. Dessa forma, o produto final caracterizou-se por ausência de nó central, arquitetura flexível, redundância de conexões e funções e capacidade de reconfiguração dinâmica, entre outros. De uso inicialmente militar, a rede passou a ser utilizada também para fins acadêmicos. Já em 1989, seu

desenvolvimento passou a ser liderado pela Fundação Nacional de Ciência (*National Science Foundation* – NSF). Em 1992, foi permitido seu uso com finalidades comerciais, o que propiciou não só o amplo acesso à internet em termos mundiais, mas também o surgimento de um novo modelo econômico, baseado na sociedade da informação (BITELLI, 2004, p. 324-325; TAKAHASHI, 2000, p. 133).

As comunicações na internet transcorrem por meio de um protocolo específico de comunicação, denominado Protocolo Internet (*Internet Protocol* – IP), em que as informações transmitidas, após serem convertidas em arquivos digitais, são repartidas em pacotes e remetidas ao endereço de destino. As rotas utilizadas para cada pacote podem ser distintas, o que pode ocasionar descompasso em sua recepção. Dessa forma, exige-se que as informações recebidas no destino sejam processadas e reconstituídas. Em outros termos, o protocolo IP somente garante que as informações chegarão ao ponto de destino, mas não assegura que cheguem na ordem pré-estabelecida. (BRASIL, s.d., p. 6-7).

A troca de informações por meio do protocolo IP, todavia, necessita de adequado sistema de endereçamento, a fim de que os pacotes de dados sejam efetivamente transportados para os destinos desejados. Para tanto, existem os endereços IP, que designam, por meio de números, os diversos computadores conectados à rede. A utilização de endereços numéricos, no entanto, não se mostra a mais adequada para o uso massificado e diverso alcançado pela internet. Nesse sentido, passou-se a associar os endereços numéricos a nomes comuns, de mais fácil memorização, por meio do sistema de nomes de domínio (*Domain Name System* – DNS). Dessa forma, os usuários que procuram a popular página de pesquisas Google, por exemplo, podem fazer uso do endereço www.google.com, em vez do código numérico correspondente: 64.233.167.104 (GONÇALVES, 2009, p. 4).

O DNS opera de forma hierarquizada. Cada nome de domínio é formado por várias sequências de caracteres, separados por pontos. A sequência mais à direita é denominada domínio de primeiro nível (*Top Level Domain* – TLD). Os TLD mais conhecidos entre os usuários da rede são os genéricos (gTLD), como “.com”, “.org”, “.net”, entre outros. Existem ainda os TLD associados a países ou territórios (*Country Code TLD* – ccTLD), como “.br” para o Brasil, “.jp” para o Japão e “.mx” para o México, por exemplo. Cada TLD poderá comportar muitos domínios de segundo nível, como “google”, no exemplo do parágrafo anterior (FELD, 2003, p. 338; GONÇALVES, 2009, p. 5).

No plano internacional, as políticas para o DNS, inclusive a criação de novos TLD, são coordenadas, desde 1998, pela Corporação da Internet para Nomes e Números Atribuídos (*Internet Corporation for Assigned Names and Numbers* – ICANN). Cuida-se de uma organização privada sem fins lucrativos que opera mediante contrato

com o Departamento de Comércio do Governo Norte-Americano (FELD, 2003, p. 346-347; GONÇALVES, 2009, p. 8).

No Brasil, nos termos do Decreto nº 4.829, de 3 de setembro de 2003, as atribuições relativas à administração e regulação da internet, inclusive quanto aos nomes de domínio, estão a cargo do Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGIbr)¹³. Cuida-se de colegiado que congrega representantes de órgãos governamentais, do setor empresarial, da comunidade científica e tecnológica e do terceiro setor. As atribuições do órgão encontram-se previstas no art. 1º do mencionado decreto, transcrito a seguir:

Art. 1º Fica criado o Comitê Gestor da Internet no Brasil - CGIbr, que terá as seguintes atribuições:

I - estabelecer diretrizes estratégicas relacionadas ao uso e desenvolvimento da Internet no Brasil;

II - estabelecer diretrizes para a organização das relações entre o Governo e a sociedade, na execução do registro de Nomes de Domínio, na alocação de Endereço IP (Internet Protocol) e na administração pertinente ao Domínio de Primeiro Nível (ccTLD - country code Top Level Domain), ".br", no interesse do desenvolvimento da Internet no País;

III - propor programas de pesquisa e desenvolvimento relacionados à Internet, que permitam a manutenção do nível de qualidade técnica e inovação no uso, bem como estimular a sua disseminação em todo o território nacional, buscando oportunidades constantes de agregação de valor aos bens e serviços a ela vinculados;

IV - promover estudos e recomendar procedimentos, normas e padrões técnicos e operacionais, para a segurança das redes e serviços de Internet, bem assim para a sua crescente e adequada utilização pela sociedade;

V - articular as ações relativas à proposição de normas e procedimentos relativos à regulamentação das atividades inerentes à Internet;

VI - ser representado nos fóruns técnicos nacionais e internacionais relativos à Internet;

VII - adotar os procedimentos administrativos e operacionais necessários para que a gestão da Internet no Brasil se dê segundo os padrões internacionais aceitos pelos órgãos de cúpula da Internet, podendo, para tanto, celebrar acordo, convênio, ajuste ou instrumento congêneres;

VIII - deliberar sobre quaisquer questões a ele encaminhadas, relativamente aos serviços de Internet no País; e

IX - aprovar o seu regimento interno.

O provimento de acesso à internet para os usuários finais, todavia, não é considerado um serviço de telecomunicações. Com efeito, nos termos da Norma 4/95, aprovada pela Portaria nº 148, de 31 de maio de 1995, do Ministério das

¹³ No âmbito daquele Comitê, a administração de nomes de domínio e a distribuição de endereços IP é disciplinada pela Resolução nº 1, de 25 de outubro de 2005.

Comunicações, o Serviço de Conexão à Internet (SCI) é um serviço de valor adicionado que “possibilita o acesso à Internet a Usuários e Provedores de Serviços de Informações”. Ainda segundo a mesma norma, um serviço de valor adicionado define-se como o “serviço que acrescenta a uma rede preexistente de um serviço de telecomunicações, meios ou recursos que criam novas utilidades específicas, ou novas atividades produtivas, relacionadas com o acesso, armazenamento, movimentação e recuperação de informações”.

O conceito de serviço de valor adicionado foi acolhido pela legislação própria do setor de telecomunicações. Nesse sentido, observa-se que o art. 61 da Lei nº 9.472, de 1997, qualifica-o como a “atividade que acrescenta a um serviço de telecomunicações que lhe dá suporte e com o qual não se confunde, novas utilidades relacionadas ao acesso, armazenamento, apresentação, movimentação ou recuperação de informações”. No mesmo diapasão, o § 1º do citado artigo reforça que os serviços de valor adicionado não constituem serviços de telecomunicações, qualificando-se seu prestador como usuário do serviço de telecomunicações que lhe dá suporte. Dessa forma, os Provedores de SCI (PSCI) não se submetem à regulamentação da Anatel, a não ser como usuários dos serviços por ela regulados. Ademais, conforme assentado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial (EREsp) nº 456.650/PR (Relator para o Acórdão o Ministro Franciulli Netto), a atividade dos PSCI não se sujeita à incidência do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), como ocorre com os serviços de telecomunicações tradicionais.

Por conseguinte, o acesso à internet, nos termos da regulamentação vigente, depende da conjugação de um PSCI a um prestador de serviços de telecomunicações. Tal configuração é claramente visível ao recordar-se o acesso à internet por meio do STFC, conhecido como acesso discado. A utilização dessa tecnologia requer a contratação do serviço de telefonia fixa e do serviço de provimento de acesso. O computador do usuário é conectado à linha telefônica e realiza uma chamada dirigida aos servidores do PSCI, que então conectam aquele computador à internet, fornecendo-lhe um endereço IP.

O modelo de acesso baseado no STFC, todavia, não permite a navegação em velocidades elevadas, tendo em vista que, nos termos do Regulamento daquele serviço, aprovado pela Resolução nº 426, de 9 de dezembro de 2005, da Anatel, está limitado a um fluxo de 64 kbit/s¹⁴. Torna-se então necessária a utilização de outros serviços de telecomunicações para suporte ao acesso à internet. Atualmente, as

¹⁴ A tecnologia popularmente conhecida como ADSL (*Asymmetric Digital Subscriber Line*), posto que utilize a mesma rede empregada na prestação do STFC, não configura propriamente esse serviço, vez que não emprega processos de telefonia e tampouco limita-se à velocidade de 64 kbit/s.

alternativas mais utilizadas são os serviços de televisão por assinatura, principalmente MMDS e TV a Cabo¹⁵, o Serviço de Comunicação Multimídia (SCM)¹⁶ e, mais recentemente, o Serviço Móvel Pessoal (SMP)¹⁷.

A necessidade de conjugação entre um PSCI e um prestador de serviços de telecomunicações, todavia, tem sido alvo de contestações judiciais. Em um desses processos¹⁸, restou comprovado, inclusive por laudo pericial, ser completamente desnecessária a contratação de um PSCI para obter conexão à internet. Com efeito, constatou-se que toda a infraestrutura utilizada para tanto era de propriedade da prestadora de serviços de telecomunicações, no caso, a Telecomunicações de São Paulo S.A. (TELESP), que a cedia, de forma onerosa, aos provedores. Nesse sentido, a sentença de primeira instância concluiu que a exigência de contratação de provedor de acesso constituía prática lesiva ao consumidor, nos seguintes termos:

Como exhaustivamente demonstrado, tanto pelo aspecto técnico, quanto pelo paradigma jurídico, os consumidores do “novo Speedy” prescindem da contratação de um “provedor de acesso” à Internet, com o que, a contar de setembro do ano de 2003, desenhou-se insofismavelmente, a prática de venda casada, expressamente proibida pela Lei nº 8.078/90.

Fundamental, para se evidenciar a prática abusiva do artigo 39, inciso I, do CDC, é o fato de a TELESP exigir a contratação de provedor de acesso, quando seria plenamente possível, aos usuários do serviço Speedy, acessar a Internet sem a intervenção deste “provedor”.

Identificada a prática abusiva, tem-se por imperativa a cessação da exigência da contratação do provedor e, também, o pagamento de indenização, aos consumidores afetados pelo ilícito.

A sentença, contudo, foi reformada, e a obrigação de contratação de um PSCI, restituída. Apesar das contestações judiciais, portanto, o modelo instituído pela Norma 4/95 ainda continua em vigor.

2.4 A Convergência Digital

A par do surgimento de novos meios de comunicação social, a evolução tecnológica também propicia a eliminação de barreiras que separavam essas diversas formas de veiculação de informações e os tradicionais serviços de telecomunicações,

¹⁵ A utilização de serviços de televisão por assinatura para acesso à internet é disciplinada pelo Regulamento para Uso de Redes de Serviços de Comunicação de Massa por Assinatura para Provimento de Serviços de Valor Adicionado, aprovado pela Resolução nº 190, de 29 de novembro de 1999, da Anatel.

¹⁶ Nos termos do art. 3º do Regulamento do SCM, aprovado pela Resolução nº 272, de 9 de agosto de 2001, da Anatel, cuida-se de “serviço fixo de telecomunicações de interesse coletivo, prestado em âmbito nacional e internacional, no regime privado, que possibilita a oferta de capacidade de transmissão, emissão e recepção de informações multimídia, utilizando quaisquer meios, a assinantes dentro de uma área de prestação do serviço”.

¹⁷ Cuida-se da telefonia móvel, cujo regulamento foi aprovado pela Resolução nº 477, de 7 de agosto de 2007, da Anatel.

¹⁸ Processo nº 2002.61.08.004680-9. 3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária – Bauru – SP.

por meio da digitalização dos conteúdos transmitidos. O emprego de técnicas digitais permite que informações de diversas naturezas, como números, textos, sons, imagens e vídeos sejam convertidos em sequências de *bits*, ou seja, códigos binários compostos de combinações dos dígitos 0 e 1. Essa transformação pode tanto ocorrer com os sinais de voz próprios de um serviço de telefonia, como com as imagens e sons característicos da televisão. Conjuntos de *bits*, agregados a protocolos de codificação e comunicação, podem então ser transmitidos, por uma série de redes compatíveis, para os terminais adequados à decodificação e ao processamento dessas informações (NEGROPONTE, 2000, p. 19-21).

A digitalização dos conteúdos transmitidos por redes de comunicação, por sua vez, propicia o que se costuma denominar convergência tecnológica ou convergência digital, que se manifesta em, ao menos, quatro níveis distintos. Primeiramente, conforme apontado no parágrafo anterior, observa-se a convergência de redes. Uma vez que informações de naturezas diversas são reduzidas a um denominador comum de códigos binários, torna-se possível transmiti-los em qualquer rede compatível com a tecnologia digital e com o volume de informações a ser veiculado. Dessa forma, redes tradicionalmente voltadas à telefonia fixa, por exemplo, passam a comportar também a transmissão imagens e vídeos. Já as redes dos serviços de TV a Cabo e MMDS passam a ser utilizadas para o tráfego de chamadas telefônicas ou para o acesso à internet. Do mesmo modo, conforme indicado na seção 2.2, as redes de televisão digital também se mostram aptas a transportar uma grande variedade de conteúdos digitais e interativos.

De forma simétrica à convergência de redes, ocorre a convergência de serviços, que se manifesta na possibilidade de que um mesmo serviço possa ser prestado por meio de diferentes redes. A telefonia fixa, por exemplo, pode ser prestada não somente por meio das redes tradicionalmente dedicadas a esse serviço, mas também a partir da infraestrutura das operadoras de TV a Cabo e MMDS e inclusive das redes do SMP. O acesso à internet, por sua vez, pode ser feito tanto pelas redes do STFC, como das de televisão por assinatura e de telefonia móvel.

Em um terceiro plano, a convergência também se manifesta na crescente disponibilidade de equipamentos terminais de múltiplas funções. O computador pessoal, por excelência, além de suas aplicações tradicionais no tocante ao processamento de informações, pode ser utilizado para o acesso à internet, a recepção de sinais de rádio e televisão e a realização de chamadas telefônicas. Também se observa a oferta de terminais de telefonia móvel que, da mesma forma, permitem o acesso à internet e a sinais de televisão.

Essas manifestações da convergência impactam a oferta de serviços de telecomunicações, no que se poderia considerar o seu quarto plano. Trata-se aqui de uma evolução dos modelos de negócios do setor, que passam a incorporar a

comercialização de pacotes convergentes de serviços. Assim, por meio do desenvolvimento de novas unidades de negócios, ou pela aquisição de outras empresas, operadores de um segmento passam a oferecer serviços que antes tinham de ser contratados em fornecedores distintos. Chega-se então às ofertas conjuntas de serviços de telefonia fixa, televisão por assinatura, internet, entre outras combinações possíveis (BRASIL, s.d., p. 3-4).

O fenômeno da convergência ganha maior visibilidade quando se observa o crescimento do acesso à internet, em velocidades cada vez maiores. Esse fenômeno permite que uma quantidade crescente de informações digitalizadas circule por essa rede que, por sua vez, congrega elementos de diversas infraestruturas, como redes telefônicas, segmentos satelitais, cabos de televisão por assinatura, radiofrequências, entre outros. Em outra vertente, a variedade de informações que podem circular na internet permite que essa seja utilizada não só como fonte de dados, mas também como veículo para a recepção de conteúdo audiovisual, de comunicação interpessoal por voz e vídeo e de conexão a redes telefônicas, com profundos impactos sobre a estruturação desses mercados (BRASIL, s.d., p. 7).

A realidade posta pela convergência, por sua vez, choca-se com um modelo regulatório voltado para a segmentação do mercado em diferentes serviços. Dessa forma, por exemplo, os serviços de telefonia fixa e de telefonia móvel (STFC e SMP) possuem regulamentação distinta, e a exploração de ambos por uma mesma prestadora requer a emissão de duas outorgas autônomas. Situação semelhante, porém mais reveladora da segmentação regulatória vigente, ocorre na televisão por assinatura, em que os serviços, ainda que percebidos de forma muito semelhante pelo usuário final e, portanto, integrantes de um mesmo mercado relevante para fins concorrenciais, sujeitam-se a normas substancialmente distintas unicamente em razão da tecnologia empregada.

Por essa razão, tem-se apontado para a necessidade de adoção de uma nova abordagem para a regulação de serviços de comunicação convergentes. Uma das tendências identificadas é a unificação dos diversos instrumentos de outorga para a prestação de serviços de telecomunicações em uma licença única, válida para a exploração de serviços independentemente de sua natureza. Como alternativa, poderia também ser desejável a redução dos serviços existentes, agrupando em categorias únicas serviços que, ainda que semelhantes, são regulados de forma separada, como a televisão por assinatura, por exemplo. Nesse sentido, devem ser mencionadas algumas conclusões obtidas pelo CADE após promover ciclo de audiências públicas para avaliar os impactos concorrenciais da convergência digital:

O estabelecimento de uma regulação reformulada, mais leve, flexível, previsível e transparente é um desejo comum dos agentes setoriais. As reformas regulatórias foram defendidas como um meio fundamental de garantir a atração de novos investimentos para o setor, estimular a ampliação

e modernização das redes e dos serviços e fomentar um ambiente mais competitivo. É preciso reformular o marco regulatório, tornando-o mais leve, adequado à nova realidade, mais dinâmica do que o contexto de privatização, quando foi concebido.

Neste sentido, o papel do Estado é facilitar os meios para a convergência, dando maior liberdade para as redes convergentes, com a instituição de uma licença única, com a regulação ocorrendo primordialmente *ex post*. O objetivo final do Estado deve ser a garantia de convergência ampla e acessível a toda sociedade, assim como um ambiente convergente competitivo (BRASIL, s.d., p. 53-54).

A identificação da necessidade de uma revisão dos marcos legais do setor de telecomunicações, todavia, não pode desconsiderar, diante da realidade da convergência, o surgimento de novas formas de difusão de conteúdo audiovisual, para além do rádio e da televisão. Nesse sentido, ganha especial relevância a questão tratada neste estudo, referente ao regime de propriedade que poderá ser aplicado a essas novas tecnologias de comunicação social.

3 PROPRIEDADE ESTRANGEIRA DOS NOVOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL ELETRÔNICA

Nos capítulos anteriores, relatou-se que o regime constitucional para o setor de comunicações está calcado em uma divisão que separa, de um lado, os serviços de telecomunicações e, de outro, o segmento da comunicação social, identificado nos serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens. Paralelamente, registrou-se a emergência de novos meios de comunicação social eletrônica, aptos a transmitir conteúdo audiovisual com a mesma natureza daquele veiculado pelas redes de rádio e televisão. De forma especial, deu-se destaque à convergência digital e à disseminação do acesso à internet em alta velocidade, fenômenos que tendem a aproximar os segmentos de telecomunicações e de comunicação social, em desafio à divisão estabelecida no texto constitucional.

Diante da evolução observada nos últimos anos, surge, naturalmente, a indagação quanto à aplicabilidade das normas vigentes às novas realidades. No presente trabalho, busca-se abordar esse questionamento no ponto que toca ao regime de propriedade. Como já exposto nos capítulos anteriores, o controle dos meios tradicionais de comunicação social eletrônica – rádio e televisão – deve ser exercido por brasileiros natos ou naturalizados, que deverão deter, pelo menos, 70% do capital total e do capital votante dessas empresas. Regra semelhante, porém limitada em 51%, aplica-se ao serviço de TV a Cabo. Outras modalidades de televisão por assinatura, todavia, como o MMDS e o DTH, são tratados como serviços de telecomunicações, em que não há impedimento ao controle societário de estrangeiros. O mesmo ocorre com o provimento de acesso à internet, seja quanto aos provedores de acesso, seja quanto aos prestadores de serviços de telecomunicações que lhes dão suporte. Já no que tange ao conteúdo veiculado na internet, não há controle algum quanto à sua nacionalidade, tendo em vista que a rede, por sua própria natureza, permite o acesso a qualquer informação ali disponível, independentemente da origem.

Portanto, à medida que novas plataformas tecnológicas passam também a ofertar conteúdo audiovisual, ao lado das emissoras de radiodifusão, cabe indagar se as limitações constitucionais à participação estrangeira nessas empresas devem ser estendidas aos novos veículos. Para que se possa formular uma resposta a essa pergunta, primeiramente, será necessário identificar os fatores que justificam a previsão constitucional de um regime diferenciado para a comunicação social. Posteriormente, dever-se-á avaliar se tais fundamentos podem sustentar a imposição de restrições à propriedade estrangeira dos novos meios de comunicação eletrônica de massa dentro do ordenamento vigente.

3.1 Extensão do Regime Constitucional da Radiodifusão às Novas Plataformas Tecnológicas para a Comunicação Social

O desafio de identificar qual o regime jurídico a ser aplicado às novas formas de comunicação social propiciadas pelo desenvolvimento tecnológico foi enfrentado pelo jurista Luís Roberto Barroso (2008). Para tanto, lançou mão de procedimentos de hermenêutica constitucional já consagrados. Nesse sentido, ressaltou que a interpretação literal ou semântica deve constituir o ponto de partida, mas jamais deve esgotar o processo interpretativo. O segundo momento, de acordo com o mesmo autor, é a interpretação histórica, em que se busca identificar as razões que deram origem à norma. Também deve ser considerado o método sistemático, que situa a norma a ser interpretada no conjunto do sistema jurídico que a contém. Deve-se ainda dar oportunidade à interpretação teleológica, que pretende indagar a respeito da finalidade da norma.

A esses métodos tradicionais, Barroso acrescenta ainda o que chama de interpretação evolutiva, específica das normas constitucionais, que busca identificar o fundamento racional do texto examinado e assim dar-lhe sentido coerente ao longo do tempo. Constitui, dessa forma, espécie de mutação constitucional, que busca dar novos significados ao texto original ao longo da evolução do tempo de modo a preservar sua racionalidade. Conforme esclarece o citado autor, a interpretação evolutiva é a “atribuição de novos conteúdos à norma constitucional, sem modificação do seu teor literal, em razão de mudanças históricas ou de fatores políticos e sociais que não estavam presentes na mente dos constituintes” (BARROSO, 2008, p. 18).

Voltando ao caso em tela, Barroso observa que, a partir da interpretação literal, o regime constitucional da comunicação social somente seria aplicável às emissoras de rádio e televisão, e não atingiria os novos meios de comunicação de massa. No entanto, registra que, do ponto de vista histórico, o constituinte de 1988 referiu-se somente ao rádio e à televisão porque esses eram os meios de comunicação então existentes. Já no prisma da interpretação sistemática, assevera que o sistema jurídico em que se inserem as normas em exame busca regular a comunicação social como um todo, e não apenas algumas tecnologias.

A extensão do mesmo regime às novas plataformas também derivaria de uma interpretação teleológica, como resultado necessário da consideração dos fins visados pelo constituinte. Nesse ponto, identifica três objetivos principais que justificariam a adoção de um regime constitucional diferenciado para a comunicação social como um todo: a) preservação da soberania e identidade nacionais; b) desenvolvimento da cultura nacional; c) possibilidade de responsabilização por infrações cometidas através dos meios de comunicação (BARROSO, 2008, p. 25)

Defende a mesma conclusão a partir da interpretação evolutiva, pois a integração dos novos meios ao regime da comunicação social é a forma mais adequada de respeitar o fundamento racional da norma e permitir a plena realização dos objetivos colimados no texto original da Lei Maior.

O citado jurista ainda recorre ao princípio da isonomia para chegar à mesma conclusão. Entende que a distinção relativa à tecnologia empregada não é suficiente para justificar tratamento diferenciado entre, de um lado, o rádio e a televisão e, de outro, os novos meios de comunicação de massa. O que importa é o fato de que, em todas essas plataformas, existe uma finalidade comum que é levar conteúdo audiovisual à população.

Portanto, a partir desses processos de hermenêutica constitucional, defende Luís Roberto Barroso que as regras constitucionais referentes à comunicação social sejam também aplicáveis às novas plataformas de comunicação propiciadas pela evolução tecnológica¹⁹. Ressalva, todavia, a restrição quanto à composição do capital social das empresas que explorem esse serviço. Em seu entender, por ser a propriedade um direito fundamental, as restrições a ele impostas não podem ser alvo de interpretação extensiva (BARROSO, 2008, p. 22).

Os direitos fundamentais, todavia, não são absolutos e, com efeito, podem conhecer restrições, diante de outros direitos ou valores consagrados no texto constitucional. Essa constatação é especialmente válida para o direito de propriedade que, além de ser expressamente condicionado ao cumprimento de sua função social (art. 5º, inciso XXIII, da CF), tem sua conformação delineada pelo legislador ordinário. A propriedade constitui um dos casos de direitos fundamentais de âmbito de proteção estritamente normativo, no sentido de que a simples menção a esse direito no texto constitucional não é bastante para definir seu conteúdo, para o que se requer a edição das normas infraconstitucionais correspondentes. Por essa razão, afirma-se que se deve “reconhecer que a garantia constitucional da propriedade está submetida a um

¹⁹ Apesar de ter sido publicado em revista eletrônica em 2008, e em revista impressa em 2003 (Revista Brasileira de Direito Público. Ano 1, n. 3, Belo Horizonte, 2003) o artigo de Barroso analisa o texto constitucional anterior à EC nº 36, de 2002, como se pode verificar nas páginas 7 e 8 da versão eletrônica aqui utilizada. Tal circunstância ganha especial relevo diante da interpretação evolutiva proposta pelo autor, uma vez que, conforme já ressaltado no Capítulo 1, a mencionada alteração, entre outros efeitos, inseriu, no texto constitucional, menção aos “meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço”. Dessa forma, a realidade das novas plataformas de comunicação foi incorporada à Constituição, sem que, todavia, houvesse referência à aplicação, a esses novos veículos, das demais normas aplicáveis à radiodifusão. Nesse sentido, o constituinte derivado limitou-se a dizer que todos os meios de comunicação social eletrônica devem observar os princípios orientadores de programação do art. 221 e que, também em todos eles, determinadas atividades, como a responsabilidade editorial e a seleção da programação veiculada, são privativas de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos (art. 222, §§ 2º e 3º). Assim, é possível concluir que a CF, após a EC nº 36, de 2002, faz expressa distinção entre a radiodifusão e as demais formas de comunicação social eletrônica, o que constitui relevante objeção às conclusões esboçadas na obra em debate.

intenso processo de *relativização*, sendo interpretada, fundamentalmente, de acordo com parâmetros fixados pela legislação ordinária” (MENDES, COELHO, BRANCO, 2008, p. 439; grifos no original).

Reconhece-se, assim, a possibilidade de que o direito de propriedade venha a ser regulamentado na forma de uma proteção não absoluta, que admita contornos flexíveis em face de outros propósitos constitucionais. Em outros termos, ainda que, conforme salienta Barroso (2008, p. 22), não se possa fazer uso da interpretação extensiva para ampliar restrições ao direito de propriedade, é mister reconhecer que tais limitações podem ser estabelecidas pelo legislador. Ademais, deve-se também observar que as restrições a direitos fundamentais são admitidas mesmo na ausência de reserva legal expressa, desde que fundadas em outros preceitos de hierarquia constitucional (MENDES, COELHO, BRANCO, 2008, p. 314).

Para tanto, todavia, torna-se imperioso observar o princípio da proporcionalidade. Nesse sentido, a mesma doutrina assevera que “as *limitações* impostas ou as novas *conformações* emprestadas ao direito de propriedade hão de observar especialmente o princípio da proporcionalidade, que exige que as restrições legais sejam adequadas, necessárias e proporcionais” (MENDES, COELHO, BRANCO, 2008, p. 439; grifos no original). Cabe aqui também lembrar que a adequação manifesta-se na aptidão da restrição considerada para atingir o resultado almejado, qual seja, a proteção de outro valor constitucional. Já o juízo de necessidade traduz-se na perquirição quanto à existência de outros meios menos gravosos ao direito a ser limitado para a consecução dos fins colimados. Por fim, a proporcionalidade, tida aqui em sentido estrito, corresponde a uma ponderação ou ajuste de sintonia fina entre a intervenção promovida e o bem jurídico que se busca proteger (MENDES, COELHO, BRANCO, 2008, p. 332).

Restringir o investimento estrangeiro em meios de comunicação social eletrônica, todavia, envolve não somente limitar o direito de propriedade, mas também o princípio da igualdade, garantido pelo art. 5º, *caput* e inciso I, da CF. Essa discussão ganhou especial destaque com a revogação do art. 171 da Carta Política, operada pela EC nº 6, de 15 de agosto de 1995. Ao retirar do texto constitucional a definição de empresa brasileira de capital nacional e a previsão de que viesse a receber tratamento privilegiado, a citada emenda deu margem à interpretação que, fulcrada no princípio da igualdade, nega a possibilidade de concessão de disciplina diferenciada a capitais nacionais e estrangeiros. Nesse sentido, cite-se o Parecer nº 231, de 1995, da Consultoria Jurídica do Ministério da Ciência e Tecnologia, que apresenta as seguintes conclusões:

1º) a Emenda Constitucional nº 6/95, revogando *in totum* o art. 171 da Constituição – e conseqüentemente extinguindo os conceitos de empresa brasileira e empresa brasileira de capital nacional, bem assim a faculdade inserta no seu § 1º e a determinação contida no § 2º – instituiu um novo

regime em que se inadmite a distinção entre empresas em função da origem do seu capital; restaurou, portanto, nesse particular, o regime igualitário entre as empresas e extirpou todos os privilégios que em decorrência dessa distinção podia legislação ordinária conferir;

Tal entendimento não é compartilhado por Eros Grau (1996), que defende haver outros fundamentos constitucionais suficientes a promover a distinção entre empresas de capital nacional e de capital estrangeiro. Quanto ao princípio da igualdade, assevera não ser aplicável à espécie, tendo em vista que a composição do capital seria, por si só, capaz de estabelecer diferença bastante para afastar sua incidência:

De resto, não vejo como se possa afirmar exceção constitucional ao princípio da igualdade quando se o relacione a coisas distintas entre si, *empresas brasileiras* e *empresas brasileiras de capital nacional*. Se uma e outra não são iguais entre si, não se reclama, a pretexto de acatamento ao *princípio da igualdade*, a atribuição de tratamento jurídico igual a ambas (GRAU, 1996, p. 93; grifos no original).

À conclusão semelhante chega Celso Antônio Bandeira de Mello (2008) para quem a revogação do art. 171 da CF, ao passo que eliminou a obrigatoriedade ali estabelecida de concessão de tratamento favorecido à empresa brasileira de capital nacional, não resultou em impedimento à concessão de benefícios a essas entidades por lei ordinária.

Portanto, ao tempo em que, segundo Barroso (2008), não é possível estender aos novos meios de comunicação social as mesmas restrições à composição do capital social aplicáveis à radiodifusão por meio de interpretação extensiva, deve-se concluir que a adoção de medidas concretas nesse sentido pode ser feita pelo legislador. Nessa tarefa, todavia, será necessário observar o princípio da proporcionalidade. Nessa ponderação, mostra-se pertinente avaliar essas restrições, a partir de um juízo de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, com os fundamentos que, na opinião do mesmo doutrinador, são bastantes para que as demais regras aplicáveis aos serviços de radiodifusão sejam estendidas às novas plataformas tecnológicas de comunicação de massa. Em outros termos, é preciso investigar se a defesa da soberania nacional, a promoção da cultura brasileira, a responsabilização por infrações cometidas e o princípio da isonomia são suficientes para justificar a adoção de limitações à participação de estrangeiros também no capital das empresas que controlam os novos meios de comunicação social. A tal propósito, destinam-se as seções seguintes deste Capítulo.

3.2 Soberania Nacional

Ao tratar da proteção da soberania e da identidade nacionais como fator que fundamenta o regime constitucional da comunicação social, Barroso (2008, p. 10) ressalta o poder que essas entidades possuem de formar a opinião pública, de

disseminar ideologias e, conseqüentemente, de condicionar o comportamento político coletivo, com os evidentes reflexos nas decisões estatais e governamentais.

Com efeito, a influência política dos meios de comunicação social é reconhecida internacionalmente. Nesse sentido, deve ser citado o estudo de DellaVigna e Kaplan (2006), que, a partir de uso de ferramental estatístico, documentou o impacto que a introdução de uma rede de notícias conservadora (Fox News) teve no comportamento do eleitorado norte-americano nas eleições presidenciais de 2000. Concluiu-se que, nas cidades em que estava disponível nos sistemas de televisão a cabo, a emissora foi responsável por aumentar a votação do Partido Republicano em cerca de 0,4 a 0,7 ponto percentual. Em termos nacionais, a cifra chega a 0,15 a 0,2 ponto percentual, o que não se pode ter como desprezível, tendo em vista a pequena margem de votos que separou os dois principais candidatos naquela oportunidade (George W. Bush e Al Gore). De forma semelhante, observou-se ganho de 0,8 ponto percentual na votação do Partido Republicano nas eleições para o Senado, no mesmo ano. Outro efeito identificado foi o aumento do comparecimento de eleitores nas cidades em que a Fox News estava disponível, especialmente naquelas predominantemente democratas, o que leva os autores a atribuir, ao menos em parte, o impacto da emissora no resultado eleitoral à mobilização de eleitores conservadores em localidades de maioria liberal. DellaVigna e Kaplan, por fim, concluem que a emissora conseguiu alterar o posicionamento político de 3% a 8% de seu público telespectador.

Em outra vertente, Sutter (2001) reconhece que proprietários de veículos de comunicação dispõem-se a sacrificar parcialmente seus lucros em benefício da defesa de posições políticas. O ponto é ilustrado com diversos exemplos de empresas de comunicação norte-americanas que, em diferentes períodos, assumiram abertamente o patrocínio de causas políticas. Tais relatos também são encontrados em Anderson e McLaren (2009, p. 3-5), que citam exemplos de veículos com marcadas posições políticas e que não geram resultados financeiros positivos.

Quando se trata dos novos meios de comunicação social, todavia, essas inferências devem ser submetidas a alguns temperamentos. De forma preliminar, é necessário destacar que, ao passo que 97% dos domicílios brasileiros possuem televisão, as modalidades por assinatura estão presentes, efetivamente, em apenas 6%. O acesso à internet, por sua vez, somente é encontrado em 18% dos domicílios, devendo-se ressaltar que, entre estes, 31% ainda recorrem à conexão com suporte no STFC (conexão discada) (BARBOSA *et al.*, 2009, p. 118 e 121). Portanto, o impacto que esses novos meios podem ter na formação da opinião pública é significativamente menor do que aquele que pode ser observado na televisão aberta. Evidentemente, contudo, essas diferenças tendem a se reduzir na medida em que o acesso às novas tecnologias avança. Nesse sentido, deve ser citado que, em alguns países, a internet

em alta velocidade já faz parte do cotidiano da grande maioria dos lares. Com efeito, o acesso em banda larga pode ser encontrado em 94,1% dos domicílios na Coreia do Sul, 73,8% na Holanda e 69,5% na Dinamarca (BENKLER, 2009, p. 173, 198 e 206).

Em outra vertente, é pertinente ressaltar que a capacidade que os meios de comunicação têm de influir no cenário político parece estar relacionada à concentração do mercado. A esse respeito, Anderson e McLaren (2009) relatam que o poder de ocultar ou manipular informações pode ser atenuado pela competição, motivo pelo qual, nesses mercados, esse tipo de consideração deve ser levado em conta em políticas antitruste. No mesmo sentido são as conclusões de Gentzkow e Shapiro (2006), que apontam que a competição entre veículos de comunicação contribui para a redução do viés das coberturas jornalísticas, uma vez que uma maior diversidade de fontes de informação permite ao destinatário da comunicação identificar versões falseadas da realidade.

Paralelamente, deve também ser citado outro achado de DellaVigna e Kaplan (2006) a respeito do fenômeno Fox News. Segundo os autores, o efeito da introdução da emissora sobre o comportamento dos eleitores foi menos intenso nas localidades em que havia maior diversidade de canais de televisão. Tais conclusões convergem com as evidências empíricas coletadas por Gentzkow e Shapiro, que apontam que, em mercados com maior disponibilidade de emissoras de televisão, a cobertura jornalística das eleições de 2000 nos EUA foi mais equânime. Portanto, a abertura do mercado de provimento de conteúdo audiovisual a um universo maior de investidores, na medida em que permite maior diversidade de controle dessas empresas, pode contribuir tanto para diminuir o viés jornalístico em veículos específicos, como para assegurar, em seu conjunto, uma cobertura mais equilibrada.

Da mesma forma, Sutter (2001) afirma que a mudança no perfil de controle das empresas de comunicação nos EUA pode reduzir a tendência de sacrificar lucros em favor da politização da cobertura jornalística. Segundo o autor, a disposição para abraçar causas políticas, ainda que em detrimento da maximização de lucros, é mais comum em empresas de propriedade familiar ou de controle concentrado. À medida que grandes grupos econômicos, com base societária dispersa, passam a assumir o controle, concede-se maior ênfase aos resultados financeiros, e as questões políticas perdem importância.

Esses dois últimos fatores ganham especial relevo no caso brasileiro, em que não só o mercado dos meios de comunicação tradicionais é concentrado, mas também igualmente concentrado é o modelo de propriedade das empresas que nele atuam.

Conforme já relatado no primeiro capítulo deste trabalho, as concessões de televisão são outorgadas em caráter local, o que necessariamente se traduz na

existência de milhares de emissoras distintas em todo o País. Além disso, os limites de propriedade estabelecidos no art. 12 do Decreto-Lei nº 236, de 1967, impedem que, formalmente, uma mesma entidade seja detentora de mais de dez concessões em todo o território nacional. Entretanto, uma das características mais marcantes do mercado de televisão no Brasil são os vínculos de afiliação que agregam as emissoras locais a grandes redes nacionais, de quem adquirem a maior parte da programação que transmitem (JAMBEIRO, 2002, p. 108-109). Dessa forma, o mercado apresenta-se substancialmente verticalizado, com grande concentração de funções nos nódulos principais dessas redes, também conhecidos como “cabeças-de-rede” (GIANSANTE *et al.*, 2004, p. 13).

Dessa forma, para uma avaliação da efetiva concentração do mercado de televisão no Brasil, devem ser consideradas as participações de cada uma das grandes redes, em que se incluem as das respectivas afiliadas, e não de cada emissora em particular. Tem-se assim que, em 2002, a Rede Globo detinha 53,4% da audiência composta²⁰, seguida de SBT (21,3%), Record (7,6%), Bandeirantes (5,2%) e Rede TV! (3,2%). As demais redes somadas chegam a 9,3% da audiência (GIANSANTE *et al.*, 2004, p. 19). Os dados apontam para um mercado significativamente concentrado, conforme se observa a partir dos índices CR4 e CR8²¹. No primeiro caso, somente a líder de mercado, Globo, já atinge mais de 50% de participação, indicador de um mercado concentrado. A mesma conclusão se chegaria a partir do índice CR8, vez que a marca de 75%, indicativa de concentração, é ultrapassada pela soma das três maiores competidoras.

Outro fator peculiar ao caso brasileiro é a concentração de um número expressivo de outorgas, tanto de rádio como de televisão, em mãos de poucos grupos familiares com forte envolvimento em atividades políticas. Essa realidade é evidenciada por Israel Bayma (2001) que, a partir de pesquisa em bases de dados do Ministério das Comunicações, da Anatel e do Tribunal Superior Eleitoral, destaca a quantidade de outorgas detidas, entre outras, pelas famílias Barbalho, Lobão, Magalhães, Marinho, Saad e Sarney. O estudo também revela significativo número de

²⁰ Audiência observada nos sete dias da semana, das 7 às 24 horas, com público com idade superior a dois anos.

²¹ O índice CR4 mede a proporção entre a soma do faturamento das quatro maiores firmas e o da indústria como um todo. Já o CR8, de forma análoga, considera as oito maiores empresas. Um CR4 superior a 50% indica um mercado concentrado. O mesmo se pode dizer de um CR8 acima de 75%. O Índice de Herfindahl-Hirschman (HHI), que considera a soma do quadrado das participações de mercado de cada firma, é considerado uma ferramenta mais sofisticada, mas requer informação acerca da participação proporcional de todas as firmas que operam no mercado, o que se torna inviável em situações de múltiplos competidores. Não obstante, cabe registrar que os índices CR4 e CR8 têm sido aceitos na mensuração da concentração em mercados de comunicação (ALBARRAN, MIERZEJEWSKA, 2004, p. 3-4). No caso presente, para o cálculo dos índices CR4 e CR8, considera-se a participação na audiência composta como indicador da participação no faturamento total, no que se seguiu o procedimento adotado em Giansante *et al.* (2004, p. 18-19).

permissões e concessões outorgadas a empresas em que parlamentares, governadores e prefeitos figuram como sócios ou diretores.

O fenômeno ganhou, no meio acadêmico, a alcunha de “coronelismo eletrônico”. Com efeito, o coronelismo original possui vários aspectos em comum com sua versão tecnológica²². Ambos ocorrem em momentos de transição que enfraquecem os respectivos modelos econômicos em que se sustentam. Assim, o coronelismo da República Velha foi contemporâneo da progressiva diminuição da importância da agricultura na economia do País, ofuscada pela crescente industrialização. Já nos tempos atuais, a implantação de um novo modelo político, após 1988, assiste ao surgimento de novos meios e formas de comunicação social, que relativizam o poder exercido pelos radiodifusores (SANTOS, 2006).

Paralelamente, observam-se intensos laços de clientelismo entre os coronéis e o Estado. Atualmente, o fenômeno manifesta-se na outorga de concessões e permissões de rádio e televisão. Tradicionais moedas de troca política, as licenças para exploração de serviços de radiodifusão continuam a ser utilizadas com essa finalidade, a despeito de inovações normativas que exigem, para as emissoras comerciais, a realização de licitação prévia (BAYMA, 2001, p. 3). Em outra vertente, à semelhança do modelo original, o coronelismo eletrônico também é capaz de conferir significativo poder político aos detentores das radiofrequências, especialmente em nível local, dada a importância do controle dos meios de comunicação como condicionante do debate público. Nesse sentido, são pertinentes as observações de Susy dos Santos (2006, p. 21):

Se a terra no coronelismo servia ao coronel como instrumento de ampliação da sua influência, a radiodifusão no coronelismo eletrônico é ainda mais eficiente: serve para difundir a imagem protetora do coronel, serve para controlar as informações que chegam ao eleitorado e serve, por fim, para atacar os inimigos. Estas funções da radiodifusão justificam, para o coronel, a busca do controle desses meios e o cuidado para deixar seus inimigos longe deles.

Uma derradeira característica apontada pela citada pesquisadora é a resistência do coronel à introdução de um novo paradigma econômico. Por essa razão, os expoentes do modelo opõem-se sistematicamente à entrada de novos atores no mercado da comunicação social, o que, ademais, enfraqueceria o poder que detêm

²² O coronelismo é um fenômeno político identificado na chamada República Velha (1889-1930), caracterizado por uma relação de troca de favores entre o Estado e uma decadente elite agrária que, a despeito de sua decrescente importância econômica, preservava relevante poder político ao controlar o comportamento do eleitorado local por meio do “voto de cabresto”. Segundo Victor Nunes Leal (*apud* SANTOS, 2006, p. 4), “o coronelismo é sobretudo um compromisso, uma troca de proveitos entre o poder público, progressivamente fortalecido, e a decadente influência social dos chefes locais, notadamente os senhores de terra [...] Desse compromisso fundamental resulta as características secundárias do sistema coronelista, como sejam, entre outras, o mandonismo, o filhotismo, o falseamento do voto, a desorganização dos serviços públicos locais”.

sobre as fontes de informação da população. É nesse esforço, inclusive, que ganham destaque os contratos de afiliação, pois a oferta de programação de qualidade, fornecida pelas cabeças-de-rede, opera como barreira à entrada de competidores, conforme descreve a autora:

A oferta de novas tecnologias de comunicação, a globalização e a democratização da sociedade podem desarticular o coronelismo eletrônico, por isso, o coronel se aferra à posse da radiodifusão. Ao mesmo tempo, busca alianças com os empresários nacionais para receber conteúdo de qualidade oferecendo uma barreira aos grupos internacionais (SANTOS, 2006, p. 21).

Do exposto, infere-se que o mercado brasileiro de radiodifusão apresenta alto grau de concentração. O modelo de controle societário das empresas, conforme relatado por Bayma (2001), demonstra marcada presença da propriedade familiar, em um possível reflexo da limitação à participação de pessoas jurídicas no capital dessas empresas, vigente até a EC nº 36, de 2002. Outrossim, a propriedade de emissoras de rádio e televisão também possui forte viés político, evidenciado no fenômeno do coronelismo eletrônico. Todos esses fatores, de acordo com a literatura aqui consultada (sobretudo ANDERSON, MCLAREN, 2009; GENTZKOW, SHAPIRO, 2006; e SUTTER, 2001), reforçam a tendência e a capacidade de interferência desses meios de comunicação no cenário político.

Cabe, portanto, indagar se seria conveniente estender o modelo de restrição ao capital estrangeiro da radiodifusão aos demais meios de comunicação social eletrônica. As evidências aqui relatadas apontam para o risco de que, uma vez adotada tal medida, repitam-se nas novas plataformas os mesmos fenômenos observados no mercado de televisão, o que não contribuiria para diminuir o potencial de interferência desses veículos em decisões políticas. A esse respeito, é pertinente ressaltar a observação de Santos (2006) de que uma das características do coronelismo eletrônico é justamente a oposição à convergência e à entrada de novos atores do setor de comunicação social.

A mesma pesquisadora, citando Graham Murdock, ressalta que “nas sociedades capitalistas modernas, o papel das comunicações está em conectar o sistema produtivo, baseado na propriedade privada, ao sistema político que pressupõe uma cidadania cuja participação social efetiva depende, em parte, do acesso à maior gama possível de informação” (MURDOCK *apud* SANTOS, 2006, p. 22). Em sentido semelhante são as seguintes observações de Murilo Ramos (*apud* SANTOS, 2006, p. 21):

Hoje ainda, tal qual no século XIX, nosso liberalismo estabelece um limite claro para seu avanço democrático: o limite da escravidão. Lá, o povo era privado da sua liberdade no sentido mais absoluto; aqui, a privação, ainda que relativa, pode ser quase tão cruel, pois um homem privado da informação continua a ser, de algum modo, escravo, pois escravo é todo aquele que não

pode se apresentar diante do outro como verdadeiro cidadão. E cidadania não há sem acesso à informação.

Dessa forma, a extensão das restrições ao investimento estrangeiro aplicáveis à radiodifusão e às empresas jornalísticas aos demais meios de comunicação social eletrônica parece não constituir medida adequada a diminuir a capacidade que os atuais veículos têm de influir no processo político. Ao revés, a entrada de novos grupos competidores pode reduzir a concentração do mercado de conteúdo audiovisual, estabelecer uma alternativa ao modelo de propriedade familiar dos grupos de comunicação e enfraquecer o coronelismo eletrônico. Dessa forma, é possível vislumbrar-se uma maior diversidade de oferta de fontes de informação e a relativização do viés político da informação fornecida. Consequentemente, com maior acesso à informação não distorcida, potencializa-se o exercício da cidadania e da soberania popular.

Portanto, restringir o investimento estrangeiro nos novos meios de comunicação social eletrônica não constitui medida proporcional para proteger a soberania nacional, por não se mostrar adequada para tanto. Ao contrário, essas limitações, aplicadas ao mercado de radiodifusão, resultaram em modelo que faculta, aos controladores das emissoras de rádio e televisão, grande poder de influência sobre as decisões políticas, que tende a ser relativizado na medida em que novos grupos empresariais passem a explorar formas alternativas de comunicação social.

3.3 Cultura Nacional

Outro ponto que constitui possível justificação à restrição da participação de investidores estrangeiros nos novos meios de comunicação é a preservação de espaço para veiculação de conteúdo audiovisual nacional. Nesse sentido, a adoção de tais medidas teria como base a presunção de que as empresas controladas por brasileiros darão mais oportunidades ao conteúdo pátrio do que aquelas em que a participação estrangeira é significativa ou predominante.

Tal presunção, todavia, implica considerar que as empresas de comunicação não se comportam como verdadeiras firmas em um mercado competitivo, ou seja, não se constituem em unidades produtivas que atuam, de forma racional, na busca da maximização de resultados de produção e lucro (GARÓFALO, CARVALHO, 1986, p. 171). Em outros termos, a preferência pela nacionalidade do conteúdo seria determinada, ou ao menos influenciada, pela nacionalidade dos controladores, e não pela relação objetiva entre custo e retorno da programação a ser veiculada. Essas suposições colocam-se em aparente confronto com a literatura especializada, que associa a vantagem de que desfrutam as produções estrangeiras no mercado brasileiro ao respectivo baixo custo de aquisição:

O primeiro fator desmobilizador da indústria de cinema no Brasil é a concorrência representada por produções norte-americanas, que adotam

uma política de preços artificialmente baixos. Essa política é explicada pelo fato de a produção audiovisual possuir uma característica *sui generis*: o custo e o risco da produção são bastante elevados, quase proibitivos. Já o custo da cópia adicional necessária para levar o produto ao público consumidor é bastante reduzido. Dessa forma, qualquer mercado adicional representa um ganho para amortizar os custos de produção. Dentro dessa lógica, as distribuidoras norte-americanas comercializam seus produtos por preços significativamente diferentes nos diversos mercados do mundo (MENEZES *et al.*, 2002, p. 41).

O mesmo fator, custo, também contribui para dificultar a concessão de espaço para produções independentes nacionais na grade das emissoras de televisão, conforme salientam os citados autores:

Ademais, as emissoras comparam o custo de aquisição dessas produções independentes com o custo de produção de suas novelas (que custa, em média, US\$ 80 mil por capítulo) ou com o dos filmes e desenhos importados, que custam de US\$ 5 a 50 mil. Com isso, as emissoras em geral não se dispõem a pagar mais que US\$ 50 mil pelos direitos de um filme nacional, que custa, quando elaborado no padrão exigido pelas emissoras, algo em torno de US\$ 100 mil para ser produzido (MENEZES *et al.*, 2002, p. 44).

O cenário aqui desenhado, portanto, revela que eventual escassez de oportunidades para veiculação de produções brasileiras decorre principalmente de razões econômicas, e não da composição do capital das empresas de comunicação. Nesse ponto, já seria pertinente indagar se a limitação da participação de investidores estrangeiros em meios de comunicação seria medida adequada a promover a abertura de espaços para a transmissão de conteúdo nacional.

Esse questionamento, todavia, torna-se superado quando se observa que, não obstante os baixos custos de aquisição de programação estrangeira, as grades de programação das emissoras de televisão brasileiras concedem ampla preferência às produções nacionais. Tal conduta, todavia, não se relaciona à nacionalidade de seus controladores, e sim às preferências da audiência, no que se revela a tentativa de maximizar resultados:

Com o acirramento da concorrência entre as cadeias televisivas, a busca pelas fatias de audiência leva as emissoras a algumas constatações. Uma delas é a preferência do público pelas produções brasileiras, menos por nacionalismo ideológico e mais porque o público se identifica com essas produções, que retratam o cotidiano, a cultura, enfim, os valores que lhe fazem sentido (MENEZES *et al.*, 2002, p. 43).

A predominância do conteúdo nacional nas grades de televisão é confirmada por Giansante *et al.* (2004, p. 24, nota 37), que relatam que “uma medição da audiência televisiva realizada pelo Ibope, na cidade de São Paulo e no período de 28/06 a 04/07 de 2004, mostra que dentre os 5 programas de televisão de maior audiência das 5 maiores redes de televisão comercial, 84% são produzidos nacionalmente”. No mesmo sentido, Menezes *et al.* (2002, p. 43, nota 73) também noticiam a instalação, em São Paulo, de estúdios da Columbia TriStar International

Television, do Grupo Sony, como evidência da importância do conteúdo nacional para a conquista do público telespectador brasileiro.

Jambeiro (2002, p. 91), por sua vez, afirma que a preferência pelo conteúdo nacional passou a ser mais perceptível nas décadas de 1970 e 1980. Ao final desta última, 80% da programação da Rede Globo já decorria de sua própria produção. As programações estrangeiras, de modo geral, foram destinadas a horários pouco nobres, como forma de ocupar espaços não atrativos.

É necessário ressaltar, contudo, a constatação uniforme dos autores aqui citados no sentido de que a produção nacional de que ora se trata é aquela oriunda das próprias grandes redes de televisão. A esse respeito, Jambeiro (2002, p. 90-91) destaca a crescente importância das cabeças-de-rede como centros de produção de conteúdo para suas afiliadas, a partir da década de 1970. Da mesma forma, Giansante *et al.* (2004, p. 25) evidenciam a verticalização nas etapas de produção e veiculação de programação televisiva no País. Já Menezes *et al.* (2002, p. 43) dão relevo à importância das novelas nesse modelo:

Na verdade, com crescimento das redes televisivas, a cultura da produção cinematográfica brasileira migrou para dentro das emissoras. Com as novelas, e posteriormente com as minisséries, as emissoras passam a produzir verdadeiras obras cinematográficas, com complexidade cenográfica crescente. A novela, particularmente no horário nobre, é um produto extremamente rentável: a receita publicitária auferida em alguns capítulos é o suficiente para pagar os investimentos iniciais da montagem cenográfica. Com isso, cada capítulo que a novela fica no ar representa uma fonte líquida e certa de receita positiva, e o desafio passa a ser a criação de um enredo que possa manter a audiência pelo maior tempo possível. Com o tempo, esse enredo passa a ser variável, em resposta à reação do público. Adicionalmente, pelo fato de a novela possuir muitos capítulos, a sua produção assume as características de uma produção em massa, propiciando às emissoras otimizar o ambiente de produção, com a aplicação de métodos e obtenção de ganhos pela economia de escala.

Do aqui exposto, é possível inferir que a extensão das restrições à propriedade estrangeira de emissoras de radiodifusão e empresas jornalísticas para os demais meios de comunicação social eletrônica não se mostra adequada à promoção de espaços para a veiculação de produções nacionais. Fundamentalmente, tal conclusão deriva da constatação de que a escolha entre conteúdo nacional ou estrangeiro decorre, efetivamente, de fatores objetivos, como custo e preferência da audiência. Além disso, cabe também perquirir acerca da própria pertinência da medida, em relação aos fins supostamente visados, tendo em vista a evidência de que as produções nacionais, ainda que oriundas das próprias redes que as veiculam, são predominantes na grade de programação das emissoras de televisão.

3.4 Responsabilização por Infrações Cometidas através dos Meios de Comunicação

Ao arrolar as razões que fundamentam o regime constitucional da comunicação social, Barroso (2008) cita a necessidade de responsabilização, no Brasil, por infrações cometidas através do uso desses veículos. No presente trabalho, trata-se de, a exemplo das duas seções anteriores, verificar se esse fator é suficiente para justificar, de igual forma, a extensão, por via legislativa, das restrições que se aplicam à participação de estrangeiros no capital social de emissoras de rádio e televisão e empresas jornalísticas às novas plataformas de comunicação social.

A esse respeito, é necessário asseverar que a admissão de investidores estrangeiros em um determinado segmento não significa, necessariamente, impossibilidade de responsabilização das empresas e respectivos dirigentes por eventuais infrações à legislação brasileira. No ponto, é pertinente resgatar a disciplina adotada no setor de telecomunicações, em que se admite o controle de empresas prestadoras de serviços por investidores internacionais. Para assegurar a aplicação da lei brasileira, o art. 1º do Decreto nº 2.617, de 1998, estabelece que as outorgas para prestação de serviços de telecomunicações de interesse coletivo somente poderão ser delegadas a “empresas constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País, em que a maioria das cotas ou ações com direito a voto pertença a pessoas naturais residentes no Brasil ou a empresas constituídas sob as leis brasileiras e com sede e administração no País”.

Como observado, as prestadoras de serviços de telecomunicações devem ser empresas brasileiras, controladas por pessoas naturais residentes no País (brasileiros ou estrangeiros) ou por outra empresa brasileira. De toda forma, tanto a prestadora como sua controladora direta, no caso de pessoa jurídica, devem ser constituídas sob as leis brasileiras e ter sede e administração no País. Entretanto, nada impede que essa controladora direta seja, por sua vez, controlada por empresa estrangeira sediada fora do território nacional. O que importa ressaltar, contudo, é que tanto a responsável direta pelo serviço (a prestadora), como seus controladores diretos (pessoas físicas ou jurídicas) devem ser domiciliados no Brasil, o que, até o momento, tem assegurado a aplicação da lei pátria, inclusive em relação às empresas que, não obstante o controle indireto por investidores estrangeiros, operam as novas plataformas tecnológicas de comunicação social, como a televisão por assinatura e a internet.

Paralelamente, como fator adicional de segurança para a aplicação da lei brasileira, deve ser destacado que, nos termos do art. 222, § 2º, da CF, “a responsabilidade editorial e as atividades de seleção e direção da programação veiculada são privativas de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, em qualquer meio de comunicação social”.

Portanto, pode-se concluir que restringir a participação de investidores estrangeiros no capital de empresas exploradoras de novos meios de comunicação social eletrônica, ainda que venha a ser considerada medida adequada para assegurar a responsabilização por infrações à legislação brasileira, não se mostra necessária para essa finalidade, tendo em vista a existência de modelos vigentes, menos restritivos, em que não se observa impedimento à aplicação da lei pátria.

3.5 Princípio da Isonomia

Um derradeiro questionamento mostra-se pertinente no que diz respeito ao princípio da isonomia. Barroso (2008) defende que o regime constitucional da radiodifusão seja estendido às novas formas de comunicação social, entre outras razões aqui já discutidas, em função da necessidade de concessão de tratamento isonômico. Nesse sentido, entende que a distinção tecnológica entre os meios de comunicação tradicionais e os novos veículos não seria suficiente para justificar tratamento diferenciado a estes últimos. Repisando que o citado autor assevera que as restrições à propriedade de estrangeiros não são automaticamente extensíveis às novas plataformas tecnológicas, cabe indagar se, com o propósito de estabelecer a isonomia, poderia o legislador ordinário determinar essa extensão.

A resposta a essa questão é, a exemplo das anteriores, negativa. Para que se chegue a tal conclusão, contudo, é necessário, primeiramente, divergir parcialmente das conclusões de Barroso. Este, ao abordar o tema em debate à luz do princípio da isonomia, situa nas diferenças tecnológicas o cerne de sua análise, conforme se verifica na seguinte passagem:

Teria a Constituição decidido impor um tratamento desigual entre as empresas de radiodifusão e as demais empresas que oferecem serviços idênticos, **fundada no sistema tecnológico empregado por cada uma delas?** Teria a Carta de 1988 imposto uma disciplina específica e um conjunto de restrições às empresas de radiodifusão e autorizado as demais a atuar em regime de absoluta liberdade? **Seria razoável discriminar entre as empresas com fundamento na tecnologia utilizada?** (BARROSO, 2008, p. 23-24, sem grifos no original).

Com efeito, o meio técnico empregado para a prestação de um serviço não parece, no caso presente, bastante para fundamentar distinções significativas quanto ao tratamento normativo a ser concedido. No entanto, mais do que tecnológica, a distinção entre a radiodifusão e as novas formas de comunicação social diz também respeito à natureza do serviço oferecido. Assim, observa-se que os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens, nos termos do art. 6º, alínea *d*, da Lei nº 4.117, de 1962, destinam-se a ser recebidos “direta e livremente pelo público em geral”. Essa característica, definidora do serviço, não está presente em outras formas de distribuição de conteúdo audiovisual, notadamente a televisão por assinatura e o acesso à internet, que dependem da celebração de um contrato

oneroso entre prestador e usuário. Essa mesma distinção foi adotada no Parecer nº SR-93, de 1989, da Consultoria-Geral da República, como fundamento para descartar a aplicação de regras constitucionais pertinentes à outorga de concessões de rádio e televisão ao serviço de TVA, modalidade de televisão por assinatura. Nesse sentido, mostra-se pertinente repetir aqui a transcrição que consta do Capítulo 2 deste trabalho:

Assim, enquanto o serviço de radiodifusão de sons e imagens destina-se a ser recebido, livremente, pelo público em geral, o serviço especial de TVA é elitista, na medida em que só é acessível a quem por ele possa pagar, inclusive quanto ao uso e manutenção do decodificador de sinais.

Inconfundíveis, pois, o serviço de radiodifusão de sons e imagens e o serviço especial de televisão por assinatura, não há como exigir, em relação a este, a formalidade de ratificação, pelo Congresso Nacional, que a Constituição, no artigo 223, impõe às concessões daquele.

Dessa forma, evidencia-se que a distinção entre, de um lado, o rádio e a televisão e, de outro, a televisão por assinatura, a internet e as novas formas de comunicação social eletrônica não se resume a uma questão tecnológica. Trata-se, com efeito, de diferenciar a natureza do serviço prestado: livre e gratuito *versus* contratual e oneroso. A relevância de tal distinção pode ser aquilatada quando se analisa a penetração desses serviços no mercado brasileiro, conforme relatado na seção 3.2 deste Capítulo. O menor alcance dos novos meios, certamente, não se deve a uma suposta inferioridade tecnológica, mas sim ao fato de que sua onerosidade impede sua fruição por parte significativa da população brasileira.

CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo abordar um dos pontos do debate que atualmente se desenvolve em torno da convergência digital, qual seja, a adoção de medidas que limitem a participação de investidores estrangeiros no capital de empresas que exploram novas formas de comunicação social além daquelas já tradicionalmente conhecidas (rádio e televisão).

Com esse propósito, buscou-se, primeiramente, descrever o regime jurídico aplicável às atividades relacionadas às comunicações. Nessa tarefa, foi possível identificar, já no texto constitucional promulgado em 1988, uma separação entre os serviços de telecomunicações e os de radiodifusão. Essa divisão foi aprofundada a partir da promulgação da EC nº 8, de 1995, e, posteriormente, da Lei nº 9.472, de 1997. Em conjunto, essas inovações da ordem jurídica estabeleceram um novo modelo de regulação para os serviços de telecomunicações que, dessa forma, ficaram ainda mais afastados das atividades de comunicação social. Diante da realidade da convergência, contudo, o constituinte derivado tratou de inserir na Carta Política os novos meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada. A simples menção a esses serviços, todavia, decorrente da EC nº 36, de 2002, não se mostrou suficiente para o estabelecimento de um marco legislativo abrangente de todas as atividades de comunicação.

Em que pese a separação imposta pelo regime constitucional e legal vigente, o avanço da tecnologia não foi detido em sua tendência de enfraquecer as barreiras existentes entre os segmentos de telecomunicações e de comunicação social. Sobretudo a partir da adoção generalizada da técnica de digitalização de sinais, tornou-se possível o tráfego de grande variedade de conteúdos e serviços por redes de características distintas, originalmente concebidas para aplicações específicas. Conforme relatado no Capítulo 2, uma mesma rede passou a ser capaz de oferecer outros serviços que não aquele para o qual havia inicialmente sido projetada. Da mesma forma, um mesmo serviço passou a ser prestado por outras redes que não aquela originalmente a ele destinada. A partir dessa realidade, surgiram também equipamentos terminais de múltiplas funções, como os telefones móveis que, atualmente, podem ser utilizados para diversas outras aplicações além das chamadas de voz. Paralelamente, o comportamento das empresas evoluiu de forma a explorar a possibilidade de ofertas e modelos de negócio convergentes.

Esses movimentos desafiam o modelo jurídico vigente, estruturado a partir da separação entre comunicação social e telecomunicações. Surgem então questionamentos naturais acerca da sustentabilidade desse modelo no longo prazo e bem assim acerca das alternativas que podem ser adotadas para sua superação. Dessa

forma, tendo em vista que os dois subsistemas que ora se aproximam possuem regulação jurídica distinta, passa-se a indagar acerca da prevalência de um ou outro regime jurídico.

Um dos pontos em que essa discussão assume especial relevo diz respeito à admissibilidade de controle societário das empresas do setor por parte de investidores estrangeiros. Nesse sentido, cumpre observar que, no segmento de telecomunicações, atendidos os requisitos estabelecidos no Decreto nº 2.617, de 1998, admite-se que investidores estrangeiros sejam controladores de prestadores de serviços. O mesmo já não ocorre quando se trata de emissoras de rádio e televisão, entidades em que o controle deve ser detido necessariamente por brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos. Nessas empresas, empreendedores internacionais somente podem deter até 30% do capital social. Paralelamente, para o serviço de TV a Cabo, nos termos da Lei nº 8.977, de 1995, a participação estrangeira não pode superar 49% do capital com direito a voto.

A partir do momento em que outras formas de comunicação social passam a surgir, com base em redes de telecomunicações, emerge discussão acerca da aplicabilidade dessas restrições às novas plataformas tecnológicas. Com efeito, o debate sobre o assunto já se instalou no Parlamento, seja na forma de projetos de lei, seja por meio da realização de audiências públicas.

Para buscar uma possível resposta a esse questionamento, o presente trabalho dedicou-se à discussão do tema a partir de artigo de Luís Roberto Barroso (2008) voltado também à temática do regime jurídico aplicável às novas plataformas tecnológicas. No artigo, Barroso defende que as normas constitucionais que regem a comunicação social devem ser observadas pelas empresas que exploram as novas tecnologias. Todavia, essa extensão do regime jurídico da comunicação social, na opinião do autor, não é completa, tendo em vista que não seria possível, apenas por via de interpretação, restringir o direito de propriedade, por sua natureza de direito fundamental. Dessa forma, os novos meios de comunicação estariam fora do alcance das normas relativas à participação de investidores estrangeiros.

Ponderou-se, contudo, que mesmo os direitos fundamentais, como o de propriedade, podem ser objeto de limitações impostas pelo legislador ordinário. Exige-se, todavia, que essas restrições tenham como fundamento algum outro valor constitucionalmente protegido e que atendam ao princípio da proporcionalidade. Nesse sentido, recordou-se que, quanto tratou da extensão do regime da comunicação social às novas tecnologias, Barroso usou como fundamento a defesa da soberania nacional, a promoção da cultura brasileira, a necessidade de assegurar a responsabilização por infrações cometidas através dos meios de comunicação social e o princípio da isonomia. Assim, foram dados os fundamentos constitucionais que justificariam eventuais limitações à entrada de investidores estrangeiros nesse

segmento. Restava, portanto, analisar se, no esforço de atender a essas finalidades constitucionalmente determinadas, essas restrições atenderiam ao princípio da proporcionalidade.

Ao analisar-se a questão da defesa da soberania nacional, identificou-se que o risco a esse bem jurídico consistiria na possibilidade de que, em mãos de estrangeiros, os meios de comunicação social pudessem alterar o comportamento do eleitorado e, conseqüentemente, influenciar nas decisões políticas. Com efeito, observou-se que a existência de viés político nas coberturas jornalísticas encontra respaldo na literatura especializada. Esse viés, segundo estudo analisado (DELLAVIGNA; KAPLAN, 2006), tem potencial para alterar o comportamento de parte do eleitorado. Além disso, também foi identificado que algumas empresas dispõem-se a sacrificar parte dos lucros para patrocinar causas políticas.

Esses fenômenos, todavia, perdem importância à medida que modelos efetivamente concorrenciais passam a prevalecer nesse mercado. Assim, a renúncia de lucros em favor de dividendos políticos está associada à concentração do capital das empresas de comunicação nas mãos de poucos investidores, como nas sociedades de perfil familiar, e tende a diminuir quando são consideradas formas tipicamente corporativas de propriedade, em que predomina a busca pela maximização de resultados financeiros.

Da mesma forma, o viés tende a ser menor em mercados com maior número de competidores. A possibilidade de consulta a fontes alternativas de informação desestimula a ocultação ou o falseamento de dados importantes na cobertura jornalística. Portanto, diante de uma maior variedade de veículos de comunicação, a capacidade de influenciar o comportamento político das pessoas por parte dessas empresas diminui.

Ao examinar-se o quadro brasileiro, todavia, observa-se que as características do mercado local apontam para a possibilidade e efetividade do viés jornalístico. A oferta de conteúdo televisivo, por exemplo, é extremamente concentrada, tendo em vista que as emissoras associam-se em redes de afiliação, nas quais a produção da programação é centralizada nas "cabeças-de-rede". Essa estrutura resulta em grande concentração de mercado, tendo em vista que poucas redes respondem pela maior parte do conteúdo ofertado aos telespectadores. Com efeito, somente a maior delas responde por cerca de 50% da audiência composta.

O modelo de propriedade dessas empresas também é significativamente concentrado, com forte presença de empresas de perfil familiar, associadas a vínculos com a atividade política. Esse fenômeno tem sido comparado à realidade política da República Velha, em que se observava a presença do coronelismo. Recentemente, a academia conferiu aos laços políticos e familiares que unem

parlamentares, governantes e controladores de emissoras de rádio e televisão a alcunha de coronelismo eletrônico.

A partir desse quadro, identificou-se que o atual mercado brasileiro de radiodifusão é especialmente favorável ao viés político nas coberturas jornalísticas. Ademais, a concentração da oferta de conteúdo em poucas redes potencializa o poder dessas entidades de influenciar o comportamento do eleitorado e, por consequência, as decisões políticas.

Portanto, concluiu-se que a extensão das restrições à participação de investidores estrangeiros nos novos veículos de comunicação pode reproduzir, nessas novas plataformas, o mesmo modelo hoje identificado na radiodifusão que, como observado, favorece o poder de influência dos meios de comunicação sobre o comportamento coletivo. Dessa forma, o ingresso de novos competidores, desvinculados dos atuais líderes de mercado na área de comunicação social, poderia aumentar a competição e enfraquecer o modelo fechado e familiar de propriedade dessas empresas. Consequentemente, poderia haver maior variedade de oferta de fontes de informação e, de acordo com as constatações da literatura especializada, diminuição do poder de influência sobre as decisões políticas.

A partir dessas considerações, concluiu-se que a restrição ao ingresso de investidores estrangeiros nas empresas que explorem novas formas de comunicação social não se mostra medida adequada a proteger a soberania nacional, entendida aqui como a capacidade de exercício informado da soberania popular.

Outro ponto examinado que poderia justificar a imposição de limites ao capital estrangeiro nesse segmento é a promoção da cultura nacional. Supostamente, o controle exercido por brasileiros estaria relacionado à destinação de maior espaço à divulgação de obras nacionais. Entretanto, conforme evidenciado pela literatura consultada, as escolhas quanto ao conteúdo veiculado possuem forte racionalidade, o que induz a decisões baseadas em custo e audiência potencial. Se o custo das produções estrangeiras, em muitos casos, é significativamente menor aos de suas congêneres nacionais, não é menos verdade que se constata sensível preferência às produções locais. Ainda de acordo com a literatura consultada, a audiência demonstra predileção por produções nacionais, mais próximas de sua cultura e realidade, o que se reflete na grade das principais emissoras, em que os programas importados são utilizados, preferencialmente, para preencher vazios em espaços pouco nobres.

Por conseguinte, chegou-se à conclusão de que impor limites ao capital estrangeiro não é medida adequada para promover espaços de divulgação da cultura nacional. Ao contrário, a pertinência de qualquer medida adicional nesse sentido é questionável, tendo em vista que o próprio mercado indica a necessidade de conteúdo brasileiro para o sucesso de um veículo de comunicação de massa.

Da mesma forma, tampouco inferiu-se ser proporcional a adoção de medidas restritivas ao investimento estrangeiro como forma de garantir a responsabilização penal, civil e administrativa por infrações cometidas através dos meios de comunicação social. Com efeito, a imposição de limites a esses capitais não se mostrou necessária, tendo em vista a existência de modelos alternativos menos restritivos. Como exemplo, citou-se a disciplina aplicada aos serviços de telecomunicações, em que tanto sua prestadora como sua controladora direta devem ser empresas constituídas sob as leis brasileiras e com sede e administração no País, ainda que sua controladora indireta possa ser entidade sediada no estrangeiro.

Por derradeiro, buscou-se também analisar a questão sob o prisma do princípio da isonomia. Nessa tarefa, ponderou-se que o fator que diferencia os serviços de radiodifusão e as novas plataformas de comunicação não é apenas tecnológico. Trata-se, efetivamente, de serviços com características distintas, em que se destaca, no primeiro caso, a recepção livre, direta e gratuita do conteúdo e, no segundo, a necessidade de estabelecimento de uma prévia relação contratual onerosa.

Diante do exposto, é possível concluir que eventual adoção de medida restritiva à propriedade estrangeira dos novos meios de comunicação eletrônica de massa pode ser adotada pelo legislador, tendo em vista que o direito de propriedade, em que pese sua natureza de direito fundamental, pode ser limitado diante de outros princípios constitucionais, respeitada a proporcionalidade. No entanto, os pressupostos constitucionais aqui examinados – soberania nacional, cultura nacional, responsabilização por infrações e princípio da isonomia – não são suficientes para justificar medidas dessa natureza, tendo em vista que a restrição ao investimento estrangeiro não se mostra proporcional, em um juízo de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, para o alcance desses objetivos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALBARRAN, Alan; MIERZEJEWSKA, Bozena. Media concentration in the U.S. and European Union: a comparative analysis. *6th World Media Economics Conference: Centre d'études sur les medias and Journal of Media Economics*. Montreal, 2004. Disponível em www.cem.ulaval.ca/pdf/albarran_mierzejewska.pdf. Acesso em 19 dez. 2009.
- ALMEIDA, André Mendes de. *Mídia eletrônica: seu controle nos EUA e no Brasil*. Rio de Janeiro: Forense, 1993.
- ANDERSON, Simon; MCLAREN, John. *Media mergers and media bias with rational consumers*. Charlottesville: University of Virginia, 2009. Disponível em: www.virginia.edu/economics/Workshops/papers/anderson/bias/murdoch090209final.pdf. Acesso em 21 dez. 2009.
- ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JORNAIS. *ANJ e ABERT defendem igualdade no tratamento às empresas que veiculam conteúdos jornalísticos na internet*. 17 nov. 2009. Disponível em: www.anj.org.br/sala-de-imprensa/anj-e-abert-defendem-igualdade-no-tratamento-as-empresas-que-veiculam-conteudos-jornalisticos-na-internet/. Acesso em 15 dez. 2009.
- BARBOSA, Alexandre *et al.* *Pesquisa sobre o uso das tecnologias da informação e da comunicação no Brasil: TIC domicílio e TIC empresas 2008*. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. Constituição, comunicação social e as novas plataformas tecnológicas. *Revista eletrônica de direito administrativo econômico*. n. 12; 2008. Disponível em: www.direitodoestado.com.br/redae.asp. Acesso em 15/11/2008.
- BAYMA, Israel Fernando de Carvalho. A concentração da propriedade de meios de comunicação e o coronelismo eletrônico no Brasil. *Revista electrónica internacional de economía de las tecnologías de la información y de la comunicación*. v. 3, n. 3, 2001, p. 141-171. Disponível em: www.eptic.he.com.br. Acesso em 19 dez. 2009.
- BENKLER, Yochai *et al.* *Next generation connectivity: a review of broadband internet transitions and policy from around the world*. (s.l.): The Berkman Center for Internet and Society at Harvard University, 2009.
- BITELLI, Marcos Alberto Sant'Anna. *O direito da comunicação e da comunicação social*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.
- BRASIL. Câmara dos Deputados. Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática. *Ata da 42ª Reunião Ordinária, Audiência Pública, realizada em 11 de novembro de 2009*. 2009a. Disponível em: www.camara.gov.br/internet/ordemdodia/integras/712786.htm. Acesso em 15 dez. 2009.

- BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Audiência pública: a convergência tecnológica e seus impactos concorrenciais. Procedimento Administrativo nº 08700.001638/2007-67. Relator: Cons. Luiz Carlos Delorme Prado. (s.d). Disponível em: www.convergenciadigital.com.br/inf/relatorio_cade.pdf. Acesso em 19 nov. 2009.
- BRASIL. Ministério das Comunicações. *1ª Conferência Nacional de Comunicação: caderno de propostas aprovadas*. Brasília: Ministério das Comunicações, 2009b.
- DELLAVIGNA, Stefano; KAPLAN, Ethan. *The Fox News effect: media bias and voting*. NBER Working Paper Series. Working Paper 12169. Cambridge: National Bureau of Economic Research, 2006. Disponível em www.nber.org/papers/w12169. Acesso em 19 dez. 2009.
- ESCOBAR, João Carlos Mariense. *O novo direito de telecomunicações*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.
- FARIA, Edimur Ferreira de. Serviço de TV a cabo: breve comentário sobre a Lei nº 8.977, de 06 de janeiro de 1995. *Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais*. Belo Horizonte, v. 18, n. 1, p. 63-102, 1996.
- FAUTH, Luiz Fernando. Televisão digital, convergência e a comunicação social na Constituição. In: DANTAS, Bruno et. al. (org.) *Constituição de 1988: o Brasil 20 anos depois*. Brasília: Senado Federal, 2008, v.5. Os cidadãos na carta cidadã. p. 325-345.
- FELD, Harold. Structured to fail: ICANN and the “privatization” experiment. In: THIERER, Adam; CREWS JR., Clyde Wayne. *Who rules the net?: internet governance and jurisdiction*. Washington: Cato Institute, 2003. p. 333-362.
- GARÓFALO, Gilson de Lima; CARVALHO, Luiz Carlos Pereira de. *Teoria microeconômica*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1986.
- GENTZKOW, Matthew; SHAPIRO, Jesse. Media bias and reputation. *Journal of political economy*. v. 114, n. 2, 2006, p. 280-316.
- GIANSANTE, Moacir et. al. *Cadeia de valor*. Campinas: CPqD, 2004.
- GONÇALVES, Pedro Costa. Regulação administrativa da internet. *Revista eletrônica de direito administrativo econômico*. Salvador, n. 19, 2009. Disponível em: www.direitodoestado.com/revista/REDAE-19-AGOSTO-2009-PEDRO-GONÇALVES.pdf. Acesso em 19 nov. 2009.
- GRAU, Eros Roberto. Conceito de empresa brasileira de capital nacional e incentivos fiscais – revogação do art. 171 da Constituição – interpretação da Constituição. *Revista trimestral de direito público*; n. 13; 1996; pp. 83-94.
- JAMBEIRO, Othon. *A TV no Brasil do século XX*. Salvador: EDUFBA, 2002.

- LOPES, Vera Maria de Oliveira Nusdeo. *O direito à informação e as concessões de rádio e televisão*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.
- MARQUES NETO, Floriano Azevedo. Direito das telecomunicações e ANATEL. In.: SUNDFELD, Carlos Ari (coord.). *Direito administrativo econômico*. São Paulo: Malheiros, 2000; pp. 300-316.
- MARTINS, Marcus Augustus. As comunicações na Constituição Cidadã: os impactos das alterações dos artigos 21 e 222. In: DANTAS, Bruno et. al. (org.) *Constituição de 1988: o Brasil 20 anos depois*. Brasília: Senado Federal, 2008, v.5. Os cidadãos na carta cidadã. p. 346-363.
- _____. A realidade da convergência no Brasil. *Revista de direito de informática e telecomunicações*. Belo Horizonte, v. 2, n. 2, p. 177-190, 2007.
- MARTINS, Ricardo B. et al. *Modelo de referência: sistema brasileiro de televisão digital terrestre*. Campinas: CPqD, 2006.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Preferências em licitação para bens e serviços fabricados no Brasil e para empresas brasileiras de capital nacional. *Revista eletrônica de direito administrativo econômico*. Salvador, n. 15, 2008. Disponível em: www.direitodoestado.com.br/redae.asp. Acesso em 19 dez. 2009.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- MENEZES, Esther et al. *Modelo de implantação da TV digital no Brasil – relatório produto III: análise das condições brasileiras para a introdução da tecnologia digital na transmissão terrestre de televisão*. Campinas: CPqD, 2002.
- NEGROPONTE, Nicholas. *A vida digital*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- PINTO, Luciana Moraes Raso Sardinha. *A radiodifusão no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 1992.
- POSSEBON, Samuel. *TV por assinatura: 20 anos de evolução*. São Paulo: Save Produção, 2009.
- PRADO, Luiz Carlos Delorme. Mercado convergente de serviços de telecomunicações e serviços de valor adicionado: problemas jurídicos e econômicos para fomentar a concorrência e a inovação tecnológica no Brasil. *Revista de direito de informática e telecomunicações*. Belo Horizonte, v. 2, n. 2, p. 151-176, 2007.
- ROSA, Rodrigo Amorim Gonçalves. Regulação da radiodifusão: controle social versus desregulamentação. In.: DANTAS, Bruno et. al. (org.). *Constituição de 1988: o Brasil 20 anos depois*. Brasília: Senado Federal, 2008, v.5. Os cidadãos na carta cidadã. p. 364-385.
- SANTOS, Suzy dos. E-Sucupira: o coronelismo eletrônico como herança do coronelismo nas comunicações brasileiras. *Revista da Associação Nacional dos Programas de Pós-Graduação em Comunicação: e-compós*. v. 7, 2006. Disponível em

www.compos.org.br/seer/index.php/e-compos/article/view/104/103. Acesso em 23 dez. 2009.

- SARDENBERG, Ronaldo Mota. Vinte anos da Constituição de 1988: as telecomunicações e o cidadão. In.: DANTAS, Bruno *et. al.* (org.). *Constituição de 1988: o Brasil 20 anos depois*. Brasília: Senado Federal, 2008, v.5. Os cidadãos na carta cidadã. p. 386-401.
- SUTTER, Daniel. Can the media be so liberal?: the economics of media bias. *Cato Journal*. v. 20, n. 3, p. 431-451, 2001.
- TAKAHASHI, Tadao. *Sociedade da informação no Brasil: livro verde*. Brasília: Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000.
- TAVARES, Walkyria M. Leitão. *Implantação da televisão digital no Brasil*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2001.
- VALLE, Regina Maria Piza de Assumpção Ribeiro do. TV por assinatura e radiodifusão: a consolidação da legislação dos serviços de comunicação eletrônica de massa no direito brasileiro. *Revista de informação legislativa*. Brasília, v. 40, n. 160, p. 73-94, 2003.